



CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

Assunto: Pedido de pagamento de remuneração base mensal pelo índice 135, face ao disposto no artigo 1º, da Lei nº 43/2005, de 29 de Agosto.

O Exmº Senhor Presidente do Tribunal de Ralação de Coimbra, remeteu a este Conselho, fotocópias dos requerimentos apresentados pelos Sr.s Juízes das Comarcas de Tábua e Penacova, respectivamente, os Srs. Dr.s Rui Miguel Rodrigues de Barbedo Soares e Beatriz Isabel Ribeiro Correia, nos quais solicitam a aplicação do índice 135 na escala remuneratória constante do Mapa Anexo à Lei nº 21/85, de 30/07 (Estatuto dos Magistrados Judiciais), conforme preceitua o artigo 23º, desse diploma.

Não ignoram, os requerentes, a esse propósito, o entendimento que tem vindo a ser veiculado, nomeadamente pela Direcção-Geral da Administração da Justiça, segundo o qual a actualização da remuneração, ora requerida terá sido prejudicada pela entrada em vigor da Lei nº 43/2005, de 29/08, que implica a não contagem do tempo de serviço decorrido para efeitos supra referidos.

Afigura-se-lhes, que tal entendimento não pode colher, fundamentalmente, por três ordens de razões:

- desde logo, porque a aplicação dos sucessivos índices da escala anexa ao E.M.J. não traduz, por si só, qualquer “progressão na carreira” (sendo apenas para esse efeito que, de acordo com o art. 1º, da Lei nº 43/2005, de 29 de Agosto, não é contado o tempo de serviço), mas apenas uma evolução remuneratória;
- depois, porque a “progressão na carreira” dos Magistrados Judiciais não depende do decurso do tempo;
- finalmente, na medida em que no caso dos Magistrados que perfizeram três anos de serviço, tal termo coincide com o final de estágio e o início de funções, qualitativamente diversas, em tribunais de primeira colocação.



CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

Dado o Tribunal de Relação de Coimbra, ser a entidade meramente processadora dos vencimentos e a matéria, em epígrafe, extravasar a competência daquele Tribunal, o seu Exmº Presidente, solicita informação a este Conselho.

Com o mesmo pedido, deram entrada, em 20 de Outubro, p.p. os requerimentos subscritos pelas Sr^{as} Juízas de direito, Dr^{as} Joana Branco Dores e Joana Torres V. Gião, da comarca de Figueiró dos Vinhos.

Por superiormente ter-nos sido solicitado, sobre o assunto se emite o presente

PARECER

A Lei nº 43/2005, de 29 de Agosto, veio determinar “ a não contagem do tempo de serviço para efeitos de progressão nas carreiras e o congelamento do montante de todos os suplementos remuneratórios de todos os funcionários, agentes e demais servidores do Estado até Dezembro de 2006.”

O nº 1, do artigo 1º, da referida Lei, dispõe que “ O tempo de serviço prestado pelos funcionários, agentes e outros trabalhadores da administração pública central, regional e local e pelos demais servidores do Estado entre a data de entrada em vigor da presente lei e 31 de Dezembro de 2006 não é contado, para efeitos de progressão, em todas as carreiras, cargos e categorias, incluindo as integradas em corpos especiais.” Essa norma, por força do estabelecido no artigo 3º, do mesmo diploma, é directamente aplicável, aos quadros estatutários correspondentes aos magistrados judiciais e do Ministério Público.
(*sublinhado nosso*)

Adianta-se, desde já, que esta Lei enferma de inconstitucionalidade formal e material, matéria que, no entanto, ultrapassa o âmbito deste parecer, mas que não é despicienda para a futura aplicação da Lei.



CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

No que à economia deste parecer interessa, iremos, tão só, analisar o nº 1, do artigo 1º, da nova Lei.

Da leitura da norma, ressalta, de imediato, que a lei pretende “congelar”, (de 30 de Agosto de 2005 até 31 de Dezembro de 2006) os efeitos jurídicos do decurso de tempo na progressão dos trabalhadores da Administração Pública. Ou seja, a lei não permite que o facto – *decurso do tempo* – tenha como efeito a progressão automática nos escalões dos trabalhadores.

Dado o texto da Lei, como vimos, apontar para o “congelamento” da progressão, teremos aqui, que proceder a uma análise interpretativa no sentido de se entender que “progressão” pretende o legislador “congelar”.

Há, pois, necessidade de se tentar conhecer o “pensamento do legislador”, quando na letra da Lei insere “progressão”.

Na ausência de relatório preambular, da própria Lei, que nos permita saber algo mais do que o próprio texto nos transmite, resta-nos socorrer da “discussão pública”, bem como, das declarações proferidas pelos representantes do Governo, para tentar entender e explicar a “*ratio legis*” e os motivos que deram origem ao diploma legal, ora, em questão.

Da exposição dos motivos constantes da proposta da lei, apresentada pelo Governo à Assembleia da República (Proposta de Lei nº 25/X) e, do comunicado de imprensa divulgado pelo Gabinete do Ministro de Estado



CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

e das Finanças (Ministério das Finanças e da Administração Pública) lê-se:

“ (...)

- a) Ficam congeladas as progressões de natureza automática, associadas ao mero decurso do tempo, e sem qualquer relação com o reconhecimento de mérito no exercício de funções;
- b) Não foram congeladas as progressões associadas a critérios mais exigentes de avaliação do mérito nem as progressões que não tenham natureza automática;
- c) Tais aumentos salariais, devido à sua natureza automática, escapavam a um rigoroso controlo orçamental e, também, por esse motivo, verificava-se anualmente um crescimento, muito acima do inicialmente previsto, da massa salarial na Administração Pública;

(...)”

Dos elementos públicos acima indicados, ressaltam duas ideias: (1) a Lei não se aplica às promoções por mérito; (2) as progressões visadas pela Lei são as que resultam de mecanismos automáticos.

Tendo em atenção a unidade do sistema jurídico, entendemos que o legislador, com o termo “progressão”, não pode pretender outra interpretação do conceito que não seja a que já se encontra consagrada no artigo 29º, do Decreto-Lei nº 184/89, de 02 de Junho (Princípios gerais em matéria de emprego público) e no artigo 19º, do Decreto-Lei nº 353-A/89, de 16 de Outubro (Estatuto remuneratório dos funcionários e agentes da Administração Pública). (1)

Sendo estes os corolários das várias tomadas de posição dos agentes legislativos, pensamos que será este, então, o pensamento legislativo subjacente à Lei nº 43/2005, de 29 de Agosto.



CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

Como vimos, o nº 1, do artigo 1º, da Lei nº 43/2005, de 29 de Agosto ao dispor “ (...) não é contado, para efeitos de progressão, em todas as carreiras, cargos, e categorias, incluindo as integradas em corpos especiais.” (sublinhado nosso), prescreve o congelamento do decurso do tempo para efeitos de progressão automática, ou seja, quando a progressão (salarial ou não) é, exclusivamente, dependente da verificação daquele requisito temporal.

Assim, dado a norma determinar que não é contado o tempo de serviço prestado, para efeitos de progressão, em todas as carreiras, cargos e categorias, e não, nas carreiras, cargos e categorias, a Lei em nosso entender, tem como âmbito material, “congelar” o tempo de serviço relevante para a (automática) progressão salarial, a todos os servidores do Estado, incluindo os magistrados, no período compreendido entre 30 de Agosto de 2005 e 31 de Dezembro de 2006.

Face ao espírito da Lei, parece-nos, no que concerne à situação, ora em análise, que o referido “congelamento” não é aplicável;

Vejamos:

Os auditores de justiça, com notação positiva, são nomeados juízes de direito, em regime de estágio, face ao disposto no nº 1, do artigo 68º, da Lei nº 16/98, de 08 de Abril (Lei que regula a estrutura e funcionamento do C.E.J.);



CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

Os magistrados em regime de estágio, exercem, com a assistência de formadores, mas sob responsabilidade própria, as funções inerentes à magistratura, com os respectivos direitos, deveres e incompatibilidades e, o Conselho Superior da Magistratura deve recolher elementos sobre a idoneidade, o mérito e o desempenho dos magistrados em regime de estágio, determinando, sempre que os elementos obtidos ponham em dúvida a adequação do estagiário ao exercício de funções, uma inspecção extraordinária, conforme determina o artigo 70º, da Lei que regula o C.E.J;

Terminada a fase de estágio, havendo vagas, são colocados em regime de efectividade;

Face à duração do curso de formação no C.E.J (aproximadamente 3 anos), a nomeação coincide, geralmente, com o módulo de tempo necessário para a primeira progressão automática – magistrado com 3 anos de serviço – sendo a antiguidade dos magistrados contada a partir da nomeação como auditores de justiça;

Adquirem assim, direito à progressão salarial, de acordo com a estrutura da remuneração base a abonar aos magistrados judiciais (cfr. artigo 23º, do E.M.J.).

Mas, *in casu*, não se trata, de facto, de uma progressão automática. Essa mudança de escalão remuneratório, configura, uma mudança de categoria, que representa uma “promoção”, na exacta medida em que



CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

pressupõe uma prévia avaliação de desempenho, por órgãos legalmente competentes;

Não se está, apenas, perante uma mera “progressão salarial”, mas também, perante uma avaliação de mérito dos juízes (em fase de estágio) que, sendo positiva, lhes permite a “promoção”, para a categoria a título definitivo, com acréscimo de responsabilidades e evidente diferença qualitativa e quantitativa de funções;

Desta forma, a “progressão subsume-se na promoção por mérito”, ou seja, a “progressão” é mera consequência jurídica da “promoção”, tendo, ainda, em atenção o tempo de serviço, como auditor de justiça - donde resulta que os magistrados em questão, reúnem assim, cumulativamente, três anos de serviço e a titularidade do cargo;

Assim, os magistrados que terminaram o regime de estágio, não podem, a nosso ver, ser abrangidos pela Lei nº 43/2005, de 28 de Agosto, porquanto, a progressão a se verificar, não é, apenas automática, pois, embora dependa de um módulo de tempo de serviço existente (e, só por esse facto, não progrediriam), só devem progredir por ter havido, também, uma avaliação de mérito – juiz em regime de estágio, para juiz em efectividade de funções.

Tal realidade, configura, efectivamente, uma promoção (artigo 27º, nº 4, do Decreto-Lei nº 184/89, de 02 de Junho e artigo 16º, do Decreto-Lei nº 353-A/89, de 16 de Outubro), pois cumprem-se os pressupostos:



CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

- I. Mérito adequado avaliado pelos órgãos legalmente competentes de acordo com o regime aplicável;
- II. Tempo mínimo de serviço de categoria imediatamente inferior, de acordo com o regime legalmente estipulado;
- III. Existência de vagas.

É precisamente essa, a situação que aqui analisamos.

Aqueles magistrados,

I. Obtiveram o mérito adequado e necessário, avaliado pelos órgãos legalmente competentes;

II. Possuíam o tempo mínimo de serviço de categoria imediatamente anterior (de auditor de justiça a juiz em regime de estágio) de acordo com o regime legalmente estipulado;

III. Existiam vagas.

E, por terem tempo de serviço suficiente, com a nomeação definitiva, devem ser remunerados pelo índice imediatamente superior.

Aliás, no regime geral, o acesso nas carreiras da Administração Pública, faz-se por promoção, sendo a promoção a mudança para a categoria seguinte da respectiva carreira e opera-se para escalão a que corresponda remuneração base imediatamente superior (cfr. nºs 2 e 3, do artigo 27º, do Decreto-Lei nº 184/89). O mesmo se passa em relação ao ingresso numa



CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

carreira, em que finda a fase de estágio (a que corresponde determinado índice remuneratório – geralmente o índice base da carreira), o estagiário obtido o aproveitamento, é promovido definitivamente, com o índice remuneratório imediatamente superior.

No caso concreto deste parecer, os magistrados, findo em regime de estágio, foram nomeados em efectividade de funções, em 16/09/2005, tendo sido providos como auditores de justiça, em 16/09/2002.

Esses juízes, em regime de estágio, auferiam o vencimento correspondente ao índice 100, da escala indiciária dos magistrados judiciais – índice de ingresso.

Tendo em atenção, que a antiguidade dos magistrados conta-se desde a publicação do provimento, como auditores de justiça, no Diário da República, os magistrados que terminaram o regime de estágio e foram colocados em efectividade, possuíam o módulo de tempo previsto para a progressão, decorridos que foram os três anos.

De todo o exposto, é nosso entendimento que a nomeação daqueles magistrados, actualmente em regime de efectividade de funções, configura uma promoção;

Dado, a progressão em causa, não ter natureza automática, é pelo facto de terem sido “promovidos”, precedendo avaliação do mérito adequado, avaliado pelos órgãos legalmente competentes e, cumulativamente, possuírem um módulo de tempo de serviço igual a três anos – tempo



CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

necessário para a progressão indiciária - que deverão ser abonados não pelo índice 100 (índice de ingresso), mas pelo 135, índice imediatamente superior.

E nem faria sentido que assim não fosse, pois, se como juízes, em regime de estágio, auferiam o vencimento correspondente ao índice 100, hoje, com três anos de antiguidade e, “promovidos” com o correspondente acréscimo qualitativo e quantitativo de funções assumidas, continuassem a perceber a remuneração pelo mesmo índice.

Assim, unicamente, por terem o módulo de tempo exigido para a primeira progressão na escala indiciária e, cumulativamente, terem sido “promovidos”, passando de “ juízes em regime de estágio” (índice 100 – índice de ingresso), a juízes em efectividade de funções, deverão ser abonados pelo índice 135, ou seja, pela remuneração base imediatamente superior.

Dado a Lei nº 43/2005, de 29 de Agosto, apenas prescrever o congelamento do tempo de serviço para efeitos de progressão automática, ou seja, quando a progressão é exclusivamente dependente da verificação daquele requisito, entendemos, que a mesma não é aplicável à situação, ora, *sub judicio*, pois não estamos na presença de uma mera progressão, de natureza automática.

Salvo melhor opinião, este é o nosso parecer.



CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

Lisboa, 24 de Outubro de 2005

O Técnico Superior Jurista

(Ralph Rodrigues)

(1) - PROGRESSÃO - Artigo 29º, do Decreto-Lei nº 184/89, de 02 de Junho “ 1 – A progressão faz-se pela mudança de escalão na mesma categoria; 2 – O número de escalões em cada categoria ou carreira horizontal, bem como os módulos de tempo e o mérito necessários, constam de diploma legal; 3 – A contagem de tempo de serviço para efeitos de progressão é suspensa quando existam razões fundamentadas em desempenho deficiente de funções, em termos a regulamentar.”

Artigo 19º, do Decreto-Lei nº 353-A/89, de 16 de Outubro “ 1 – A progressão nas categorias faz-se por mudança de escalão; 2 – A mudança de escalão depende da permanência no escalão imediatamente anterior dos seguintes módulos: a) Nas carreiras horizontais, quatro anos. b) Nas carreiras verticais, três anos; 3 (...).”