



PROVEDORIA DE JUSTIÇA

Exmo. Senhor
Secretário-Geral do Ministério da Saúde
Av. João Crisóstomo, n.º 14
1000-179 Lisboa

Vossa Referência

Vossa Comunicação

Nossa Referência

Proc. R – 2413/10 (A4)

Assunto: Pedido de colocação em mobilidade especial.

1 – F....., assistente operacional do quadro do Hospital de S. João, solicitou a intervenção do Provedor de Justiça pelo facto de lhe ter sido indeferido um pedido de colocação em situação de mobilidade especial (SME) por opção voluntária, efectuado a coberto do Despacho n.º 6303-B/2009, de 23 de Fevereiro, do Ministro de Estado e das Finanças¹, com posterior concessão da licença extraordinária, prevista no artigo 32º da Lei n.º 53/2006, de 7 de Dezembro².

2 - O despacho em apreço concretizou, para o ano de 2009, a faculdade conferida no n.º 5 do artigo 11.º da Lei citada, norma que permite que, fora de um processo de extinção, fusão, reestruturação ou racionalização de efectivos, possa ser *“proferido despacho, pelos membros do Governo responsáveis pelas finanças e pela Administração Pública, publicado no Diário da República, definindo, por períodos temporais, os grupos de pessoal, carreiras ou categorias e escalões etários do pessoal que pode solicitar colocação em situação de mobilidade especial.”*

3 – Em resposta ao pedido formulado³, a Secretaria-Geral do Ministério da Saúde⁴ invoca a informação n.º 477/DRJE/2008, de 19 de Setembro⁵ - sobre a qual recaíram os

¹ Publicado no Diário da República, 2.ª série, n.º 39, de 25 de Fevereiro.

² Diploma que estabeleceu o regime comum de mobilidade entre serviços dos funcionários e agentes da Administração Pública.

³ O pedido foi efectuado mediante requerimento dirigido à Ministra da Saúde, datado de 5 de Maio de 2009.

⁴ Através do ofício com a referência 4074/2009-DSGR/DRH/RH.

⁵ Elaborada pela Direcção-Geral da Administração e Emprego Público (DGAEP).





PROVEDORIA DE JUSTIÇA

Despachos n.º 737/2008, de 22 de Dezembro, do Secretário de Estado da Administração Pública e n.º 17/09, de 6 de Janeiro, do Ministro das Finanças -, “*na qual se conclui pela inaplicabilidade do regime de mobilidade especial constante da Lei n.º 53/2006, de 7 de Dezembro, às entidades públicas empresariais (E.P.E.), criadas pelos Decretos-Lei n.º 93/2005, de 7 de Junho e n.º 233/2005, de 29 de Dezembro, nas quais se insere o Hospital São João, E.P.E.*”

Assim, uma vez que o Despacho n.º 6303-B/2009 (invocado pelo reclamante para a sua eventual colocação em SME por opção voluntária) foi proferido ao abrigo do n.º 5 do artigo 11.º da Lei n.º 53/2006, afirma a Secretaria-Geral que “*impõe-se concluir pela inaplicabilidade do mesmo às entidades referidas no parágrafo anterior, pelo que considera inexistir fundamento legal para a colocação em situação de mobilidade especial*”.

4 – Sucede, todavia, que a informação n.º 477/DRJE/2008 e os despachos governamentais nela exarados incidem sobre matéria distinta: no âmbito da apreciação de um projecto legislativo, do que ali se trata é da situação de pessoal pertencente a hospitais E.P.E. que, tendo solicitado o regresso de situações de licença sem vencimento de longa duração, foram indevidamente colocados em SME pelas respectivas instituições hospitalares.

Como é referido na informação em apreço, “*A Lei n.º 53/2006, não tendo revogado as disposições legais vigentes sobre licenças sem vencimento em geral (designadamente os artigos sobre esta matéria constantes do Decreto-Lei n.º 100/99, de 31 de Março), veio dispor sobre o regresso à actividade apenas em algumas situações claramente identificadas, aplicando-se apenas aos funcionários que nelas se encontrem, ou seja: a) ao pessoal que se encontre em situação de licença sem vencimento quando o serviço de origem é extinto, (seja uma extinção pura ou uma extinção por fusão), como resulta dos artigos 12º, nº 7 e 13º, nº 10 da Lei em apreço; b) ao pessoal em situação de licença sem vencimento que à data da entrada em vigor desta lei se encontrasse afecto aos*



PROVEDORIA DE JUSTIÇA

quadros transitórios criados juntos da DGAP e aos quadros de supranumerários, referidos nos números 1 e 2 do artigo 47º.

Assim, nos restantes casos, designadamente quando estejam em causa processos de reestruturação ou de racionalização de efectivos, ou quando se trate de serviços ou organismos que não foram sujeitos a qualquer dos processos de reorganização nos termos do Decreto-Lei n.º 200/2006, de 25 de Outubro e da Lei n.º 53/2006, o respectivo pessoal que se encontre na situação de licença sem vencimento mantém-se nessa situação, operando-se o regresso à actividade nos termos do regime aplicável ao tipo de licença em causa, sem que nunca haja colocação em SME”.

5 – Ora, no caso em apreço, não estando em causa a situação descrita nem sequer a colocação de pessoal em SME no âmbito de um processo de extinção, fusão, reestruturação ou racionalização de efectivos, importará ter presente que se por um lado o n.º 1 do artigo 2º da Lei n.º 53/2006 exclui do seu âmbito de aplicação as E.P.E., não menos certo é que, nos termos do artigo 45º do mesmo diploma “*o disposto na presente lei é aplicável, com as necessárias adaptações, ao pessoal que tenha a qualidade de funcionário ou agente, ainda que suspensa por força de acordo de cedência especial, e exerça funções, ou as tenha exercido no período imediatamente anterior à sua colocação em situação de mobilidade especial, em entidades públicas empresariais*”.

6 – Sob pena de inexistência de efeito útil do preceito legal transcrito importa proceder a uma interpretação que compatibilize o artigo 45º com a norma de exclusão constante do âmbito de aplicação da Lei 53/2006.

E nestes termos, da conjugação das normas em análise constata-se que o legislador procedeu de forma idêntica ao que mais tarde veio a estipular na Lei n.º 12-A/2008, de 27 de Fevereiro (LVCR), diploma que, definindo e regulando os novos regimes de vínculos, carreiras e remunerações dos trabalhadores que exercem funções públicas, determinou, no n.º 2 do artigo 2º, que “*a presente lei é também aplicável, com as*



PROVEDORIA DE JUSTIÇA

necessárias adaptações, aos actuais trabalhadores com a qualidade de funcionário ou agente de pessoas colectivas que se encontrem excluídas do seu âmbito de aplicação objectivo”.

7 – Desta interpretação resulta que a exclusão das E.P.E do âmbito de aplicação da Lei 53/2006 não impede a aplicação das suas disposições aos trabalhadores daquelas, quando detentores de uma relação jurídica de emprego público, designadamente vinculados por contrato de trabalho em funções públicas por tempo indeterminado.⁶

8 – Em conformidade, conclui-se que no caso em apreço a colocação em situação de mobilidade especial (SME) por opção voluntária prevista no n.º 5 do artigo 11.º da Lei n.º 53/2006 não está vedada ao pessoal das E.P.E., uma vez reunidos os demais requisitos subjectivos, nomeadamente no que concerne à natureza do respectivo vínculo laboral.

9 – Face ao exposto, na expectativa de que o presente entendimento venha a merecer acolhimento, solicito a V. Exa. se digne reapreciar, à luz das considerações agora tecidas, os pedidos formulados pelo reclamante, transmitindo-nos a posição que sobre o assunto vier a ser assumida.

Com os melhores cumprimentos,

A Coordenadora

Armanda Fonseca

⁶ Numa necessária interpretação actualista do conceito de *funcionário*. A este respeito, veja-se que, relativamente aos então designados funcionários (trabalhadores nomeados definitivamente) que transitaram para a modalidade de contrato por tempo indeterminado, o n.º 4 do artigo 88º da LVCR salvaguardou expressamente a manutenção do regime de colocação de pessoal em situação de mobilidade especial.