

Despacho:	Despacho:
Despacho: Concordo com a presente Informação. Remeta-se à Sr. ^a Directora da DMRH, Dr. ^a Norberta Moreira.	
Cristina Guimarães Chefe da Divisão de Estudos e Assessoria Jurídica 2010.03.01	

N/Ref.^a: (...)

S/Ref.: (...)

Porto, 18/02/2010

Autor: Maria Ana Ferraz

Assunto: Necessidade de acordo dos funcionários na transição para Cedência de Interesse Público

1. - Enquadramento Factual

Por comunicação via Fax, de (...), registada na Direcção Municipal de Recursos Humanos em (...), sob o n.º (...), veio o (...), em resposta ao ofício do Município de (...) referir designadamente que:

- “As conclusões formuladas (...) no ofício em causa, ainda que sob a invocação do disposto no Decreto-Lei n.º 209/2009, de 3/9, assentam manifestamente em premissas erradas, partindo do princípio que a afectação funcional dos trabalhadores, ao serviço das empresas, radicou num pretenso acordo, celebrado no âmbito da anterior regulamentação.”

- *De facto a mencionada afectação processou-se ao abrigo do regime legal então vigente, no âmbito de processos de concessão/privatização, em que, no fundo e por força do esvaziamento de actividades directamente exercidas pelo Município, na prática não lhes restou outra alternativa senão a de passarem a prestar serviço às empresas.”*

- *“(…) os trabalhadores nunca subscreveram qualquer acordo nesse sentido, pelo que jamais figuraram como parte em processos dessa natureza, podendo-se assim afirmar, com toda a propriedade, que as normas respeitantes à gestão de recursos humanos, consignadas nos processos de concessão/privatização, lhes foram unilateralmente impostas.”*

- *“Não é isso o que a Lei n.º 12-A/2008 determina, no seu art. 58.º, impondo que estas situações sejam objecto de acordo, expresso por escrito, dos trabalhadores e das entidades envolvidas.”*

- *“Assim, não obstante a (...) redacção do art. 18.º do Decreto-Lei 209/2009, defendemos que todos esses trabalhadores têm direito à livre emanção da sua vontade e, conseqüentemente, subscreverem ou não o acordo que o citado art. 58.º obrigatoriamente impõe, para efeitos da aplicação do regime de cedência de interesse público.”*

- *“(…) o citado art. 18.º, de suposta adaptação à Administração local de normas da Lei 12-A/2008, viola os princípios enformadores desta Lei, nomeadamente o seu artigo 58.º, na medida em que acolha interpretações como a transmitida (...)” pelo Município.*

- *“(…) na hierarquia dos diplomas legislativos as leis da Assembleia da República sobrepõem-se aos diplomas emanados do governo, pelo que não pode derogar-se por Decreto-Lei a matéria regulada por um diploma superior”.*

- *(…) na questão em apreço, incoerente seria que, após 1/1/2009, o ingresso dos trabalhadores no regime de cedência de interesse público só pudesse efectivar-se por acordo, enquanto aos outros, os que transitaram do anterior regime de requisição, destacamento, seria sonogado esse direito .”*

- *“(…) mantemos a posição que reiteradamente temos assumido defendendo que todos os trabalhadores em causa têm direito a livremente manifestarem a sua vontade e, conseqüentemente, celebrarem ou não o acordo exigido pelo art. 58.º da Lei 12-A/2008, nos precisos termos consignados nesse normativo.”*

- *“(…) manifestamos a nossa disponibilidade, para a negociação das bases gerais que devem presidir a esses acordos individuais, na perspectiva de não só mantermos o estatuto de origem dos trabalhadores, questão que reputamos de nuclear, mas também em ordem à melhoria e dignificação das respectivas condições de trabalho.”*

Junta ao processo encontra-se também cópia da informação (...), de (...), da Chefe de Divisão Municipal de Mobilidade e Gestão da Mudança, na qual se refere designadamente que:

- *“O artigo 18.º n.º1 do Decreto-Lei n.º 209/2009, de 3 de Setembro (diploma de adaptação à realidade autárquica da Lei n.º 12-A/2008, de 27 de Fevereiro)” estabelece que “Os trabalhadores que a 1 de Janeiro de 2009 se encontravam em situação de mobilidade para, ou de, entidade excluída do âmbito de aplicação objectivo da Lei n.º 12-A/2008, de 27 de Fevereiro, **transitaram**, por força do 102.º da mesma lei e **sem outras formalidades**, para a situação jurídico-funcional de cedência de interesse público.”*

- Prescreve o n.º2 do mesmo normativo legal que *“A manutenção do estatuto de origem dos trabalhadores referidos no número anterior depende do acordo celebrado entre as partes ao abrigo do regime do instrumento de mobilidade aplicável antes da conversão.”*

- *“Quer isto significar que, nestas circunstâncias, o legislador consagrou expressamente a desnecessidade de celebração de acordo de cedência de interesse público para a conversão das situações de mobilidade, as quais, ope legis, se encontram resolvidas. Apenas a manutenção do estatuto de origem fica dependente do acordo celebrado entre as partes ao abrigo do regime do instrumento de mobilidade aplicável antes da conversão o que, in casu, resultava já do próprio regime jurídico. Ou seja, antes da conversão a manutenção do estatuto de origem resultava da própria figura jurídica, o que nos dá a resposta e implica, s.m.o., a inutilidade da celebração de acordo. ”*

- *“(…) o legislador fala de um acordo celebrado antes da conversão e não ulteriormente.”*

- *“(…) no caso dos trabalhadores que transitaram para a cedência de interesse público, não há, a nosso ver, obrigatoriedade de celebração de acordo.”*

Em face deste enquadramento foi solicitado ao D.M.J.C. que se pronunciasse sobre a questão uma vez que o (...) insiste na posição contrária à sufragada pelos serviços.

2. – Enquadramento e Análise Jurídica

2.1. – O regime comum de mobilidade entre serviços dos funcionários e agentes da Administração directa e indirecta do Estado encontrava-se, até 31/12/2008 descrito nos artigos 3.º a 10.º da Lei n.º 53/2006, de 7 de Dezembro, com as alterações introduzidas pela Lei n.º

11/2008, de 20 de Fevereiro, tendo sido revogado pelo n.º 4 do artigo 32.º da Lei n.º 64-A/2008, de 31 de Dezembro.

Desde 1 de Janeiro de 2009 passou a aplicar-se o regime de mobilidade previsto nos artigos 58.º a 65.º e 102.º e 103.º da Lei n.º 12-A/2008, de 27 de Fevereiro (LVCR), que veio estabelecer os regimes de vinculação, de carreiras e de remunerações dos trabalhadores que exercem funções públicas, conforme o disposto nos n.ºs 1 e 5 do seu artigo 118.º que estabelece que:

“1- Sem prejuízo do disposto no número seguinte, a presente lei entra em vigor no 1.º dia do mês seguinte ao da sua publicação e produz efeitos nos termos dos n.os 3 a 7.

(...)

5 - Os artigos 58.º a 65.º, 93.º, 102.º e 103.º produzem efeitos na data definida no diploma que proceder a alterações à Lei n.º 53/2006, de 7 de Dezembro.”

A referida Lei n.º 12-A/2008, de 27 de Fevereiro, com as alterações subsequentes introduzidas na Rectificação n.º 22-A/2008 de 24 de Abril e da Lei n.º 64-A/2008 de 31 de Dezembro, refere-se no seu Capítulo IV, à *“Mobilidade Geral”*, estabelecendo, no seu artigo 58.º sob a epígrafe *“Cedência de Interesse Público”*, nos seus n.ºs 1 e 2 que:

“1 - Há lugar à celebração de acordo de cedência de interesse público quando um trabalhador de entidade excluída do âmbito de aplicação objectivo da presente lei deva exercer funções, ainda que a tempo parcial, em órgão ou serviço a que a presente lei é aplicável e, inversamente, quando um trabalhador de órgão ou serviço deva exercer funções, ainda que no mesmo regime, em entidade excluída daquele âmbito de aplicação.

2 - O acordo pressupõe a concordância escrita do órgão ou serviço, do membro do Governo respectivo, da entidade e do trabalhador e implica, na falta de disposição em contrário, a suspensão do estatuto de origem deste.”

Não obstante o supra referido, a mesma Lei n.º 12-A/2008, de 27 de Fevereiro veio prever no seu Título VII sob a designação *“Disposições Finais e Transitórias”*, disposições específicas relativas à situação dos trabalhadores que se encontravam já vinculados à administração antes da sua entrada em vigor, prevendo no que respeita especificamente aos trabalhadores que se encontravam à data da sua entrada em vigor requisitados, destacados, ocasional e

especialmente cedidos e em afectação específica, um regime transitório próprio, regulado nos seus artigos 102.º e 103.º.

Ora, o artigo 102.º da referida Lei 12-A/2008, de 27 de Fevereiro estabelece nos seus n.ºs 1 e 2 que:

“1 - Os actuais trabalhadores em situação de mobilidade para, ou de, entidade excluída do âmbito de aplicação objectivo da presente lei transitam para a situação jurídico-funcional de cedência de interesse público.

2 - Considera-se termo inicial da cedência referida no número anterior a data da entrada em vigor do diploma referido no n.º 5 do artigo 118.º”

O Decreto-Lei n.º 209/2009, de 3 de Setembro veio, nos termos do seu preâmbulo, proceder à adaptação à realidade autárquica da Lei n.º 12-A/2008, de 27 de Fevereiro, “consagrando, nos casos em que tal se justifica pelas especificidades próprias das autarquias, os modelos mais adequados ao desempenho das funções públicas em contexto municipal e de freguesia”.

Esse Decreto-Lei estabelece no seu artigo 18.º, n.ºs 1 e 2, sob a epígrafe “Conversão das situações de mobilidade” que:

“1 — Os trabalhadores que a 1 de Janeiro de 2009 se encontravam em situação de mobilidade para, ou de, entidade excluída do âmbito de aplicação objectivo da Lei n.º 12 -A/2008, de 27 de Fevereiro, transitaram, por força do artigo 102.º da mesma lei e sem outras formalidades, para a situação jurídico -funcional de cedência de interesse público.

2 — A manutenção do estatuto de origem dos trabalhadores referidos no número anterior depende do acordo celebrado entre as partes ao abrigo do regime do instrumento de mobilidade aplicável antes da conversão.”

2.2. – Em face do enquadramento legal supra referido verifica-se que, tal como foi anteriormente avançado pela informação da Divisão Municipal de Mobilidade e Gestão da Mudança, não obstante os requisitos estabelecidos pelo artigo 58.º da Lei 12-A/2008, de 27 de Fevereiro para as situações de mobilidade a estabelecer ao abrigo da referida Lei, certo é que a mesma Lei prevê um regime transitório específico para as situações de mobilidade já estabelecidas antes da sua entrada em vigor.

Esse regime encontra-se previsto nos artigos 102.º e 103.º da referida Lei, sendo que o artigo 102.º, regula especificamente a situação a que o (...) alude na sua comunicação dispondo expressamente que “Os actuais trabalhadores em situação de mobilidade para, ou de, entidade

excluída do âmbito de aplicação objectivo da presente lei transitam para a situação jurídico-funcional de cedência de interesse público” e estabelecendo que se considera como prazo de início dessa situação “a data da entrada em vigor do diploma referido no n.º 5 do artigo 118.º” o que só parece fazer sentido mediante o entendimento de que essa situação se estabelece “ope legis”, isto é por força da lei, sem necessidade de outras formalidades.

Acresce que, o Decreto-Lei n.º 209/2009, de 3 de Setembro, que veio adaptar a Lei n.º 12-A/2008, de 27 de Fevereiro, às autarquias locais, vem no seguimento dessa mesma disposição estabelecer que *“Os trabalhadores que a 1 de Janeiro de 2009 se encontravam em situação de mobilidade para, ou de, entidade excluída do âmbito de aplicação objectivo da Lei n.º 12 - A/2008, de 27 de Fevereiro, transitaram, por força do artigo 102.º da mesma lei e sem outras formalidades, para a situação jurídico -funcional de cedência de interesse público.”*

Mais prevê a referida disposição, quanto à questão do estatuto desses trabalhadores, que *“A manutenção do estatuto de origem dos trabalhadores referidos no número anterior depende do acordo celebrado entre as partes ao abrigo do regime do instrumento de mobilidade aplicável antes da conversão.”*

Esta disposição, em nada contraria o disposto na Lei n.º 12-A/2008, de 27 de Fevereiro, nem os direitos adquiridos dos trabalhadores, pelo contrário, visa assegurar a manutenção das situações já estabelecidas antes da entrada em vigor desta Lei, de modo a que os trabalhadores em causa mantenham o regime que lhes era aplicável antes da entrada em vigor da mesma, em conformidade com os princípios da certeza e segurança jurídica que norteiam o nosso ordenamento jurídico.

Nesse mesmo sentido, se pronunciou a C.C.D.R.N. na sua informação n.º (...), de (...), na qual conclui que *“os trabalhadores que se encontravam em funções no dia 1 de Janeiro de 2009, nas empresas transitaram para a situação de cedência de interesse público mantendo os mesmos direitos e regalias que estavam garantidos pelos instrumentos de mobilidade que determinaram o exercício de funções nessas entidades.”*

3. - Conclusões:

Em face do exposto e tal como se refere no entendimento já sufragado pela informação da D.M.R.H. (a fls. (...) e (...) do processo), e é sustentado pela C.C.D.R.N., parece, salvo melhor opinião, que os trabalhadores que se encontravam em mobilidade em empresas, antes da produção de efeitos da Lei n.º 12-A/2008, de 27 de Fevereiro, transitaram, sem necessidade de quaisquer formalidades, para a situação de cedência de interesse público, por força do disposto nos termos do artigo 102.º dessa lei, e do artigo 18.º do Decreto-Lei n.º 209/2009, de 3 de Setembro, não estando essa transição sujeita ao formalismo do artigo 58.º da Lei 12-A/2008, de 27 de Fevereiro.

À consideração superior.

A Técnica Superior

(Maria Ana Ferraz)