

A S. Exa o Secretário de Estado
da Administração Pública
Av. Infante D. Henrique, n.º 1
1149 – 009 Lisboa

Assunto: Regime de reclassificação e reconversão previsto no Decreto-Lei n.º 497/99, de 19 de Novembro.

1. O objecto do processo

Têm sido inúmeras as queixas apresentadas por funcionários da Administração Pública portuguesa, insurgindo-se contra as dificuldades na aplicação do regime do Decreto-Lei n.º 497/99, de 19 de Novembro, adaptado à Administração Local pelo Decreto-Lei n.º 218/2000, de 9 de Setembro, que aprovou o regime de reclassificação e reconversão profissionais nos serviços e organismos da Administração Pública. Invocam as demoras na sua aplicação, as desigualdades de tratamento e, ainda, a manutenção de situações funcionalmente desajustadas.

Da instrução de processos relativos a esta questão, ressalta a dificuldade, comum a todos os sectores da Administração Pública, de controlar a formação profissional adquirida ou a adquirir, sendo frequentes os casos em que são solicitadas orientações à Direcção-Geral da Administração Pública (DGAP) a fim de se adoptarem critérios de equidade de procedimentos relativamente a situações semelhantes.

2. A posição da DGAP

Veio a apurar-se, no âmbito da instrução procedimental, que a orientação seguida pela DGAP¹, fundamentada na problemática da definição individual da formação, impõe a futura adopção de um sistema próprio e adequado de validação de conhecimentos adquiridos ao longo do programa do curso tal como prevê o n.º 2 do art.º 15º do Decreto-Lei n.º 50/98, de 11 de Março, diploma definidor das regras que regem a formação profissional na Administração Pública.

2.1. De acordo com a DGAP, os serviços públicos não deveriam viabilizar processos de reconversão massiva através do suprimento de habilitações literárias por modelos formativos tipificados, admitindo-se contudo que poderiam ser viabilizados os projectos que, atentando no perfil do novo posto de trabalho, apresentem um figurino de formação adequado ao novo desempenho funcional e com uma carga horária próxima da que é exigida pela aquisição normal das habilitações.

2.2. Por último, é entendimento desta Direcção-Geral que os serviços proponentes de actos de reconversão deveriam ainda inviabilizar as situações de desajustamento funcional entre carreiras auxiliares, quando os funcionários não detenham a escolaridade obrigatória exigida, por não ser materialmente concretizável o suprimento habilitacional. Assume assim, até às últimas consequências, a estrutura habilitacional formal, inicialmente prevista pelo Decreto-Lei n.º 248/85, de 15 de Julho.

Da dificuldade da aplicação do actual regime de reconversão e reclassificação é exemplo o reduzido número de funcionários que são objecto de tais medidas. Elaborada uma pequena amostra, relativa ao universo da Administração Pública portuguesa, verificamos que apenas uma média de 0,7% de funcionários foi objecto de reclassificação ou de reconversão durante o ano de 2003^{2 3}. Parece assim verificar-se

¹ Ofício n.º 005144 de 21.07.04, in processo da Provedoria de Justiça n.º 2092/03.

² Amostra: foram analisados os balanços sociais relativos a 2003 de dez entidades escolhidas aleatoriamente da Administração Pública portuguesa, referenciando todas as possibilidades de

o “carácter irritante de um problema insolúvel pelos princípios habituais de direito do trabalho”⁴.

3. Pressupostos de análise

reconversão e de reclassificação, representando cerca de 3000 efectivos. A reclassificação ou reconversão foi aplicada a 23 destes efectivos.

Fonte:

Infarmed	http://www.infarmed.pt/pt/noticias_eventos/noticias/nt_08_07_2004.pdf
Direcção-Geral do Orçamento	http://www.dgo.pt/Actividades/BalancosSociais/2003/BalancoSocial_2003.htm
Instituto Politécnico de Viseu	http://www.ipv.pt/secretaria/bs_2003.pdf
Direcção-Geral do Tribunal de Contas	http://www.tcontas.pt/pt/recursos/bsocial/bsoc2003.shtm
Instituto Nacional de Investigação Agrária	http://www.iniap.min-agricultura.pt/bal_soc_2003.asp
Serviços Sociais do Ministério das Finanças	http://www.sofe.min-financas.pt/balanco_social/efectivos_saidos.htm#promocoos
Instituto Geográfico do Exército	http://www.igeo.pt/IGEO/portugues/o_instituto/Docs%20Oficiais/Balanco%20Social%20_IGP%202003.pdf
Empresa Municipal de Águas e Resíduos de Portimão	http://www.emarp.pt/sobrenos/relatoriocontas/relatorio2003/BalancoSocial40-52.pdf
ADSE	http://www2.adse.pt/page.aspx?IdCat=230&IdMasterCat=0&preview=&id=149#6
Secretaria-Geral do Ministério das Finanças	http://www.sgmf.pt/NR/rdonlyres/E28341D2-236A-46A5-8C10-03C8B44079ED/1979/Balan%C3%83%C2%A7oSocial2005.pdf

³ Os processos de pedidos de reconversão e de reclassificação originaram, só no ano de 2004, 31 processos novos na Área 4 da Provedoria de Justiça, o que representa 4,37% do total de processos desta área. Fonte: Relatório do Provedor de Justiça à Assembleia da República 2004, pág. 557.

⁴ T. Aubert “Les erreurs de classement”, mémoire DEA, Toulouse, 1980, cit. por «Aspects juridiques de la qualification professionnelle», Josette Yung Hing, Centre National de la Recherche Scientifique, CRPT, Paris, 1986. Trata-se, na realidade, de uma questão de “extrema dificuldade”, na expressiva locução de Bernardo da Gama Lobo Xavier, “A mobilidade funcional e a nova redacção do art.º 22º da LCT”, in Revista de Direito e de Estudos Sociais, Janeiro-Setembro 1997, Ano XXXIX, n.ºs 1-2-3, pág. 51 e seguintes.

Partindo destes factos preliminares e após uma primeira análise do sistema de reclassificação e reconversão vigente em Portugal, chegamos a cinco pressupostos de exame:

3.1. Constata-se, em primeiro lugar, que nos encontramos perante matéria que, de um ponto de vista sistémico, não configura uma especialidade da Administração Pública, e que se encontra prevista, regulada e profusamente analisada no âmbito do direito do trabalho, relacionando-se com o objecto de trabalho e o poder da entidade empregadora determinar unilateralmente a sua modificação⁵. Este facto permite-nos, não apenas aproveitar da experiência recolhida no âmbito do direito laboral, como também perspectivar o relacionamento que irá existir entre ordens jurídicas pública e privada, face à Lei n.º 23/2004, de 22 de Junho, que aprova o regime jurídico do contrato individual de trabalho na Administração Pública.

3.2. Em ambas as ordens, pública e privada, é um princípio geralmente aceite que o trabalhador deve, em princípio, exercer funções correspondentes à actividade para a qual foi recrutado, correspondente a um nível de

⁵ A questão que nos ocupa foi tratada pela doutrina no âmbito do direito privado, como já referimos, a propósito das alterações do objecto do contrato e, em especial, das alterações excepcionais permitidas ao abrigo do “jus variandi”. No âmbito da lei do trabalho, cujo regime jurídico foi aprovado pelo Decreto-Lei n.º 49.408, de 24.11.69, era jurisprudência firmada (cfr. Anotação ao Acórdão do STJ de 6.07.00, processo 100/99, in BMJ 499 (2000)) que a posição do trabalhador na empresa e a respectiva categoria profissional são definidas pelo conjunto de tarefas ou de serviços para os quais aquele é contratado ou que efectivamente desempenha no desenvolvimento do contrato. Essa categoria profissional, revelada pelo núcleo essencial das tarefas que constituem objecto da prestação laboral (categoria-função) ganha sentido na medida em que encontra tutela na lei e nos instrumentos de regulamentação colectiva de trabalho, que assim protegem a posição contratual do trabalhador, garantindo o desempenho daquelas tarefas e o direito à correspondente retribuição (categoria-estatuto). Assim, “deve ser reconhecida ao trabalhador a categoria cujo conteúdo funcional mais se aproxime do tipo de tarefas concretamente desempenhadas e a categoria mais elevada, quando tais tarefas se ajustam a mais do que uma categoria”, cfr. Monteiro Fernandes, “Direito do trabalho”, I, 9.ª ed., pág. 185, in Acórdão cit. no Acórdão do STJ de 6.07.2000, processo 100/99. Cfr. ainda, Lobo Xavier, opus cit.

qualificação determinada e que se cristaliza em categorias profissionais⁶. No entanto, apesar de a situação normal respeitar a concordância entre prestação de trabalho e qualificação, pode verificar-se desconformidade entre a categoria profissional detida e as funções efectivamente exercidas, sem que tal facto seja necessariamente negativo ou ilícito.

3.3. Quando esta desconformidade se verifica, há que decompor a situação nos seus vários elementos e analisar a substância da alteração. Importa fundamentalmente partir do objecto da prestação do contrato, verificar a sua duração, constatar se é ou não definitiva, e se pode, ou não, constituir um facto jurídico modificativo da relação contratual⁷. Decisivos são, a este propósito, os conceitos de “funções efectivamente exercidas”, pelo funcionário – que necessariamente implicam a análise do conteúdo funcional da categoria profissional onde o trabalhador se encontra inserido e aquela para a qual pretende ser reclassificado ou reconvertido – e a dimensão de temporalidade na qual se verificam.

⁶ De acordo com o novo Código de Trabalho, aprovado pela Lei n.º 99/2003, de 27.08, cabe às partes definir a actividade para que o trabalhador é contratado, podendo tal definição ser efectuada por remissão para categoria constante do instrumento de regulamentação colectiva ou de regulamento interno (cfr. art.º 111º). A actividade contratada, ainda que descrita por remissão para categoria profissional constante de instrumento de regulamentação colectiva de trabalho ou regulamento interno de empresa, compreende as funções que lhe sejam afins ou funcionalmente ligadas, para as quais o trabalhador detenha a qualificação profissional adequada e que não impliquem desvalorização profissional. Para estes efeitos, consideram-se afins ou funcionalmente ligadas, designadamente, as actividades compreendidas no mesmo grupo ou carreira profissional, conferindo ao trabalhador, sempre que o exercício das funções acessórias exigir especiais qualificações, o direito a formação profissional não inferior a dez horas anuais (cfr. art.º 151º). Para a concretização do contrato, é conferido ao empregador o poder de direcção, definido como o poder de fixar os termos em que deve ser prestado o trabalho (cfr. art.º 150º) e, ao trabalhador, é estabelecido o dever de obediência, devendo cumprir as ordens e instruções do empregador em tudo o que respeite à execução e disciplina do trabalho, salvo na medida em que se mostrem contrários aos seus direitos e garantias (cfr. alínea d) do n.º 1 do art.º 121º). A desobediência ilegítima às ordens dadas pelos responsáveis hierarquicamente superiores constitui justa causa de despedimento (cfr. alínea a) do n.º 3 do art.º 396º) mas, em contrapartida, o empregador não pode, salvas as excepções legalmente previstas, diminuir a retribuição, baixar a categoria ou transferir o trabalhador para outro local de trabalho.

⁷ Cfr. Alfaia, João, “Conceitos fundamentais do regime jurídico do funcionalismo público”, vol. I, Almedina, 1985, pág. 318 e seguintes, cit. Parecer do Tribunal de Contas, sentença n.º 18/03/Nov03/3ª, in Processo n.º 01/JC/03.

- 3.4. Em quarto lugar, interessa operacionalizar a validação pela entidade empregadora das aprendizagens anteriores. Trata-se de questão aparentemente de ordem lateral, mas que acaba por revelar-se essencial, já que pode conduzir frequentemente, dentro da própria Administração Pública, a gravosas situações de estagnação profissional. Daí o interesse em analisar o actual sistema de formação profissional na administração pública portuguesa e, ainda, de procurar alternativas.
- 3.5. Por último, constata-se que tanto o Decreto-Lei n.º 497/99, individualmente considerado, como o seu enquadramento, compõem um conjunto desestruturado, com soluções incoerentes e com exigências burocráticas irrelevantes permitindo a confusão deliberada de conceitos e de pressupostos, a necessitar de uma intervenção clarificadora.

4. Enquadramento histórico-legislativo

Uma análise mais detalhada carece, no entanto, de um enquadramento histórico-legislativo, para o que convém recordar, embora de forma brevíssima, os principais marcos de evolução no ordenamento jurídico português, nas últimas décadas, no âmbito da função pública.

Com a “Reforma de vencimentos do funcionalismo civil” de 1935⁸ e sem existir um regime geral de carreiras, estabeleceu-se o princípio da habilitação mínima para ingresso nos quadros e promoções a determinados postos (acima do grupo “T”, em 27 grupos) salvaguardando-se a existência de curso especial e as situações de chefia de secção e de repartição após 1936, desde que possuíssem curso superior adequado ao exercício desses cargos. Estas disposições não invalidavam as disposições especiais de serviços que as exigissem (art.º 21º). As reformas subsequentes⁹, particularmente a ocorrida em 1969¹⁰, manteve esta flexibilidade, determinando-se, como regra geral, a exigência de habilitações mínimas para provimento em cargos públicos, sem

⁸ Aprovada pelo Decreto-Lei n.º 26115, de 23.11.35.

⁹ Que se limitaram a introduzir alguns ajustamentos aos princípios gerais estabelecidos em 1935.

¹⁰ Aprovada pelo Decreto-Lei n.º 49410, de 24.11.69, que já introduzia alguns princípios estabelecidos no Plano para a Reforma Administrativa elaborado em 1966, a coberto do III Plano Intercalar de Fomento.

prejudicar, contudo, os preceitos que exigissem curso superior para o provimento de determinados cargos (art.º 25º).

Em 1979, e face à inexistência de um diploma legal que definisse os princípios gerais a que deve obedecer a estruturação da carreira, procedeu-se à tipificação das categorias base da função pública, passando a determinar-se, taxativamente, os requisitos habilitacionais de ingresso para cada carreira, com o objectivo de alterar o “universo confuso”¹¹ vigente à data¹².

Em 1982, considerando que o respeito pelo preceito constitucional, que determina o acesso de todos os cidadãos em igualdade de condições ao exercício de funções públicas, apenas poderia ser garantido pela supressão do critério de livre escolha, que predominava no preenchimento de lugares de ingresso e de acesso da função pública, institucionalizou-se o sistema de concurso como forma de provimento de todos os seus lugares, excepto dos cargos de direcção¹³. Consequentemente, só podiam ser admitidos a concurso, os candidatos que satisfizessem os requisitos para o provimento em funções públicas.

Em 1984, a preocupação com a mobilidade dos recursos humanos da Administração Pública, levou à consagração legislativa das figuras de reclassificação e reconversão conceptualmente idênticas às que actualmente existem¹⁴; mas, é em 1985, com a publicação do Decreto-Lei n.º 248/85, de 15 de Julho, que se estabilizam as noções que viriam a ser fundamentais na construção do sistema de vinculação pública e que ainda se encontram parcialmente vigentes:

- Determina-se, assim, que as funções públicas podem ser asseguradas em regime de carreira ou em regime de emprego¹⁵, devendo o desempenho de funções correspondentes a necessidades permanentes e próprias dos serviços

¹¹ Cfr. Preâmbulo e alínea a) do n.º 1 do art.º 2º do Decreto-Lei n.º 191-C/79, de 25.06.

¹² Com esta consolidação da carreira concebida como suporte de motivação do pessoal, perdeu-se em termos de flexibilidade o que se aumentou em termos de burocracia e rigidez. É a partir desta data que se começou a sentir a necessidade de introduzir flexibilidade nos requisitos habilitacionais de forma a considerar a função desempenhada tendo em conta a categoria.

¹³ Cfr. Decreto-Lei n.º 171/82, de 10.05.

¹⁴ Cfr. art.º 30º do Decreto-Lei n.º 41/84, de 3.02, embora se verificasse o controle do Tribunal de Contas.

¹⁵ Situação que já se verificava antes da entrada em vigor do Decreto-Lei n.º 191-C/79, face à inexistência de um regime geral de carreiras e concursos.

ser, em princípio, assegurado por pessoal em regime de carreira, estruturada na base do princípio de adequação às funções; define-se a carreira como o conjunto hierarquizado de categorias às quais correspondem funções da mesma natureza a que os funcionários terão acesso de acordo com a antiguidade e o mérito evidenciado no desempenho profissional e estabelece-se a noção de categoria, como a posição que os funcionários ocupam no âmbito de uma carreira, fixada de acordo com o conteúdo e qualificação da função ou funções, referida à escala salarial da função pública¹⁶; por último, menciona-se o reforço dos mecanismos de intercomunicabilidade entre carreiras mediante a supressão de obstáculos apenas baseados no factor formação académica, passando a valorizar-se a qualificação profissional¹⁷.

- Fixaram-se, portanto, os conceitos em redor dos quais passou a gravitar a estruturação das carreiras da função pública, incluindo o estatuto remuneratório¹⁸ e a progressão dos funcionários e agentes da Administração Pública, conceitos em redor dos quais se centra a problemática da reclassificação e reconversão.
- Em simultâneo, com a adopção de um ordenamento de carreiras, caracterizaram-se conseqüentemente as funções mediante a sua descrição e qualificação, visando permitir uma adequada gestão de recursos humanos, nomeadamente o dimensionamento das necessidades de pessoal. Cautelosamente, determinou-se que a descrição dos conteúdos funcionais em caso algum e de acordo com um princípio tradicional de direito administrativo, poderia constituir fundamento para o não cumprimento do dever de obediência,

¹⁶ Cfr. art.ºs 3º e 4º do Decreto-Lei n.º 248/85. Fixaram-se, assim, na lei conceitos que a jurisprudência e a doutrina já há muito tinham estabelecido.

¹⁷ Cfr. art.º 16º do Decreto-Lei n.º 248/85. Consagrou-se neste diploma um sistema de intercomunicabilidade vertical (art.º 17º) para a falta de habilitação e um sistema de formação para carreiras técnico-profissionais de nível I e II (art.º 20º). Partiu-se do princípio que caberia ao sistema educativo, tendo em conta as reformas entretanto efectuadas, com a introdução dos cursos profissionais, suprir as habilitações profissionais exigíveis. Na ausência de resposta do sistema educativo, bem como das instituições formativas existentes – Instituto Nacional de Administração e Centro de Estudos de Formação Autárquica –, passou a formação a ficar sujeita ao escasso mercado disponível.

¹⁸ Que se manteve até 1989, tendo por base uma escala remuneratória, constante de letras do alfabeto, que já vinha sendo praticada e que condicionou uma aplicação adequada do novo regime de carreiras.

sem prejuízo da atribuição aos funcionários de tarefas de complexidade e responsabilidade equiparáveis, não expressamente mencionadas, conforme se prevê no n.º 4 do art.º 9º do Decreto-Lei n.º 248/85¹⁹.

Reconhece-se assim, claramente, que a realização do trabalho não é imutável e não é concebível como uma realização jurídica cristalizada ou totalmente inalterada.

Este entendimento é reforçado em 1989, quando, sem modificar substantivamente o regime anterior, se estabeleceram os princípios gerais em matéria de emprego público, remunerações e gestão de pessoal da Administração Pública, expressamente recepcionando na ordem jurídica, decorrente do princípio geral da *movilidade de recursos humanos*²⁰, o princípio da mobilidade para os funcionários públicos no art.º 23º do Decreto-Lei n.º 184/89, de 2 de Junho.

- Previram-se medidas que visavam imprimir racionalidade à gestão dos efectivos, pela adopção de quadros de pessoal anuais e pela flexibilização dos mecanismos que permitiriam desenvolver uma política de redimensionamento;²¹
- Paralelamente, adoptou-se o princípio do enriquecimento do conteúdo funcional de cargos, estatuidando-se que, com o objectivo de simplificar o sistema de carreiras e quadros, facilitar a gestão dos recursos humanos e desenvolver as capacidades e motivação dos funcionários, a Administração deveria promover a agregação de funções essencialmente repetitivas em cargos com conteúdos funcionais diversificados, que exigissem aptidões idênticas ou semelhantes²².

Já em 1998, pretendeu-se criar condições para operacionalizar a intercomunicabilidade entre carreiras e valorizou-se o papel da formação profissional

¹⁹ Princípio este que transformava a aplicabilidade do conteúdo funcional das várias carreiras, num indicador para a boa gestão dos recursos humanos.

²⁰ No âmbito da gestão global dos recursos humanos.

²¹ O disposto no art.º 25º do Decreto-Lei n.º 184/89, relativo a quadros de pessoal, não passou de letra morta, já que as sucessivas leis de execução orçamental sempre impediram a sua aplicabilidade prática.

²² Art.º 34º do Decreto-Lei n.º 184/89.

no contexto do racional aproveitamento dos recursos próprios da Administração²³, datando, também desta altura, o já mencionado Decreto-Lei n.º 50/98 que, definindo as regras e os princípios que regem a formação profissional na Administração Pública, integra no sistema a formação da reconversão profissional²⁴ e, também, a da intercomunicabilidade²⁵ no âmbito da formação contínua²⁶.

Chega-se, assim, a 1999, ano da publicação do Decreto-Lei n.º 497/99, que impõe o desenvolvimento dos mecanismos de reconversão e de reclassificação, como instrumentos privilegiados de gestão e que revoga o art.º 30º do Decreto-Lei n.º 41/84²⁷.

Porém, esta evolução legislativa não evitou que os resultados finais pudessem ser analisados da seguinte forma:

*“A fim de prestar serviços públicos de uma forma mais eficiente em termos de custos, a reforma do sector público deverá incidir numa maior aproximação a uma abordagem orçamental e de gestão orientada para os resultados (...). A fim de melhorar a eficiência do sector público, serão necessárias práticas de gestão de pessoal mais flexíveis (...). As recentes reformas destinadas a aumentar a mobilidade laboral na Administração Pública, nomeadamente a nova Lei sobre a mobilidade de trabalho e uma “bolsa” de emprego a partir de 2003 são iniciativas no bom sentido. Estas medidas são essenciais para uma reafecção mais eficaz de recursos humanos, em especial visto que parece existir um número excessivo de funcionários públicos relativamente aos serviços prestados, o que está a colocar as despesas públicas sob pressão crónica.”*²⁸

²³ Preâmbulo do Decreto-Lei n.º 404-A/98.

²⁴ Cfr. n.º 2 do art.º 13º do Decreto-Lei n.º 50/98.

²⁵ Cfr. alínea c) do n.º 2 do art.º 12º do Decreto-Lei n.º 50/98.

²⁶ Definida como aquela que visa promover a actualização e a valorização pessoal e profissional dos funcionários e agentes, e que reveste as modalidades de aperfeiçoamento, especialização e reconversão. Cfr. art.ºs 12º e 13º do Decreto-Lei n.º 50/98.

²⁷ Revogando-se também, com o Decreto-Lei n.º 218/2000, o disposto no art.º 51º do Decreto-Lei n.º 247/87.

²⁸ Cfr. “OCDE – Estudo Económico: Portugal – Avaliação e Recomendações” Janeiro 2003, in http://www.bportugal.pt/publish/other/ocde_03_p.htm.

Mais recentemente, a Resolução do Conselho de Ministros (RCM) n.º 109/2005, de 30 de Junho, fundamentando-se no excessivo peso estrutural da Administração Pública e na necessidade de reavaliar a sua dimensão, através da extinção, fusão e reestruturação de serviços e organismos, prevê a constituição de contingentes de pessoal supranumerário. Pretende-se, assim, consagrar soluções que contribuam para a redução global de efectivos da Administração Pública, para o apoio aos funcionários nessa situação, mas também para a sua requalificação e reconversão profissionais. Também na vertente da formação refere a RCM que se prevêem medidas de reforço da qualificação dos recursos humanos da Administração Pública, apostando-se na formação de requalificação tendo em vista a reafecção no âmbito da Administração Pública e a reconversão profissional dos funcionários supranumerários.

5. Algumas considerações sobre a formação profissional na Administração Pública.

O presente estudo exige que nos debrucemos, com um pouco mais de detalhe, sobre a evolução, nos anos mais recentes, da questão da formação profissional em Portugal e particularmente no que concerne à função pública.

Em termos gerais, as questões sobre formação profissional em Portugal não mereciam papel de destaque no discurso político, pelo menos até à adesão à Comunidade Europeia, baseando-se o discurso político, a partir desta data, no atraso estrutural em que se vivia face aos baixos níveis de formação, o que obrigava à adopção de medidas que permitissem dotar o País de recursos humanos qualificados, sem os quais seria impossível competir num mercado mais exigente.

Actualmente, o enquadramento jurídico da formação profissional tem a sua sede no disposto nos Decretos-Leis n.ºs. 401/91 e 405/91²⁹, de 16 de Outubro, que

²⁹ Estes diplomas tiveram a sua génese em sede de concertação social, em que o Governo da época, juntamente com os parceiros sociais, acordou num conjunto de medidas relativas à formação profissional que eram também aplicáveis à Administração Pública.

estabelecem os regimes jurídicos da formação profissional, inserida no sistema educativo e no mercado de emprego, respectivamente.

Esta separação resulta do “princípio da verticalidade”, definido como “*segmentação interna, através da qual as fileiras liceal e técnica se foram autonomizando, permitindo em cada uma delas uma progressão vertical no seu interior*”³⁰ e permite que se faça a sua distinção, quer através da sua base institucional dominante, a escola ou a empresa, respectivamente, quer pelos seus destinatários específicos, no primeiro caso, a população escolar, incluindo o ensino recorrente de adultos e a educação extra-escolar, e, no segundo, a população activa empregada ou desempregada, incluindo nesta os candidatos ao primeiro emprego. Como ponto comum a ambas, os conceitos, as finalidades, a certificação de componentes, a consideração dos níveis e perfis profissionais; a avaliação e a coordenação que foram distribuídas, respectivamente, ao Ministério da Educação e ao Ministério do Emprego e da Segurança Social.

Ora, também neste caso, a avaliação feita passados dez anos é claramente negativa: de acordo com o relatório da Comissão Europeia, “*A situação social na União Europeia em 2004*”, em Portugal o nível de escolaridade dos jovens é de 43,7%, contra a média europeia relativa a 25 Estados-Membros, de 76,6% (valor provisório), e uma taxa de 2,9% de aprendizagem ao longo da vida sendo a média europeia de 8,5%. Também os níveis de habilitação escolar dos jovens em 2002, que reflectem a percentagem de população entre os 20 e os 24 anos que concluíram, pelo menos, o ensino secundário superior, é menor que a média europeia: 43,7% contra 76,6% (valor provisório). Simultaneamente, refere-se que, em Portugal, se verifica uma taxa que chega aos 45% de abandono escolar precoce, sendo este definido como abrangendo a percentagem de população com idade entre os 18 e os 24 anos cujas habilitações correspondem apenas ao ensino secundário inferior e que não participam em outras acções de educação e formação (mais do dobro da média europeia). Aliás, a distância que em 2001 separava as qualificações certificadas da população adulta portuguesa

³⁰ Cfr. Alves, Natália, “Modos de aprendizagem e evolução da formação profissional em Portugal” in “As modalidades da empresa que aprende e da empresa qualificante”, Observatório do Emprego e Formação Profissional, “Estudos e análises”, 1998, pág. 69.

do padrão de qualificações académicas da generalidade dos países europeus era ainda grande, estimando-se que em 4.700.000 activos cerca de 2.400.000 não possuíssem a escolaridade de nove anos³¹.

Esta situação reflecte-se necessariamente na Administração Pública³², razão pela qual nos mereceu especial atenção salientar, na nebulosa do sistema de educação e de formação profissional³³, a questão da formação profissional neste sector, cujas condicionantes e princípios gerais não são diversos, apesar de consagrados em normativos autónomos, daqueles que respeitam à formação profissional em geral. Parece ter querido sustentar-se que a formação profissional para a Administração Pública apresentaria especificidades não compatíveis com os princípios gerais em vigor nesta matéria. No entanto, esta aparente *especificidade* do sistema de formação profissional para a Administração Pública em Portugal resultaria, tão só, do facto de em 1990 a União Europeia ter desbloqueado, ainda no âmbito do QCA I, pela primeira vez, verbas destinadas a programas de formação profissional de funcionários públicos³⁴, tendo então sido atribuída ao Secretariado para a Modernização Administrativa a competência para a gestão das verbas assim atribuídas dentro de uma política de formação de activos da função pública.

Com a publicação do Decreto-Lei n.º 9/94, de 13 de Janeiro, procurou estabelecer-se a articulação de um conjunto de órgãos que tinham a seu cargo a formação profissional, do mesmo passo que se contemplava um conjunto de normas visando uma determinada política de formação^{35 36}. Na génese deste diploma não terão estado,

³¹ Cfr. “A situação social na União Europeia-2004-síntese” in <http://europa.eu.int>; cfr. ainda o Preâmbulo da Portaria nº 1082-A/2001, de 5.09.

³² Para as Administrações Públicas, enquanto entidades empregadoras, a formação profissional assume papel de relevo.

³³ De forma a ilustrar a variedade de situações existente apenas no ensino secundário, cfr. ponto 1 do parecer do Conselho Nacional de Educação de 13.02.03.

³⁴ A função pública não era, até àquela data, destinatária de acções de formação profissional co-financiadas por fundos comunitários.

³⁵ Este diploma, do ponto de vista jurídico, era inútil, já que se limitou a transpor as normas do Decreto-Lei n.º 401/91, já aplicáveis à Administração Pública.

portanto, razões ligadas ao conceito de formação profissional que apenas varia em função dos seus destinatários, nem sequer razões ligadas à sua estrita necessidade.

Mas, o que é certo, é que esta autonomização veio a aprofundar-se com a publicação do Decreto-Lei n.º 50/98, que procedeu à reformulação do sistema existente com o declarado objectivo gestor de facilitar o levantamento das necessidades de formação e a elaboração dos planos adequados à sua satisfação, em sintonia com a feitura dos planos de actividade e os orçamentos dos serviços³⁷. Com o objectivo de melhorar a coordenação das entidades formadoras, atribui-se à Direcção-Geral da Administração Pública a função de coordenadora do sistema e impõe-se a exigência de acreditação a todas as entidades que promovam a formação para a Administração Pública, com excepção do Instituto Nacional de Administração e do Centro de Estudos e Formação Autárquica, nos mesmos moldes que as entidades privadas. Regulamentou-se o direito à autoformação profissional³⁸, através da atribuição de um crédito de trinta e cinco horas anuais ao pessoal³⁹ que, por sua iniciativa, o pode utilizar em acções de formação, quando não seja contemplado nos planos de formação dos serviços.

Deste modo, considerou-se que se tinham atribuído à Administração Pública os mecanismos considerados oportunos, para dar resposta às contínuas transformações económicas, sociais, culturais e tecnológicas.

I. Análise

³⁶ As normas contidas no art.º 5º do Decreto-Lei n.º 247/87 continham já suficiente determinação sobre esta questão, embora fossem apenas aplicáveis à Administração Local.

³⁷ Que já o Decreto-Lei n.º 247/87, aplicável à Administração Local, contemplava.

³⁸ Em moldes substancialmente diversos do estabelecido no Decreto Regulamentar n.º 15/96, relativo ao regime de formação profissional co-financiada pelo Fundo Social Europeu.

³⁹ Os limites foram alterados pela Decreto-Lei n.º 174/2001, de 31.05. Sobre a natureza deste direito, manifestamos as maiores reservas em face do teor do n.º 6 do art.º 24º e n.º 3 do art.º 25º do Decreto-Lei n.º 50/98, com as alterações do art.º 42º do Decreto-Lei n.º 70-A/2000, de 5.05, na redacção que lhe foi dada pelo Decreto-Lei n.º 174/2001, de 31.05.

É neste enquadramento que se desenvolve o regime de reclassificação e de reconversão, figuras cujas delicadeza, patente nas definições constantes do art.º 3º do Decreto-Lei n.º 497/99, não se reflecte no regime a que estão sujeitas.

Optamos por utilizar um método de estudo comparativo que proporcione uma maior visibilidade aos limites das figuras da reconversão e reclassificação. Por isso, partimos frequentemente da comparação com outras figuras de mobilidade intercarreiras, a de intercomunicabilidade horizontal e a de intercomunicabilidade vertical, que se encontram reguladas, respectivamente, no Decreto-Lei n.º 404-A/98⁴⁰ e pelo Decreto-Lei n.º 248/85⁴¹.

6. Fontes jurídicas da mobilidade: intercomunicabilidade, reclassificação e reconversão

Estas quatro figuras de mobilidade intercarreiras foram agrupadas em redor de oito eixos: o âmbito de aplicação; os objectivos; as condições de aplicação e os requisitos habilitacionais; o conteúdo da alteração; a forma de transição; as funções; o destino de mudança; e as normas de controlo gestor.

6.1. O âmbito de aplicação

O princípio da intercomunicabilidade das carreiras, previsto nos art.º 16º e 17º do Decreto-Lei n.º 248/85, pressupõe que o candidato a concurso de acesso seja funcionário e se encontre já integrado em lugar dos quadros em regime de carreira, o que, conjugado com o requisito de tempo de serviço necessário para a promoção, permite concluir que não podem ser admitidos a concurso de promoção funcionários que tenham completado o módulo de tempo de serviço necessário à promoção, na qualidade de meros agentes administrativos, em regime de destacamento ou requisição⁴².

⁴⁰ Adaptado à Administração Local através do Decreto-Lei n.º 412-A/98, de 30.12.

⁴¹ Nesta abordagem comparativa foi-nos útil “Reclassificação, reconversão e intercomunicabilidade”, Santos, Angela, RAL, n.º 187, Janeiro-Feveiro de 2002, pág. 51 a 58.

⁴² Acórdão do Supremo Tribunal Administrativo n.º 026901 de 6.12.94, in <http://www.dgsi.pt>.

Da mesma forma, a reclassificação e reconversão só são aplicáveis a funcionários (cfr. alíneas a) e b) do n.º 1 do art.º 2º do Decreto-Lei n.º 497/99), exceptuando-se a situação transitória da reclassificação e da reconversão prévias à reabilitação, nos termos do art.º 12º do Decreto-Lei n.º 497/99⁴³.

Não deixa, no entanto, de causar alguma estranheza esta sequência legalmente exigida, já que, se por um lado os agentes podem sempre celebrar novo contrato ou alterar o seu, sendo também admissível que possam ser objecto da figura de reabilitação, como resultado do reconhecimento da responsabilidade da entidade empregadora, já não se compreende que, para que um agente possa ser reabilitado, tenha de ser, prévia e obrigatoriamente, objecto de reclassificação ou de reconversão.

6.2. Objectivos

Claramente é possível proceder à delimitação de dois tipos de objectivos prosseguidos pelas normas de mobilidade intercarreiras que acabam por conduzir, quer às figuras de intercomunicabilidade, por um lado, quer às figuras de reclassificação e reconversão, por outro.

Assim, encontramos objectivos diferenciados que acabam por corresponder às duas relações distintas que existem na estrutura jurídica da relação de emprego público: a figura de intercomunicabilidade tem a ver com a relação fundamental ou de serviço que enquadra os aspectos que pressupõem a autonomia jurídica do funcionário; as figuras de reclassificação e reconversão têm a ver com uma relação orgânica ou de funcionamento, que permite ver o funcionário como um meio integrado num serviço público ou suportando um órgão administrativo, sem subjectividade jurídica, apenas relevante no âmbito da organização interna da Administração e cuja prestação se

⁴³ Estabelece o n.º 1 deste artigo que a reabilitação profissional se concretize através de um processo de reclassificação ou reconversão profissionais, determinado por incapacidade permanente decorrente de doença natural, doença profissional ou acidente em serviço que torne o funcionário ou agente incapaz para o exercício das suas funções mas apto para o desempenho de outras.

identifica com a actividade administrativa, imputação esta que resulta da sua inclusão numa entidade pública⁴⁴.

Assim, a lei visa garantir através da intercomunicabilidade, entre outros benefícios⁴⁵, maiores possibilidades de progressão a médio e longo prazo do funcionário na nova carreira⁴⁶; mas, “Os *objectivos que se visam alcançar com a reclassificação profissional impedem que a mesma possa ser entendida ou utilizada como um meio dos funcionários ou agentes melhorarem a sua situação ou ingressarem em nova carreira sem ser por concurso*”⁴⁷, com o objectivo de redistribuição de efectivos e não de promoção ou a alteração de nível de vencimentos⁴⁸, estabelecendo-se normas de acentuado cuidado quanto à equiparação remuneratória⁴⁹. O mesmo é aplicável à

⁴⁴ Cfr. Acórdão do Supremo Tribunal Administrativo n.º 039514 de 1.3.00, in <http://www.dgsi.pt>.

⁴⁵ Não esquecendo que o reforço dos mecanismos de intercomunicabilidade entre carreiras efectuado pelo Decreto-Lei n.º 245/85 se inseriu num diploma de reestruturação de carreiras, tal como o Decreto-Lei n.º 404-A/98, que pretenderam introduzir mais justiça relativa no sistema vigente

⁴⁶ Acórdão do Supremo Tribunal Administrativo n.º 0505/02 de 11.12.02, in <http://www.dgsi.pt>.

⁴⁷ Moura, Paulo Veiga e, cit. por Acórdão do Tribunal Central Administrativo Sul, processo n.º 10666/01 de 28-04-03. A inclusão da referência feita por este autor aos agentes deve entender-se efectuada aos agentes em processo de reabilitação, já que os mesmos se encontram excluídos do regime de reconversão e reclassificação.

⁴⁸ De acordo com a Lei n.º 99/2003, a determinação pelo empregador, do exercício, ainda que acessório, de funções afins ou funcionalmente ligadas, a que corresponda uma retribuição mais elevada, confere ao trabalhador o direito a esta, enquanto tal exercício se mantiver (cfr. art.º 152º). Por outro lado, permite-se a título de mobilidade funcional (cfr. art.º 315º), que o empregador possa, quando o interesse da empresa o exija, encarregar temporariamente o trabalhador de funções não compreendidas na actividade contratada, desde que tal não implique modificação substancial da posição do trabalhador, sem implicar diminuição da retribuição, tendo o trabalhador direito a auferir das vantagens inerentes à actividade temporariamente desempenhada. Neste caso a ordem de alteração deve ser justificada, com indicação do tempo previsível. Assim, conseguiu-se pôr termo “aos *espartilhos decorrentes da exacerbada invocação da categoria profissional, enquanto factor inultrapassável para a delimitação da actividade exigível ao trabalhador*”, como se deu um “*passo em frente em relação ao regime introduzido pela Lei n.º 21/96, de 23.07, no art.º 22º da LCT, cuja falta de clareza constituía um dado insofismável*”, Neto, Abílio, “Contrato de trabalho”, Ediforum Lisboa, nota ao art.º 151º, pág. 110; cfr. Martinez, Pedro Romano, in “Código do Trabalho. Anotado”, 4ª edição, Almedina, 2005.

⁴⁹ Cfr. Acórdão do Supremo Tribunal Administrativo, processo 043314 de 26-02-98, cit. por Acórdão do Tribunal Central Administrativo, processo n.º 10666/01 de 28-04-03, in <http://www.dgsi.pt>. A lei

reconversão, já que faz parte de um conjunto de medidas cuja utilização fica reservada à Administração, que disporá assim, “*de instrumentos privilegiados de gestão, optimização e motivação do capital de recursos humanos*”^{50 51}.

Mas nem sequer os procedimentos constantes do art.º 6º do Decreto-Lei n.º 497/99 contribuem para o esclarecimento dos objectivos.

A formulação do n.º 1 do art.º 6º do Decreto-Lei n.º 497/99 não é particularmente feliz já que contribui para a dificuldade de caracterização conceptual da reclassificação e da reconversão. Ora, sendo os objectivos tendencialmente relacionados com o interesse público – pois só subsidiariamente são consideráveis os interesses particulares – e, não constituindo a reclassificação profissional nos serviços e organismos da Administração Pública um direito subjectivo do funcionário⁵², mas tão só um instrumento de gestão a utilizar por essa mesma Administração à luz de critérios de oportunidade e de necessidade⁵³, o que esta norma traduz, é uma conciliação com os objectivos particulares dos funcionários que procuram a melhoria da sua situação sem ser por concurso, de tal forma, que o pedido do funcionário com mais de três anos de categoria, acaba por excepcionar as condições de aplicação do art.º 4º, prevendo-se

estabeleceu que a reclassificação profissional se dá para a categoria de nova carreira remunerada para a mesma letra de vencimento ou para a imediatamente superior.

⁵⁰ Cfr. Preâmbulo do Decreto-Lei n.º 497/99.

⁵¹ Isto não impede a verificação de que “*as figuras de reconversão e da reclassificação constituem reivindicações mais ou menos constantes dos sindicatos da Função Pública que, sobretudo com o fundamento na valorização obtida no exercício de funções, pretendem introduzir alguma flexibilidade na rigidez da estratificação de carreiras*”, cfr. processo da Provedoria de Justiça n.º 1410/00.

⁵² Ora, para a finalidade deste estudo, interessa reter em especial e mais do que as questões doutrinárias surgidas a propósito da evolução sofrida neste âmbito a propósito dos n.º 2 a 6 do art.º 22º da Lei 49 408 de 24.11.69, nomeadamente com a Lei n.º 21/96, de 23.7, a profunda alteração que a lei sofreu e que deixou assim, de consagrar o direito do trabalhador a ser reclassificado na nova categoria profissional, no prazo de seis meses. Sobre a noção de polivalência e a sua delimitação face ao *jus variandi*, cfr. o estudo de António da Gama Lobo Xavier, opus cit. e António Damasceno Correia, “A polivalência e o direito da empresa a alterar o objecto da prestação laboral”, in Revista de Direito e de Estudos Sociais, Janeiro-Março 2002, Ano XLIII (XVI da 2º série), n.º 1, pág. 5.

⁵³ Cfr. Acórdão do Tribunal Central Administrativo Sul, 12730/03 de 1.04.04, in <http://www.dgsi.pt>.

em sua substituição, uma fundamentação que justifique “o interesse e a conveniência do serviço”^{54 55}.

6.3. Condições de aplicação e requisitos habilitacionais

6.3.1. Condições de aplicação

Entendeu o legislador que não haveria necessidade de tipificar a previsão das condições de aplicação dos mecanismos de intercomunicabilidade. Mas, pelo contrário, expressamente se previram estas condições no art.º 4º do Decreto-Lei n.º 497/99.

Acrescentaríamos que tal definição foi feita de forma imprecisa, na sua essência e nos seus limites: assim se, por um lado, praticamente qualquer situação de alteração funcional, real ou potencial, originada com o consentimento da Administração ou decorrente de alterações orgânicas, pode originar a reconversão e reclassificação, por outro, os seus limites sobrepõem-se, confundindo-se e, em alguns casos, exigindo interpretação complementar.

Este efeito é visível quando nos deparamos com:

- A necessidade de compatibilizar a condição prevista na alínea a) do art.º 4º do Decreto-Lei n.º 497/99, que permite a reclassificação ou reconversão profissionais, quando se verifique a alteração das atribuições e competências dos organismos e serviços da Administração Pública, com o regime de colocação e de

⁵⁴ Este fundamento de interesse público inclui formalmente o parecer favorável da Secretaria-Geral, ou do departamento responsável da área de gestão dos recursos humanos, cfr. alínea c) do n.º 1 do art.º 7º e alínea c) do art.º 8º.

⁵⁵ Embora o ónus da prova de qualificação das tarefas desempenhadas que sejam inequívoca e directamente relacionadas com as de outra categoria profissional incumba ao interessado, conforme doutrina maioritária na nossa jurisprudência, cfr. Acórdão do Supremo Tribunal Administrativo, n.º 01755/03 de 10.03.04 e Acórdão do Supremo Tribunal Administrativo, n.º 01104/03 de 13.11.03, ambos in <http://www.dgsi.pt>.

afecção de funcionários integrados nos serviços e organismos que sejam objecto de extinção, fusão ou reestruturação previsto no Decreto-Lei n.º 193/2002, de 25 de Setembro: é que este diploma, cujo objecto pode ou não incluir a redefinição de competências (cfr. alínea c) do art.º 4 do Decreto-Lei n.º 93/2002)⁵⁶, contempla um regime especial de reconversão e reclassificação nos termos das especialidades constantes dos n.ºs 2 a 9 do art.º 16º, consagrando, assim, um regime especial de reconversão e reclassificação para os funcionários e agentes afectos aos quadros de supranumerários (cfr. n.º 1 do art.º 16º do Decreto-Lei n.º 193/2002).

Deve entender-se, conformemente, que a condição da alínea a) do art.º 4º do Decreto-Lei n.º 497/99 tem de ser completada consoante a previsão respeite a uma situação de reestruturação de serviços, decorrendo deste enquadramento a aplicação de dois regimes diferentes⁵⁷.

- A excessiva abrangência da fonte definida como “alteração de funções”, prevista na alínea b) do art.º 4º do Decreto-Lei n.º 497/99.

Esta alínea prevê como causa ou condição de reconversão e reclassificação, a alteração de funções ou a extinção de postos de trabalho, originadas, designadamente, pela introdução de novas tecnologias e métodos ou processos.

Assim a alínea b) do art.º 4º contém apenas uma enunciação exemplificativa e pode ainda induzir facilmente em erro o seu destinatário: a evolução tecnológica não justifica só por si a alteração de funções – “*a simples utilização de computadores e programas*

⁵⁶ Tal como o Decreto-Lei n.º 535/99, de 13.12, que o Decreto-Lei n.º 193/2002 veio revogar, contemplava as mesmas situações – alterações orgânicas acompanhadas ou não de alteração de funções – e que remetia para o Decreto-Lei n.º 497/99, no n.º 2 do art.º 2º.

⁵⁷ O regime de reconversão e reclassificação previsto no Decreto-Lei n.º 193/2002 parece permitir a sua aplicação aos agentes, bem como a nomeação definitiva em lugar de quadro de outra carreira, que se considera automaticamente criado, a extinguir quando vagar, quando não exista vaga disponível para o efeito. Permite ainda que durante o tempo de nomeação em comissão de serviço extraordinário o funcionário ou agente veja o seu tempo de serviço contado para todos os efeitos legais na nova carreira sendo o vencimento correspondente à categoria da nova carreira, ao contrário do que defendemos para o regime do Decreto-Lei n.º 497/99. Cfr. ponto 6.6.

*informáticos para execução de tarefas inerentes a determinadas funções não é suficiente para motivar a reclassificação de funcionário*⁵⁸, pelo que a simples utilização de computadores e programas informáticos na execução de tarefas próprias da categoria, não pode facultar, só por si, a reclassificação e reconversão.

Por outro lado, para além de poder coincidir com as dificuldades de determinação da previsão da alínea a) – já que a alteração de atribuições e competências dos organismos e serviços da Administração Pública se encontra associada frequentemente a alteração de funções, podendo ou não, coincidir com a previsão de reestruturação de serviços do Decreto-Lei n.º 193/2002, haverá também de atender necessariamente, ao facto de a previsão da extinção de postos de trabalho se referir a extinção de vaga, o que implica necessariamente uma reestruturação ao abrigo do Decreto-Lei n.º 193/2002.

- Quanto à alínea c) do art.º 4º do Decreto-Lei n.º 497/99, que prevê como causa de reconversão e reclassificação a desadaptação ou a inaptidão profissional do funcionário para o exercício das funções inerentes à carreira e a categoria que detém, ressalta imediatamente a inexistência de parâmetros.

E se, por um lado, é difícil conceber que esta norma permita um abaixamento de categoria, como no direito privado^{59 60}, em função da existência de direitos adquiridos, facilmente se constata que a norma não contém qualquer indicação sobre os métodos de avaliação que permitam verificar a desadaptação ou inaptidão profissional⁶¹ e que o

⁵⁸ Cfr. Acórdão do Tribunal Central Administrativo Sul, processo n.º 12730/03, de 01.04.04, in <http://www.dgsi.pt>.

⁵⁹ E, muito menos, o despedimento por inadaptação previsto no art.º 405º da Lei n.º 99/2003.

⁶⁰ Admite-se ainda que o trabalhador possa ser colocado em categoria inferior àquela para que foi contratado ou a que foi promovido quando tal mudança, imposta por necessidades prementes da empresa ou por estrita necessidade do trabalhador, seja por este aceite e autorizada pela Inspeção-Geral do Trabalho. Em princípio, o trabalhador não adquire a categoria correspondente às funções que exerça temporariamente, cfr. art.º 313º da Lei n.º 99/2003. O mesmo princípio constava do art.º 23º da Lei 49 408.

⁶¹ Cfr. a noção de inadaptação do trabalhador em cargos de complexidade técnica, prevista no n.º 2 do art.º 406º do Código de Trabalho, que prevê o incumprimento dos objectivos previamente estabelecidos e formalmente aceites por escrito. Cfr. ponto 6.4.

sistema integrado de avaliação de desempenho da Administração Pública, criado pela Lei n.º 10/2004, de 22.03, só é obrigatoriamente aplicável para efeitos de promoção e progressão nas carreiras e categorias, conversão da nomeação provisória em definitiva e renovação de contratos⁶².

Assim, e porque a forma de aferição da compatibilidade ou conexão da actividade que o funcionário irá exercer com o conteúdo funcional da categoria correspondente ao lugar que se pretende irá prover, deve ser feita através do método previsto no art.º 6º, ou seja, do exercício de funções correspondentes à nova carreira em comissão de serviço extraordinária, remetemos para a análise desta questão, que consta do ponto 6.6 a propósito das funções que são exercidas neste regime.

- A alínea d) do art.º 4º do Decreto-Lei n.º 497/99 permite que a aquisição de novas habilitações académicas e/ou profissionais, desde que relevantes para área de especialidade enquadrável nas atribuições e competências dos serviços e organismos da Administração Pública, origine a reconversão e reclassificação do funcionário.

Trata-se, em nosso entender, de uma claríssima situação de excepcionalidade ao mecanismo de concurso, já que o funcionário ao deter as habilitações académicas necessárias deterá também os requisitos de admissão a um concurso interno. Porquê excepcionar, então, a comprovação de que aquele, e não outro, é melhor para o cargo, permitindo situações aberrantes de início de funções em desajustamento funcional, ou de propostas de reclassificação a partir do dia em que se obtêm as habilitações literárias?⁶³

Mas a alínea d) viabiliza também que a reconversão, em conjugação com o n.º 2 do art.º 5º, acabe por conduzir à atribuição de cargos em corpos especiais ou em carreiras em cujo ingresso seja exigida licenciatura ou curso superior, em situações de alteração das atribuições e competências dos organismos do mesmo organismo ou serviço da Administração Pública: estaríamos, assim, em presença de reconversões

⁶² Cfr. n.º 1 do art.º 7º da Lei n.º 10/2004.

⁶³ Situação comum em muitos organismos e de difícil aceitação do ponto de vista constitucional.

sequenciais, que permitiriam legalmente um resultado ainda mais excepcional e não explicitado na lei.

- Quanto à alínea e) do art.º 4º do Decreto-Lei n.º 497/99, que possibilita a reconversão e reclassificação em situações de desajustamento funcional, caracterizado pela não coincidência entre o conteúdo funcional da carreira de que o funcionário é titular e as funções efectivamente exercidas, entende-se que é excessivamente ampla, já que descarta a sua caracterização em função do modo, tempo, ou lugar: qualquer desajustamento funcional, independentemente da forma ou modo em que aconteça, da sua frequência ou duração, ou do local em que se verifique, pode originar uma situação de reclassificação ou de reconversão. Parece-nos manifestamente excessivo e inadequado.

A este propósito refira-se uma causa de reclassificação obrigatória⁶⁴ constante do art.º 15º do Decreto-Lei n.º 497/99, cujo valor, apesar de constante de uma norma esgotada temporalmente, reside no facto de ter originado dificuldades de aplicação e de interpretação. Estas dificuldades verificam-se fundamentalmente quanto à determinação do momento em que os funcionários devem reunir os requisitos para poderem beneficiar da reclassificação ou da reconversão⁶⁵. A norma é suficientemente complexa para permitir um período relativamente indefinido já que, apesar de se definir o período de 180 dias como período máximo, foi-lhe já aplicado o art.º 72º do Código do Procedimento Administrativo, o que alargou este período até Agosto de 2000,⁶⁶ quando, se o consideramos, não de natureza procedimental, mas sim como um prazo de caducidade, tal data deveria reportar a Maio de 2000.

Ora o que parece poder extrair-se da alínea a) do n.º 1 do art.º 15º é que a Administração dentro do prazo máximo de 180 dias após entrada em vigor do diploma,

⁶⁴O art.º 15º do DL 497/99 não permitia reconversões profissionais obrigatórias, só reclassificações.

⁶⁵ Sobre questão de fundo semelhante cfr. Sentença n.º 18/03NOV/3ª Secção do Tribunal de Contas.

⁶⁶ Cfr. Processo n.º 1839/04 da Provedoria de Justiça.

ocorrida em Novembro de 1999, deveria verificar, se o funcionário teria⁶⁷, até à conclusão desse mesmo prazo, mais do que um ano de funções correspondentes a carreira distinta daquela em que está integrado, fazendo retroagir os seus efeitos a Maio de 2000. Não foi esta a reacção da Administração, havendo sido referidos casos em que se procedeu, posteriormente àquela data, a reclassificações efectuadas ao abrigo desta norma, com violação de lei.

Por último, independentemente da verificação de qualquer uma destas causas, mas desde que exista interesse e conveniência do serviço, pode proceder-se à reclassificação e à reconversão a pedido de particular, desde que tenha mais de três anos na categoria, acabando por excepcionar-se assim, de forma total, a tipificação das condições de aplicação de reclassificação e da reconversão.

6.3.2. Requisitos habilitacionais

Na intercomunicabilidade vertical exigem-se, por princípio, as habilitações legais (n.º 1 do art.º 3º do Decreto-Lei n.º 404-A/98, de 18 de Dezembro), para lugares das carreiras de acesso, tal como na intercomunicabilidade horizontal, em que é pressuposto necessário, a posse das habilitações legalmente exigidas (n.º 1 do art.º 16º do Decreto-Lei n.º 248/85).

Da mesma forma, a reclassificação pressupõe a titularidade das habilitações literárias e das qualificações profissionais legalmente exigidas para o ingresso e ou acesso na nova carreira.

A falta de habilitação é, no entanto, permitida face à lei, na verificação da condição do n.º 2 do art.º 3 do Decreto-Lei n.º 404-A/98: os funcionários detentores de formação adequada nos termos dos art.ºs 4º, 5º, 6º e 15º do mencionado diploma podem beneficiar do regime de intercomunicabilidade vertical. Quanto à reconversão e, sendo seu pressuposto, a falta de habilitações literárias ou de qualificação profissional,

⁶⁷ Assumindo uma natureza declarativa e não constitutiva de direitos, limitando-se a verificar os pressupostos legais exigidos para a reclassificação, cfr. Acórdão n.º 6600/02 do Tribunal Central Administrativo Sul de 24.06.04, in <http://www.dgsi.pt>.

verifica-se que esta figura tem como requisito a frequência, com aproveitamento, do curso ou dos cursos de formação profissional que em cada caso seja determinada em função das habilitações já adquiridas e dos requisitos de ingresso e/ou acesso na nova carreira. Esta formação é fixada caso a caso, em despacho conjunto do membro do Governo da tutela e do que tiver a seu cargo a Administração Pública.

Na realidade, esta exigência tem-se mostrado gestionariamente desastrosa⁶⁸ e tem a sua origem em quatro questões estruturais complexas do Decreto-Lei n.º 50/98, que inclui a formação de reconversão entre as modalidades de formação contínua, que regula⁶⁹. Permitimo-nos, assim, analisar este Decreto-Lei com maior acuidade.

- Trata-se em primeiro lugar de um diploma que não responde às necessidades da evolução da sociedade respeitantes à forma como a aprendizagem é concebida, animada e avaliada, já que o diploma acentua a componente consumista e não estruturante da formação, facto este devidamente acarinhado pelo sistema de valorização de cursos de formação, no âmbito da progressão de carreira⁷⁰. A simples menção à articulação com os planos de actividades constante do art.º 21º deveria ser enquadrada com a atribuição ao dirigente da capacidade de optar por um sistema de aprendizagem que promova sobretudo a criação de valor e não o simples consumo de formação⁷¹.

⁶⁸ O que é facilmente verificável, em função do número de queixas que a Provedoria de Justiça tem recebido e pela dificuldade originada pela configuração da dimensão desta situação: existem cerca de sete mil categorias funcionais na Administração Pública portuguesa, cujas combinações são inúmeras, já que é necessário proceder ao estudo da carreira e da categoria de origem, com as resultantes da reconversão profissional, cruzar esta informação com a formação relevante previamente adquirida pelo interessado, verificar se foi reconhecida, determinar quais os cursos de formação existentes a frequentar pelo funcionário, bem como, a entidade competente para os ministrar. Elementos que, aliás, devem constar do despacho conjunto dos dois membros do Governo anteriormente referidos.

⁶⁹ Cfr n.º 2 do art.º 13º, tal como tem por objecto também promover a intercomunicabilidade entre carreiras.

⁷⁰ A questão da ponderação do número de cursos de formação autonomamente a todo um conjunto de factores em sede de concurso é matéria a tratar em lugar adequado.

⁷¹ Kimberley Hare e Larry Reynolds, "51 instrumentos para transformar a Formação", Monitor – Lisboa, 2003.

- Em segundo lugar, o Decreto-Lei n.º 50/98 esquece que na Administração Pública existe uma dicotomia nítida de funções, que separa aquelas que são comuns a todo o mercado de emprego e aquelas que, pela sua especificidade, comportam características próprias da Administração Pública: é o caso das funções exercidas pelo pessoal dos impostos, das alfândegas ou da polícia, por exemplo⁷². Ou seja, não se justifica em nosso entender que, só pelo facto de existir uma vinculação à Administração, o funcionário, de forma indiferenciada, tenha necessariamente de ser portador de um diploma de formação acreditado no âmbito do sistema de formação profissional para a Administração Pública.

- Esta exigência alargada conduz-nos, em terceiro lugar, a questionar qual o retorno do esforço exigido pelo art.º 20º do Decreto-Lei n.º 50/98: trata-se da acreditação realizada no âmbito da Portaria n.º 782/97, de 29 de Agosto, ao abrigo do n.º 2 do art.º 14º do Decreto Regulamentar n.º 15/96, de 23 de Novembro⁷³, que regula os apoios à formação a conceder no âmbito da vertente do Fundo Social Europeu. Esta acreditação passou, assim, a abranger todas as acções de entidades formadoras do sector público à excepção das que são promovidas por organismos de formação central, cuja vocação principal fosse a formação profissional para a Administração Pública, que estariam sujeitas a um regime de validação próprio⁷⁴. Refira-se que esta acreditação compete de forma geral ao Instituto para a Inovação na Formação⁷⁵, que se encontrava sobre a superintendência do Ministro da Qualificação e o Emprego⁷⁶.

- Em quarto lugar, a dimensão dos objectivos e os meios propostos, potencia a falência do próprio sistema, que ao tipificar a DGAP como órgão coordenador do sistema⁷⁷ conjuga um volume ingerível de trabalho e um aumento exagerado das

⁷² Dicotomia que é considerada para efeitos de tendencial reserva do regime público de carreira para as funções relacionadas com o exercício de poderes soberanos e de poderes de autoridade, constante da alínea g) do n.º 1 da RCM n.º 109/2005, de 30 de Junho.

⁷³ Revogado pelo Decreto Regulamentar n.º 12-A/2000, de 15.09

⁷⁴ Cfr. n.º 5 do art.º 1 da Portaria n.º 782/97.

⁷⁵ Actualmente com a designação de "*Instituto para a Qualidade na Formação, IP*", cfr. Decreto-Lei n.º 79/2005, de 15.04.

⁷⁶ Cfr. n.º 1 do art.º 4º do Decreto-Lei n.º 115/97, de 12.05.

⁷⁷ Cfr. art.º 30º do Decreto-Lei n.º 50/98.

competências especializadas com a falta de meios para o exercício destas competências.

Poder-se-á compreender, assim, a posição da DGAP referida em 2.⁷⁸ como a tentativa de racionalizar a gestão do sistema de que está incumbida: de outra forma dificilmente se entenderia a limitação dos pressupostos legais da definição de reconversão, que faz apelo precisamente ao suprimento das habilitações e que também se afasta do entendimento subjacente à estratégia de Lisboa “Educação e formação para 2010”⁷⁹, documento no qual se procuram concentrar as reformas e os investimentos nas áreas fulcrais para a sociedade baseada no conhecimento, fazendo da aprendizagem ao longo da vida uma realidade concreta, que incluía a validação da aprendizagem anterior, mediante sistemas baseados na transparência, qualidade e reconhecimento de validações e qualificações.

Ao contrário do entendimento da DGAP, há que partir, como liminarmente se refere no parecer do Conselho Coordenador dos Institutos Superiores Politécnicos sobre validação, creditação de formação e experiência no ensino superior⁸⁰, do “axioma decisivo da educação e formação de adultos: todos os adultos são portadores de competências”, e de que “*Em Portugal, este princípio tem que ser considerado com*

⁷⁸ Na qual se defende que não deve haver lugar a processos de reconversão massiva através de suprimento de habilitações literárias por modelos formativos tipificados, por não serem adequados às exigências de uma administração dinâmica e qualificada, e acrescenta que as situações de desajustamento funcional entre carreiras auxiliares, onde os funcionários não detêm a escolaridade obrigatória exigida seriam de inviabilizar, por se não ser materialmente concretizável o suprimento habilitacional exigido (cfr. Ofício DGAP n.º 5144 de 07.21, fls. 68 e seguintes do processo da Provedoria de Justiça n.º 2092/03) já que: “*um baixo nível habilitacional, independentemente de se ser detentor de formação profissional directamente relacionada com as funções que desempenha, limita o funcionário ao nível das suas competências, uma vez que as habilitações estão ligadas com as áreas do saber, do saber-fazer e saber-ser*” (apud despacho do Subdirector-Geral da Administração da Justiça, de 8.03.2005, fls. 252 do processo n.º 2092/03).

⁷⁹ Cfr. Comunicação do Conselho “Educação e Formação para 2010, A urgência das reformas necessárias para o sucesso da estratégia de Lisboa. Relatório intercalar conjunto do Conselho e da Comissão sobre a realização do programa de trabalho pormenorizado relativo ao seguimento dos objectivos dos sistemas de ensino e formação na Europa” (2004/C 104/01) in JOCE 30.4.04.

⁸⁰ Cfr. http://www.esac.pt/bolonha/doc_nac/pt/docs/CCISP/135.pdf.

particular atenção, já que, por razões históricas bem conhecidas, há um desequilíbrio claro entre as estruturas das habilitações escolares e a das habilitações profissionais, que se manifesta, sobretudo nas classes etárias mais elevadas, numa generalizada sub certificação escolar, sinal de que os adultos, nomeadamente os activos, dispõem de um conjunto de competências adquiridas por via das experiências profissionais e de vida que precisamos de reconhecer e validar”, processo esse, cuja sustentabilidade se fundamenta na urgência social e nas suas virtudes académicas: “Ninguém ganha se o seu avanço for socialmente encarado como um modo de degradação da qualidade da formação e de desvalorização dos diplomas, seja para efeitos profissionais ou de prosseguimento de estudos”.

Veja-se, por exemplo, que a recente doutrina veiculada pela jurisprudência não é contrária a esta tendência⁸¹, quando adopta a tese perfilhada pelo Acórdão do Supremo Tribunal Administrativo n.º 288/04, de 7.10.04, no qual se refere: “o regime de reclassificação profissional, enquanto instrumento de mobilidade e de intercomunicabilidade de carreiras, não pode ser prejudicado pelas regras relativas ao ingresso e acesso na Administração Pública⁸². Se a reclassificação profissional por desajustamento funcional se pretende para carreira cujo ingresso normal dependeu da frequência de um estágio probatório com aproveitamento, os requisitos do n.º 1, alínea b) do referido art.º 15º do Decreto-Lei n.º 497/99, exigíveis ao reclassificando são apenas os de admissão ao concurso para esse estágio. Isto é, torna-se necessária a devida habilitação literária, mas não já o próprio estágio”.

É que, como bem referem os acórdãos citados no parágrafo anterior: “cedendo o formal ao material e ao facto naturalístico, o factor dominante deixa de ser o estágio (...) para ser o seu sucedâneo que realize os mesmos fins: potenciação da reclassificação como instrumento de gestão em ordem a facilitar a redistribuição de efectivos e o aproveitamento mais racional dos mesmos (...). Exigir para este, mecanismos de mobilidade que são próprios do concurso seria total despropósito e desvirtuamento dos fins que lhe estão subjacentes (cfr. art.º 23º do Decreto-Lei n.º

⁸¹ Cfr. Acórdão do Supremo Tribunal Administrativo n.º 236/04 de 26.04.05, e n.º 0662/04 de 01.02.05, in <http://www.dgsi.pt>.

⁸² Cfr. art.º 31º do Decreto-Lei n.º 184/89.

184/89, de 2/6) (...) seria ilógico, de resto, impor que o funcionário desempenhasse as funções próprias da nova carreira durante pelo menos um ano (supondo-se que neste período adquiriu conhecimentos, experiência e traquejo bastantes a fim de ser reconvertido) para logo depois se exigir a posse de um estágio (precisamente com o mesmo fim de aquisição de conhecimentos) pelo mesmo período de um ano”.

6.4. Conteúdo da alteração

Quando analisamos o conteúdo das alterações produzidas pelas figuras de intercomunicabilidade, verificamos que, ao serem as mesmas voluntariamente requeridas pelo funcionário, através da oposição ao concurso, não podem levantar as mesmas questões que as alterações produzidas pela reclassificação e pela reconversão.

Encontrar-se-á na origem da reclassificação e da reconversão “*uma preocupação legítima que poderá resultar em benefício do trabalhador mas também em benefício dos padrões de desempenho dos serviços prestados pelo Estado*”⁸³ e que tal desiderato se conseguirá através de actos de conteúdo positivo para o particular. No entanto, o Decreto-Lei n.º 497/99 não esclarece se, tal como acontece no âmbito privado, a própria norma contém uma disposição que preveja a possibilidade de alteração da posição jurídica do funcionário sem ser num sentido imediatamente positivo⁸⁴.

Esta hipótese seria teoricamente viável já que uma das condições de aplicação da reclassificação e reconversão é a inaptidão profissional do funcionário para o exercício das funções inerentes à carreira que detém (alínea c) do art.º 4º do Decreto-Lei n.º 497/99): bastaria assim que se verificasse a existência dos outros pressupostos para admitir que um funcionário, desde que detenha os requisitos legalmente exigidos para a nova carreira, possa ser reclassificado numa categoria não necessariamente superior à que detém, numa carreira com possibilidades de progressão diferentes ou que, não tendo as habilitações literárias ou qualificações profissionais necessárias,

⁸³ Cfr. Processo da Provedoria de Justiça n.º 1410/00.

⁸⁴ Cfr. nota 49.

desde que supridas pela aprovação em curso ou cursos de formação profissional, seja reconvertido, também numa categoria não necessariamente superior à que detém ou numa carreira com possibilidades de progressão diferentes.

Falta no entanto à lei a clareza suficiente para explicitar o sentido, conteúdo e termos em que a previsão da norma se deve concretizar.

6.5. A forma de transição

Decorre expressamente da Constituição Portuguesa o princípio do direito de acesso à função pública, em regra mediante concurso (n.º 2 do art.º 47), resultando a dimensão da sua importância, muito claramente sintetizada do parecer PGR n.º 93/87 citado pelo parecer PGR n.º 55/1995: *“Trata-se de um sistema mediante o qual se faculta, a quantos aspiram ao desempenho de um cargo ou categoria de cargos, a apresentação de candidaturas no sentido de, em mútua competição, comprovarem que possuem as melhores aptidões para o seu exercício, possibilitando, assim, justamente, uma efectiva selecção segundo capacidades e méritos. O direito comparado oferece do concurso semelhante configuração, permitindo concebê-lo como “exame profissional que se desenrola periodicamente, em princípio anualmente, a fim de apresentar à autoridade hierárquica candidatos cuja formação e aptidão estejam controladas” ou como “procedimento regulado pela lei com o fim de escolher as pessoas mais idóneas para determinada função”, podendo também identificar-se como o processo de recrutamento do candidato mais idóneo⁸⁵, de forma a facultar à Administração prover os funcionários mais capazes para o desempenho dos serviços⁸⁶.*

Por este motivo se ponderou a questão, também constante do referido parecer PGR n.º 55/95, de a transferência ser *“um dos instrumentos de mobilidade territorial e profissional dos agentes a que se costuma opor sérias reservas pela possibilidade de um tratamento de favor ou de desfavor, para além de frustrar as expectativas de acesso à categoria superior dos que se vêem ultrapassados pelos transferidos (...).*

⁸⁵ Cfr. nota 6 do Parecer PGR 55/1995, in <http://www.dgsi.pt>.

⁸⁶ Cfr. Parecer n.º 39/74, no Boletim n.º 247, pág. 48.

[H]á na verdade que reconhecer ao concurso o afastamento de um índice de subjectividade, presente nos instrumentos de mobilidade”.

Ora, tanto a reclassificação como a reconversão, de forma totalmente excepcional, embora justificada pela necessidade de desenvolver os instrumentos privilegiados de gestão, optimização e motivação do capital de recursos humanos de que a Administração Pública dispõe, permitem a mudança de carreira sem a realização de concurso.

Recorde-se, no entanto, que foram afastadas por este órgão do Estado, as dúvidas acerca da constitucionalidade desta solução legislativa, com fundamento na não violação do núcleo essencial do art.º 47º, n.º 2, da Constituição⁸⁷ e que sucintamente apontam para o facto de a *“lei facultar a fraude ao princípio geral do concurso na função pública, beneficiando os funcionários reclassificados ou reconvertidos, que não se submetem a um processo de selecção em concorrência com outros que estariam em condições de aspirar à sua colocação nos cargos a ocupar. (...) A raiz das críticas reside em a lei (alínea e) do art.º 4º) instituir como um dos possíveis pressupostos desta formas de mobilidade o desajustamento funcional, caracterizado pela não coincidência entre o conteúdo funcional da carreira de que o funcionário é titular e as funções efectivamente exercidas (v. também o n.º 2 do artigo 7º). Equivale esta previsão a reconhecer valor determinante a uma situação de puro facto que é ilegal, na medida em que viola o princípio geral da correspondência entre conteúdo funcional abstracto e trabalho efectivo, o tal desajustamento referenciado pelo legislador”*⁸⁸.

6.6. As funções

A intercomunicabilidade vertical processa-se sempre, mesmo nas situações excepcionais referidas em que é admitida a mudança de funcionários que não têm habilitações, para carreiras da mesma área funcional⁸⁹. Por sua vez, a intercomunicabilidade horizontal opera para carreiras integradas no mesmo grupo de

⁸⁷ Cfr. Processo na Provedoria de Justiça n.º 1410/00.

⁸⁸ Cfr. Processo na Provedoria de Justiça n.º 1410/00.

⁸⁹ Cujo conceito remonta a 1985, constando do n.º 4 do art.º 7º do Decreto-Lei n.º 248/85.

pessoal desde que, entre outros, se verifique o requisito de existência de afinidade ou de identidade entre os conteúdos funcionais previstos para ambas as carreiras, considerando-se que se verifica identidade de conteúdo funcional quando a natureza e complexidade das tarefas e responsabilidades inerentes aos lugares forem idênticas (alínea a) n.º 2 do art.º 16º do Decreto-Lei n.º 248/85, de 15 de Julho) e afinidade, quando estas características forem semelhantes (alínea a) n.º 2 do art.º 16º do Decreto-Lei n.º 248/85).

A reclassificação e reconversão seguem um caminho diferente, já que permitem a transição para carreiras diferentes (n.º 2 do art.º 6º do Decreto-Lei n.º 497/99)⁹⁰ o que significaria respeito pelas condições do art.º 4º, a que já fizemos referência em 6.3.1. e, em princípio o exercício, em comissão de serviço extraordinária, das funções correspondentes às da nova carreira por um período de 6 meses ou pelo período legalmente fixado para o estágio de ingresso, se este for superior⁹¹.

Ora, a exigência da prestação em comissão de serviço extraordinária, das funções correspondentes à nova carreira, por um período de seis meses, ou por período legalmente fixado para o estágio de ingresso na carreira⁹², afigura-se actualmente totalmente desnecessária quando o desajustamento funcional se venha verificando há mais de seis meses ou um ano⁹³.

Na prática, tal exigência significa que a nomeação em comissão de serviço extraordinária apenas inicia formalmente o processo de reclassificação e reconversão, só sendo o funcionário provido no lugar vago do quadro do serviço ou organismo após

⁹⁰ Reiterado pela alínea b) do n.º 1 do art.º 7º do mesmo Decreto-Lei.

⁹¹ Sobre contagem do tempo de estágio, cfr. Decreto-Lei n.º 159/95, de 6.06, e sobre as normas de estágio cfr. Decreto-Lei n.º 265/88, de 28.07.

⁹² Neste sentido, por exemplo, quanto à carreira técnica superior, a alínea b) do n.º 1 do art.º 5º do Decreto-Lei n.º 265/88.

⁹³ Pode considerar-se a hipótese de o funcionário não vir a ser reclassificado ou reconvertido, após o “período de estágio”, o que implicaria o regresso do funcionário considerado não apto ao lugar de origem. Cfr. ainda quanto à carreira técnica superior, a alínea g) do n.º 1 do art.º 5º do Decreto-Lei n.º 265/88.

o termo do período do exercício em comissão de serviço extraordinária⁹⁴, afastando-se, portanto, o regime do art.º 6º do Decreto-Lei n.º 427/89, de 7 de Dezembro, que regula a nomeação em lugar de ingresso. Durante este período de estágio, o funcionário, apesar de exercer funções correspondentes a outra categoria, encontra-se a vencer pela sua categoria de origem, nos termos do n.º 6 do art.º 25º do Decreto-Lei n.º 427/89⁹⁵.

Acresce que é sempre possível, quanto à reclassificação, mas não quanto à reconversão, que este requisito seja dispensado quando comprovado com informação favorável do respectivo superior hierárquico, nos termos do n.º 2 do art.º 7.º

A desigualdade criada pela necessidade de interpretação da norma levou já à existência de queixas junto deste órgão do Estado⁹⁶.

6.7. Vejamos o sétimo eixo, o destino da mudança

A intercomunicabilidade vertical permite aceder a lugares das categorias de acesso (art.º 3º do Decreto-Lei n.º 404-A/98) cujo escalão 1 seja igual ou superior mais aproximado do escalão 1 da categoria de origem de carreiras de um grupo de pessoal diferente, desde que se trate de carreiras inseridas na mesma área funcional, mesmo para aqueles que excepcionalmente não têm requisitos de habilitações legalmente previstos (art.º 3º do Decreto-Lei n.º 404-A/98), permitindo, assim, apenas, a transição para categorias que não sejam de base de uma carreira. Excepcionalmente, na previsão do n.º 2 do art.º 3º do Decreto-Lei n.º 404-A/98, não se limita a transição, para as categorias de acesso. A intercomunicabilidade horizontal também permite a

⁹⁴ N.º 3 do art.º 6º e alínea b) do n.º 1 do art.º 7º, do Decreto-Lei n.º 497/99, cfr. Acórdão do Tribunal Central Administrativo Sul n.º 10824/01 de 15-05-03, no sentido a que já fizemos anteriormente referência: o exercício efectivo destas funções pode ser dispensado quando, em situação de reclassificação, seja comprovado o exercício, no mesmo serviço ou organismo, das funções correspondentes à nova carreira por período não inferior a um ano ou à duração do estágio de ingresso, se este não for superior.

⁹⁵ O que não deve conflitar com o entendimento de que o exercício de funções às quais corresponda uma retribuição mais elevada confere o direito ao funcionário do direito a esta enquanto tal se mantiver, já que se trata de um período transitório, com carácter de aprendizagem.

⁹⁶ Cfr. Processo da Provedoria de Justiça n.º 4057/04.

oposição a concurso para lugares de acesso, mas de carreiras integradas no mesmo grupo de pessoal, quando a esta corresponda letra de vencimento igual ou superior⁹⁷ à que o interessado detém e exista identidade ou afinidade de conteúdo funcional para ambas as carreiras (art.º 16º do Decreto-Lei n.º 248/85, actualizado em função do Decreto-Lei n.º 404-A/98).

No entanto, o regime da reclassificação e reconversão determina a transição para categoria da nova carreira cujo índice correspondente ao escalão 1 seja igual ou superior mais aproximado ao do escalão 1 da categoria de origem, aplicando-se-lhe o disposto no art.º 18º do Decreto-Lei n.º 353-A/89, de 16 de Outubro, por força do n.º 1 do art.º 10º do Decreto-Lei n.º 497/99. Não podendo em nenhuma circunstância a reclassificação e reconversão dar lugar à atribuição de cargos e categorias de chefia – o que aliás tem acontecido, de forma ilegal, conforme foi notado pelo Tribunal de Contas, no seu “Relatório de Actividades e Contas de 2004”, publicado in DR, n.º 130 II série, pág. 10011 – não pode ainda, como regra, a reconversão dar origem à atribuição de cargos em corpos especiais ou em carreiras em cujo ingresso seja exigida licenciatura, ou curso superior. Dizíamos como regra porquanto tal é admitido em situação de alteração das atribuições e competências dos organismos e serviços de Administração Pública, quando ocorra no âmbito do mesmo organismo (n.º 2 do art.º 5º do Decreto-Lei n.º 497/99).

Da mesma forma, os limites expressamente consagrados no art.º 5º à reclassificação e à reconversão profissionais justificam-se, em nosso entender, mais pelo facto de não haver vagas de quadro para os cargos de direcção e chefia⁹⁸, do que pela exigência de parcimónia no uso destas figuras, sendo útil como suporte teórico proibir a atribuição de cargos e categorias de chefias pela via reclassificação⁹⁹. No entanto, o alcance da

⁹⁷ À expressão utilizada *letra de vencimento igual ou imediatamente superior* corresponde actualmente, de acordo com os princípios contidos no DL n.º 353-A/89, de 16/10, ao estabelecido no n.º 1 do art.º 18º deste diploma, ou seja, para efeitos de intercomunicabilidade horizontal ou vertical ou de mobilidade entre carreiras, a relação de natureza remuneratória legalmente fixada estabelece-se entre os índices remuneratórios correspondentes ao escalão 1 da categoria em que o funcionário se encontra e o escalão 1 da nova carreira.

⁹⁸ Se bem que estes cargos, ainda que de nomeação definitiva, não integrem a carreira.

⁹⁹ Cfr. Acórdão do Tribunal Central Administrativo Sul n.º 10666/01 de 28.04.03.

lei é limitado, já que o que está em causa é apenas a atribuição directa de tais cargos ou chefias, pois uma vez reclassificado ou reconvertido, o funcionário é detentor de todos os direitos da sua nova categoria.

6.8. Por último, vejamos as normas de controlo de gestão

A intercomunicabilidade vertical encontra limites gestionários, que relevam, fundamentalmente, da existência de vaga. Assim, o número de lugares a prover não pode ultrapassar a quota a fixar, em cada caso, no respectivo aviso de abertura de concurso (n.º 3 do art.º 3º do Decreto-Lei n.º 404-A/98); da mesma forma a intercomunicabilidade horizontal, só pode ocorrer para lugares de acesso integradas no mesmo grupo de pessoal (n.º 1 do art.º 16º do Decreto-Lei n.º 248/85).

Acaba, assim, por fazer-se um controle gestionário inserido ou englobado em decisões de gestão genéricas, como aquele que consta do n.º 3 da RCM, n.º 97/2002, determinando que a abertura ou prosseguimento de concursos, internos de acesso ou de ingresso, dependem do respectivo cabimento orçamental, em declaração expressamente assumida pelo dirigente máximo do serviço ou organismo, devendo a lista de classificação final ficar dependente da confirmação desse cabimento, junto da delegação respectiva de Direcção-Geral do Orçamento.

O regime de reclassificação e reconversão não admite a criação de vagas excepto numa situação particular: a do art.º 15º do Decreto-Lei n.º 497/99, sobre o qual já nos pronunciámos.

II. Alternativas

Verifica-se, portanto, da análise efectuada a evidente necessidade de proceder a uma alteração legislativa, que contemple opções estratégicas, conceitos mais claros e, fundamentalmente, que admita opções de formação profissional que não obstaculizem a faculdade de reverter e de reclassificar, e que, em simultâneo, libertem a

Administração Pública para as suas funções essenciais, mediante a procura de soluções que admitam o esforço do mercado de trabalho.

7. Alternativas ao sistema de formação profissional na Administração Pública

Do exposto, resulta a necessidade de questionar os próprios fundamentos que aplicam à Administração Pública uma política autónoma de formação profissional, criando uma duplicidade não justificada de sistemas.

Da análise que fizemos merecem especial referência o Sistema Nacional de Certificação Profissional (SNCP), o Sistema Nacional de Reconhecimento, Validação e Certificação de Competências (RVCC) e os Cursos de Educação e Formação de Adultos (EFA). Porém, incidindo a nossa procura em sistemas eficazes, verifica-se que o SNCP não é uma alternativa válida, pelo que, nos referiremos em especial, aos efeitos de certificação de competências na progressão da carreira e ao caso da certificação escolar do pessoal dos museus.

7.1. O Sistema Nacional de Certificação Profissional

Parece-nos particularmente importante, porquanto reveladora da caótica situação que acabamos de descrever, a informação que, de forma resumida e aplicada à Administração Pública, se encontra no site da DGAP¹⁰⁰.

O enquadramento geral proporcionado pelo Decreto-Lei n.º 95/92, de 23 de Maio, que estabelece o regime jurídico de certificação profissional – com base no disposto nos Decretos–Leis n.ºs. 401/91 e 405/91, sendo posteriormente desenvolvido quer pelo Decreto Regulamentar n.º 68/94, de 26 de Novembro, quer pelo Decreto Regulamentar n.º 35/2002, de 23 de Abril, no referente às condições gerais e à emissão de certificados de aptidão e de formação profissional, que contempla – contém a definição do que se entende por certificação profissional: é *“a comprovação da formação,*

¹⁰⁰ [Http://www.dgap.gov.pt/docs_down/perfis_prof/perfis_profissionais.htm](http://www.dgap.gov.pt/docs_down/perfis_prof/perfis_profissionais.htm).

*experiência ou qualificação profissionais, bem como, eventualmente, da verificação de outras condições requeridas para o exercício de uma actividade profissional*¹⁰¹.

O Sistema Nacional de Certificação Profissional tem por objectivo implementar a certificação profissional com base nas qualificações adquiridas, pela via da formação, experiência profissional ou equivalência de títulos facilitando a empregabilidade dos trabalhadores e é constituído por estruturas de coordenação e de gestão, de composição tripartida (Administração Pública, Confederações Sindicais e Patronais), nomeadamente, a Comissão Permanente de Certificação, criada junto do Conselho de Administração do Instituto de Emprego e Formação Profissional, e as Comissões Técnicas Especializadas, constituídas por sector de actividade ou área profissional. Foram criadas 29 Comissões Técnicas Especializadas desde 1994.

Entre estas, releva especialmente a Comissão Técnica Especializada dos Serviços Administrativos (CTE/SA)¹⁰², que preparou a Portaria n.º 467/2003, de 6 de Junho, que estabelece as normas relativas às condições de emissão de certificados de aptidão profissional e de homologação dos cursos de formação profissional relativos aos perfis profissionais de assistentes administrativos, técnicos administrativos e técnicos de secretariado e técnico de contabilidade, já que, conforme dispõe o preâmbulo, se trata de área profissional que tem vindo a beneficiar de uma grande evolução, derivada essencialmente da generalização da utilização de programas e aplicações informáticas e da transformação da própria organização do trabalho, que tem determinado uma crescente exigência a nível das qualificações requeridas para o seu exercício.

Para a DAGP os vários processos de reconversão profissional, que foram analisados, abrangem maioritariamente as reconversões que se destinam à carreira de assistente administrativo, e em menor dimensão, a reconversão entre carreiras do grupo de pessoal auxiliar, podendo ainda haver situações em que as reconversões são para as carreiras técnico-profissionais¹⁰³. É, por isso, especialmente tentadora a afirmação da

¹⁰¹ Cfr. art.º 2º do Decreto-Lei n.º 95/92, de 23.05.

¹⁰² Criada pela Comissão Permanente de Certificação, em 1997.02.10, integra 2 representantes do IIEFP, um dos quais coordena, 2 da Administração Pública (DGAP e Ministério da Educação), 2 das Confederações Sindicais (CGTP e UGT) e 2 das Confederações Patronais (CIP e CCP).

¹⁰³ Cfr. Ofício DGAP n.º 5144 de 21.07.04, in Processo da Provedoria de Justiça n.º 2092/03, fls. 71.

DGAP, de que *“Destes perfis são especialmente relevantes para a Administração Pública, o do Técnico Administrativo, nível 3, que corresponde, em termos significativos, à carreira de Assistente Administrativo, o do Técnico de Contabilidade e o do Técnico de Secretariado, ambos de nível 3, subjacentes, em alguns organismos, à carreira de Assistente Administrativo ou à de Técnico-Profissional. O perfil profissional de Assistente Administrativo, nível 2, é relevante para a realidade organizacional e funcional empresarial, mas não tem significado para a realidade da Administração Pública, já que as carreiras cujas funções seriam enquadráveis neste nível foram extintas (Escriturário-Dactilógrafo, Auxiliar Técnico Administrativo)”*.

No entanto, rapidamente passamos à perplexidade quando, de seguida, a DGAP adverte: *“Na Administração Pública, enquanto não for devidamente ponderada e decidida a aplicação integral do Sistema Nacional de Certificação Profissional à gestão de recursos humanos, os perfis profissionais da área administrativa podem constituir referenciais para elaboração de propostas de reorganização de carreiras, para acções de recrutamento e selecção e definição ou aperfeiçoamento dos conteúdos programáticos de acções de formação”*¹⁰⁴.

7.2. O Sistema Nacional de Reconhecimento, Validação e Certificação de Competências

A questão da reclassificação e reconversão pode ter, no entanto, mais a ver com a identificação, avaliação e reconhecimento dos saberes adquiridos por via não formal, questão que tem vindo a ocupar um primeiro plano nos debates europeus¹⁰⁵.

Não podemos obviar o facto de que *“o ensino e a formação profissional estão a ser sujeitos a uma reorientação substancial de nível público que procura transformar os sistemas de ensino e de formação formais (sobretudo profissionais) de sistemas*

¹⁰⁴ [Http://www.dgap.gov.pt/docs_down/perfis_prof/perfis_profissionais.htm](http://www.dgap.gov.pt/docs_down/perfis_prof/perfis_profissionais.htm).

¹⁰⁵ Sobre outros conceitos relacionados com a aprendizagem e conhecimento, como o saber-fazer profissional, a qualificação e as competências, com os saberes de base e as competências chave, com a identificação, a avaliação e o reconhecimento de competências e com a transferência e a capacidade de transferência, cfr. Bjornavold, Jens, *“Assegurar a visibilidade das competências, identificação, avaliação e reconhecimento da aprendizagem não formal na Europa”*, CEDEFOP: i, Inofor, Lisboa 2003, pág. 175 e seguintes. Cfr. sobre a situação em França (cfr. <http://www.afpa.fr>); Suécia (cfr. <http://sweden.gov.se>) ou Canadá (cfr. <http://www.leadership.gc.ca>).

exclusivamente centrados nos meios, em sistemas centrados nos resultados (...). Enquanto o sistema formal se mantém muito fortemente centrado na formação inicial, um sistema de aprendizagem ao longo da vida deve enfrentar o desafio de aproximar diferentes domínios de aprendizagem, quer formal, quer não formal”¹⁰⁶.

Trata-se de novas abordagens que valorizam os conceitos de:

- “*aprendizagem*”, definido como um processo cumulativo por meio do qual os indivíduos assimilam progressivamente entidades de um crescente nível de complexidade de abstracção (conceitos, categorias, esquemas de comportamento ou modelo);
- “*aprendizagem formal*”, como aquela que intervém num contexto organizado e estruturado (ensino formal, formação em empresa);
- “*aprendizagem não formal*”, como aprendizagem integrada nas actividades planificadas, não explicitamente identificadas com actividades de aprendizagem, mas compreendendo uma parte importante de aprendizagem e que abrange, como por exemplo, a aprendizagem semi-estruturada e a aprendizagem-experiência, que decorre da actividade da vida quotidiana;
- “*aprendizagem informal*”, como aquela que decorre das circunstâncias fortuitas ou relacionadas com as actividades de vida quotidiana (trabalho, família e tempos livres);
- e “*aprendizagem pela prática*” adquirida através da execução repetida de tarefas, mas sem instrução prévia e que, em simultâneo, dão especial atenção ao importantíssimo conceito de “*saber-fazer profissional*”, entendido como o conhecimento e a experiência requeridos para se executar uma tarefa ou para se ocupar um posto de trabalho, ou o resultado do ensino, da formação e da experiência que caracterizam, com o “*saber-fazer*,” o conhecimento técnico próprio de um emprego, e a “*qualificação*” entendida como o conjunto de requisitos essenciais, para aceder a uma determinada profissão e para se evoluir num contexto profissional: sobretudo está em causa a capacidade real e demonstrada de um determinado indivíduo para utilizar o seu saber-fazer, as

¹⁰⁶ Bjornavold, Jens, “*Assegurar a visibilidade das competências, identificação, avaliação e reconhecimento da aprendizagem não formal na Europa*”, CEDEFOP: i, Inofor, Lisboa 2003, pág. 159.

suas capacidades profissionais, as suas qualificações ou os seus conhecimentos face a situações ou exigências profissionais habituais.

O Sistema Nacional de Reconhecimento, Validação e Certificação de Competências, iniciado em Portugal pela Agência Nacional e Formação de Adultos (ANEFA)¹⁰⁷ inscreve-se na estratégia europeia para o emprego e no Plano Nacional de Emprego, constituindo-se como um estímulo e um apoio à procura de certificação e de novas oportunidades de formação, permitindo o reconhecimento, por parte dos sistemas de educação e formação, das competências adquiridas pelos adultos ao longo do seu percurso pessoal e profissional.

Esta necessidade foi reiterada no Acordo sobre Política de Emprego, Mercado de Trabalho, Educação e Formação, assinado pelo Governo e os parceiros sociais em Fevereiro de 2001, quando acordaram que a dinamização da educação e formação de adultos, enquanto sistema que possibilita o acesso generalizado destes à progressão educativa, tecnológica, cultural e profissional, de forma autónoma e permanente, deve ser conduzida através da valorização da certificação escolar e profissional das competências adquiridas ao longo da vida, devendo ser considerada a sua inserção nas comunidades local e regional e nos espaços nacional e europeu.

O sistema de RVCC é promovido a partir da instalação de uma rede de Centros RVCC, cujas entidades promotoras tanto podem ser públicas como privadas, criados com o objectivo de reconhecer, validar e certificar as competências dos adultos, maiores de 18 anos, que não possuam, numa primeira fase, o 9º ano de escolaridade,

¹⁰⁷ A Direcção-Geral de Formação Vocacional é um serviço central do Ministério da Educação que desempenha funções de concepção da componente pedagógica e didáctica do sistema educativo relativamente à política de formação vocacional, incluindo a certificação das qualificações, a coordenação e o acompanhamento da sua concretização. Esta Direcção-Geral assume as competências anteriormente atribuídas à ANEFA (extinta com a nova lei orgânica do Ministério da Educação, aprovada pelo Decreto-Lei n.º 208/2002, de 17.10) e desempenha, também, funções no âmbito da qualificação inicial de jovens, assegurando-lhes a aquisição de competências necessárias à sua transição adequada para a vida activa. O sistema de RVCC existe já em França, Noruega, Irlanda, Inglaterra, Finlândia, Suécia, Austrália e Canadá, estando em alguns destes países alargado ao ensino superior, cfr. artigo "A estratégia da ANEFA é mais interessante e motivadora para os adultos", Trigo, Márcia, in S@ber+ n.º 13, ANEFA, pág. 14.

no sentido de melhorar os níveis de certificação escolar e de qualificação profissional e promover a continuação de processos subsequentes de formação contínua, numa perspectiva de Aprendizagem ao Longo da Vida.

Estes Centros, que partem da despistagem das competências de cada indivíduo, nomeadamente para determinar a necessidade de formação complementar, organizam-se em três eixos de intervenção¹⁰⁸:

- *Eixo de reconhecimento de competências*, que constitui o processo de identificação pessoal das competências previamente adquiridas e que se consubstancia no conjunto de actividades, assente numa lógica de balanço de competências, utilizando para o efeito uma diversidade de instrumentos que permitem ao adulto ocasiões de reflexão e avaliação das suas experiências de vida e profissional;
- *Eixo de validação de competências*, que é o acto formal realizado pela entidade devidamente acreditada. Este acto faz-se perante um júri de validação, que é composto por um profissional do Centro, que acompanhou o adulto no processo de reconhecimento de competências, por formador ou formadores de cada uma das quatro áreas de competências e por um avaliador externo, também acreditado. Este processo centra-se na avaliação por parte do júri do dossier apresentado pelo formando, podendo promover actividades de demonstração de competências.
- *Eixo de certificação de competências*, que é definido como o processo que confirma as competências adquiridas em contextos formais, não formais e informais e que constitui o acto oficial de registo de competências. As competências são validadas na carteira pessoal de referências chave e sempre que for caso disso, por decisão do júri de validação, haverá lugar à emissão de certificados de nível básico 3, 2 ou 1, equivalentes para todos os efeitos legais, aos 3º, 2º ou 1º ciclos do ensino básico.

7.3. Os cursos de Educação e Formação de Adultos

¹⁰⁸ Cfr. em especial a Portaria n.º 1082-A/2001, de 05.09.

Trata-se de formações¹⁰⁹ destinadas a adultos que não concluíram a escolaridade obrigatória, nem possuem uma qualificação profissional certificada, partindo, assim, das competências que os adultos adquiriram em diferentes contextos, ao longo da vida, e proporcionam uma formação de base, em articulação com uma formação inicial específica.

Estes cursos conferem uma certificação escolar equivalente ao 1º, 2º ou 3º ciclo do ensino básico e uma formação profissional de nível 1 ou 2, podendo variar entre um mínimo de 385 horas e um máximo de 2080 horas de formação integrada, e independentemente do resultado do reconhecimento e validação de competências, e dado que o adulto entrou em processo de educação-formação, este terá sempre de efectuar um mínimo de 100 horas de formação base.

Saliente-se que o próprio modelo de cursos EFA para activos empregados poderá vir a ser repensado, *“tendo em conta que a área de formação profissionalizante parece revelar-se pouco adequada, pois estes formandos estando a trabalhar, já dispõem de uma prática profissional, não fazendo sentido ensinar-lhes aquilo que eles já sabem. Assim, configura-se como possível e pertinente que, nos casos dos empregados, se constitua para certificação um outro tipo de cursos EFA, nos quais se considere fundamentalmente a componente da formação de base que deve ser uma formação da base larga para estes formandos”*¹¹⁰.

7.4. O efeito da certificação de competências na progressão da carreira

Segundo um inquérito, da Direcção-Geral de Formação Vocacional (DGFV)¹¹¹, o efeito da certificação na progressão da carreira é encorajador, já que, entre os adultos certificados que responderam ao inquérito, existem cerca de 20% que, auferindo menos de 350 Euros/mês no momento da inscrição, apresentavam seis meses após a

¹⁰⁹ Despacho conjunto n.º 1083/2000, de 20.11; Despacho conjunto n.º 650/2001 de 20.07.

¹¹⁰ “Relatório Nacional. Cursos de Educação e formação de adultos “Em observação” – 2000/2001”, ANEFA, ME – MSST, pág. 46.

¹¹¹ <http://www.dgfv.min-edu.pt/FORMUL%C1RIOS/estudoPORT.pdf>.

certificação um rendimento mensal entre 350 Euros e 499 Euros. Aliás, resulta da análise efectuada que *é essencialmente ao nível do escalão de rendimento mais baixo que se verificam aumentos salariais entre os indivíduos empregados.*

Entre as profissões que esses adultos exercem encontram-se os classificados nas categorias de “operários, artífices e trabalhadores similares”, de “operários de máquinas e trabalhadores de montagem” e de “trabalhadores não qualificados dos serviços do comércio”, mas os adultos a exercer profissões como “pessoal de serviços directos e particulares de protecção e segurança” ou “empregados de escritório” também revelaram um acréscimo no seu rendimento. Quando se compara a situação dos adultos, que exercem uma profissão por conta de outrem, seis meses após a certificação com a sua situação actual, constata-se que é também ao nível dos adultos com mais baixos rendimentos que ocorre, mais frequentemente, uma subida de escalão de remuneração. Trata-se de transições operadas, nomeadamente, ao nível de indivíduos que exercem profissões como “empregados de escritório” e “pessoal de serviços directos e particulares de protecção e segurança”, “condutores de veículos e embarcações e operadores de equipamento”, entre outras.

Os efeitos da certificação também parecem estender-se ao vínculo contratual dos adultos. Assim sendo, é de destacar que cerca de 15% dos trabalhadores por conta de outrem (TCO) que possuíam um contrato com termo no momento da inscrição, já eram “efectivos” seis meses após a obtenção do respectivo certificado. Passados seis meses da certificação esta parece produzir ainda algum efeito sobre o vínculo contratual dos adultos, dado que 14,3% dos adultos que possuíam um contrato a termo certo seis meses após a certificação, passaram a ter um contrato de trabalho sem termo.

Quando questionados sobre a possibilidade de subida na carreira, 20% dos adultos que exerciam uma actividade por conta de outrem e que consideravam, no momento da inscrição no processo de RVCC, que essa possibilidade não existia, mudaram a sua opinião seis meses após a certificação. Ora, a situação oposta, ou seja, os adultos que consideravam à partida que existia uma possibilidade de subida na carreira e que, seis meses após a certificação, já não têm essa opinião, é de apenas 2,5%. Deste

modo, a certificação de competências ao nível escolar parece estar a contribuir para a criação de expectativas em termos de progressão na carreira.

Considerando as transições de opinião face à possibilidade de subida na carreira no período de tempo que decorreu entre os seis meses após a certificação e actualmente, a percentagem de adultos que dizia que não existia essa possibilidade e que, entretanto, mudou de opinião é superior face ao caso anterior, situando-se nos 27,4%.

Estes factos indiciam que o não reconhecimento, validação e certificação das competências adquiridas pelos adultos ao longo da vida em contextos formais, não formais ou informais pode ser prejudicial não apenas em termos de progressão na carreira como dos benefícios que lhes estão associados, rendimento e vínculo contratual¹¹².

7.5. O caso da certificação escolar do pessoal dos museus.

Os guardas dos museus, dos palácios e dos monumentos nacionais foram durante muitos anos funcionários com um grau baixo de escolaridade, cuja função se limitava a um papel de vigilantes das peças expostas. Porém, muitos deles, aproveitavam a passagem dos guias para captarem o que era referido aos visitantes, liam as legendas das exposições, acabando a Direcção de algumas destas instituições por reconhecer as capacidades de alguns destes guardas colocando-os em situação de desajustamento funcional ao solicitar-lhes que executassem tarefas para as quais eram exigidas mais competências e para as quais por vezes recebiam formação específica.

Verificando-se a necessidade de actualizar as carreiras profissionais dos funcionários dos museus, especialmente dos organismos dependentes do Ministério da Cultura, veio-se, após concertação sindical, a criar uma nova carreira, no âmbito do grupo de pessoal técnico profissional, cujo conteúdo profissional conjuga as tarefas de vigilância e segurança, com as de recepção e lojas. Refere o preâmbulo do Decreto-Lei que as

¹¹² Cfr. ainda, sobre esta questão o artigo de Moura, Estêvão, “Saramago, o Nobel e a Gestão de Recursos Humanos” in <http://www.instituto-camoes.pt/escritores/saramago/sarmgrechumns.htm>.

criou, o Decreto-Lei n.º 55/2001, de 15 de Fevereiro, que “*Desta forma torna-se possível adequar e formalizar a prática existente, dignificando os profissionais (...)*.” Assim, para efeitos de transição para a nova carreira de vigilante rececionista criada pelo art.º 7º deste diploma, o n.º 5 do art.º 14, exige em simultâneo, o 9º ano da escolaridade e três anos de experiência profissional ou, em alternativa, o 12º ano e um ano de experiência.

Para que tal sistema pudesse ser viabilizado foi celebrado um acordo entre o Ministério da Cultura e o Ministério da Educação de forma a que estes funcionários pudessem beneficiar do Sistema Nacional de Reconhecimento e Validação de Competências, abrangendo cerca de meio milhão de guardas.

Como resultado final aproximadamente 90% dos guardas naquela situação sujeitaram-se a este processo de reconhecimento e obtiveram o 9º ano de escolaridade podendo, assim, progredir na nova carreira profissional¹¹³.

Conclusões

- A)** O dever de prestação funcional de um funcionário encontra-se delimitado pela existência de categorias profissionais e funcionais, a que correspondem determinados conteúdos de prestação; no entanto, as circunstâncias da organização dos serviços e de exigências decorrentes de operacionalidade pontual podem justificar a necessidade de prestação pelo trabalhador de tarefas não incluídas tipicamente na descrição funcional do conteúdo correspondente à respectiva categoria.

- B)** Uma vez aceite o princípio de que na Administração Pública a execução continuada dos contratos também impõe uma realidade fáctica que o direito não pode desconhecer, importa desenvolver, de forma a introduzir alguma flexibilidade na estrutura estratificada do actual regime de carreiras, o

¹¹³ Cfr. Artigo “A certificação escolar do pessoal dos museus “ in “Ao longo da vida”, pág. 41, “Uma vida no palácio”, Portella, Cristina, in S@ber +, Anefa, n.º 13, pág. 39.

princípio de enriquecimento funcional dos cargos, ou de polivalência, previsto no art.º 34º do Decreto-Lei n.º 184/89.

- C)** Tal desenvolvimento não impede, por sua vez, face à publicação da Lei n.º 99/2003, de 27 de Agosto, da Lei n.º 23/2004, de 22 de Junho, e da Resolução do Conselho de Ministros n.º 109/2005, de 30 de Junho, que traduzem uma inequívoca vontade de aproximação do regime público ao regime privado, antes aconselha, a convergência de regimes também quanto à alteração unilateral de conteúdos da prestação do trabalho.
- D)** Mesmo que não se verifique tal aproximação, é desejável que se clarifique o regime em vigor, sendo decisivo proceder à alteração do Decreto-Lei n.º 497/99, acompanhado de profundas alterações ao Decreto-Lei n.º 50/98.

Assim,

1. Partindo de que o princípio "*pacta sunt servanda*" também é aplicável na Administração Pública, entende-se que o funcionário deve exercer funções correspondentes à actividade descrita por remissão para a categoria na qual se encontra nomeado, devendo-se determinar que esta actividade compreende as funções que lhe sejam afins ou funcionalmente ligadas, para as quais detenha uma qualificação profissional adequada e que não impliquem desvalorização profissional.

2. Seguindo de perto a definição do art.º 151º do Código do Trabalho, consideram-se funções afins ou funcionalmente ligadas as actividades compreendidas no mesmo grupo ou carreira profissional.

3. A Administração poderá ainda, excepcionalmente, quando o interesse público o exija e quando se verifique um facto objectivamente determinante da modificação, encarregar temporariamente o funcionário de funções não coincidentes com as

do conteúdo funcional da carreira em que se encontra provido (incluindo as afins ou ligadas funcionalmente) sem que tal signifique modificação substancial na posição do trabalhador.

4. Nesta situação, o período temporário previsível deve ser comunicado ao interessado, podendo ser prolongado durante o tempo em que se verifique a necessidade.

5. Estaríamos, assim, perante a absorção no direito administrativo do instituto de “*jus variandi*”, acolhido sob a epígrafe de “mobilidade funcional” no art.º 314º do Código do Trabalho.

6. Para além destes limites, a Administração Pública não pode, lícitamente, exigir trabalho diferente daquele que foi pactuado.

7. Assim, só a não coincidência entre o conteúdo funcional da carreira na qual o funcionário se encontra provido e as funções efectivamente exercidas, quando prolongada no tempo, de forma efectiva e contínua, poderá vir a gerar uma redefinição do objecto da sua prestação mediante a atribuição de categoria e carreira diferentes: trata-se de uma verdadeira alteração do conteúdo funcional do trabalho a prestar, que excepciona os limites do “*jus variandi*”. Nesta medida convém destringar, com a maior clareza, a natureza das diferentes figuras.

8. Afastar-se-ia, sim, a possibilidade que actualmente o Decreto-Lei n.º 497/99 contempla, de considerar como causas de alteração definitiva do conteúdo funcional, a introdução de métodos, processos de trabalho ou novas tecnologias, tal como a aquisição de habilitações, académicas ou profissionais, ou ainda a inaptidão profissional. A causa específica de alteração definitiva de conteúdo funcional, decorrente de extinção, fusão ou reestruturação de serviços, encontra-se contemplada no Decreto-Lei n.º 193/2002, pelo

que, remetendo o art.º 16º deste diploma para o Decreto-Lei n.º 497/99, haveria que ponderar as alterações a este regime específico.

9. A modificação definitiva de conteúdos funcionais, a que fazíamos referência em 7. das presentes conclusões, deve configurar-se como faculdade que assiste à Administração e nunca como direito do funcionário e deverá realizar-se mediante a aplicação das figuras de reclassificação e de reconversão, consoante estejam ou não reunidos os requisitos legalmente exigidos para a nova carreira.

10. Os limites à reclassificação e reconversão profissionais, actualmente em vigor, apenas se justificam quanto a cargos dirigentes e de chefia, não se considerando justificadas as limitações à reconversão em cargos em corpos especiais ou em carreiras em cujo ingresso seja exigida licenciatura ou curso superior.

11. A estas condições dever-se-á juntar, como pressuposto de aplicação das figuras de reclassificação e de reconversão, a exigência de um período de tempo mínimo em exercício de funções correspondentes à nova carreira pelo período legalmente fixado, não inferior a um ano e não susceptível de dispensa.

12. Por último, do texto legal deverá constar a cominação expressa da nulidade para actos de reconversão e reclassificação aos quais falte qualquer dos elementos fixados na lei.

13. O sistema actualmente previsto na lei, que teoricamente deveria permitir o suprimento da falta das habilitações literárias ou profissionais, para efeitos de reconversão, carece de reformulação, desde logo, através da substituição da lógica da formação estabelecida *a priori*, pela análise da sua necessidade.

14. Assim, após o ano de desajustamento funcional a que fizemos referência em 11. das presentes conclusões, propõe-se que seja efectuada uma análise de competências do funcionário com especial incidência nos requisitos de capacidade: aptidão e talento para o desempenho da actividade, a capacidade de resposta e a aferição do desempenho do funcionário, seguida, se necessário, de uma despistagem de eventual necessidade de formação complementar. Recorde-se que muitas vezes as situações de desajustamento funcional, se prolongam no tempo, pelo que não faz sentido dar formação profissionalizante a quem já esteja a trabalhar e disponha, portanto, de prática profissional.

15. Por último, dir-se-á que da análise do sistema de formação profissional na Administração Pública portuguesa, bem como da avaliação dos seus resultados resulta necessariamente o entendimento de que sendo a Administração Pública uma entidade empregadora não se justifica o estabelecimento de um sistema de certificação profissional apenas para esta entidade.

16. De facto, a Administração Pública, antes de mais, deverá recorrer em relação ao emprego de pessoal para o exercício de funções que tenham correspondência ou similitude no mercado normal de trabalho, a profissionais detentores de título ou carteiras profissionais exigíveis para aquela(s) actividade(s) no mercado de emprego.

17. Aliás, poderia considerar-se que a certificação profissional em exclusivo para a Administração Pública seria uma certificação não possuidora de todas as virtualidades inerentes a este tipo de títulos ou carteiras profissionais.

18. No âmbito de um mercado de emprego alargado, o reconhecimento de títulos ou carteiras profissionais pode funcionar e

funciona como elemento necessário e indispensável de acesso ao emprego, tendo em conta a supressão de barreiras à livre circulação de trabalhadores, mas a certificação profissional para a administração pública não possui a virtualidade da restante certificação profissional.

19. Porém, se bem que o Estado deva socorrer-se, enquanto entidade empregadora, de pessoal certificado profissionalmente, já o mesmo se não poderá dizer em relação aos profissionais que exerçam funções de autoridade (agentes policiais, funcionários de impostos, funcionários de Justiça, v.g.) cuja certificação cumprirá exclusivamente ao Estado efectuar.

Ciente de que as preocupações que acabei de expressar terão a atenção devida, fico a aguardar uma resposta de V. Exa relativamente a eventuais iniciativas e outras medidas que o Governo entender vir a adoptar a propósito deste assunto, apresentando a V. Exa, Senhor Secretário de Estado, os meus melhores cumprimentos,

H. Nascimento Rodrigues