

## INTRODUÇÃO AO ESTUDO DO DIREITO I

Ano letivo 2015/2016 – Turma B – 3 de março de 2016

EXAME DE RECURSO (Coincidências) – Duração da prova: 2 horas

### I.

Suponha que a **Lei n.º x/2009, de 1 de janeiro**, que regula as férias dos trabalhadores de empresas que exerçam atividade no setor do turismo, continha, entre outros, o seguinte preceito:

«Artigo 11.º

(Marcação do período de férias)

- 1 – O período de férias é marcado por acordo entre trabalhador e empregador.
- 2 – Na falta de acordo, o empregador que exerça atividade ligada ao turismo está obrigado a marcar 25% do período de férias a que os trabalhadores têm direito, entre 1 de maio e 31 de outubro.
- 3 – A violação do disposto no número anterior constitui contra-ordenação leve punida coima com valor a fixar nos termos do artigo 25.º
- 4 – O trabalhador terá ainda direito a uma indemnização correspondente ao dobro da retribuição diária por cada dia de férias marcado fora do período legalmente previsto».

A 2 de janeiro de 2010, entrou em vigor a **Lei n.º y/2010** a qual, regulando a marcação do período de férias de todos os trabalhadores, dispunha, no seu artigo 21.º, o seguinte:

«Artigo 21.º

(Marcação do período de férias)

- 1 – O período de férias é marcado por acordo entre trabalhador e empregador.
- 2 – Na falta de acordo, o empregador marca as férias unilateralmente, para qualquer período, contanto que não tenham início em dia de descanso semanal do trabalhador.
- 3 – Para efeitos do disposto no número anterior, deverá ser ouvida a comissão de trabalhadores».

Da Lei n.º y/2010 não constava qualquer disposição revogatória de diplomas anteriores.

**Prometeu** é rececionista no **Hotel Olimpo** situado em Vilamoura. Não tendo conseguido chegar a acordo com o trabalhador, a nova gerência do Hotel determinou que as férias a que **Prometeu** teria direito, referentes ao ano de 2014, deveriam ser gozadas no mês novembro, período em que o Hotel tinha menos movimento. Para o efeito, invocou o disposto no artigo 21.º, n.º 2 da **Lei n.º y/2010**. Por seu turno, Prometeu entende que é aplicável ao seu caso o artigo 11.º da **Lei n.º x/2009**.

Por outro lado, sendo prática desde sempre seguida naquele Hotel, e noutros da região, num espírito de tolerância, que os trabalhadores não trabalhassem no dia do seu aniversário – sendo o mesmo “remunerado” como um dia de trabalho e não sendo descontando no período de férias – a nova gerência decidiu também que, a partir do ano de 2014, os seus trabalhadores deveriam trabalhar no dia do respetivo aniversário.

Para o efeito, sustenta que não há nenhum diploma legal que reconheça esse dia como dia de “descanso”, nem tão pouco os contratos de trabalho o contemplavam – **o que, de facto, corresponde à verdade.**

Tendo em atenção o conteúdo das fontes transcritas, e considerando apenas a matéria lecionada na disciplina de Introdução ao Estudo do Direito, responda às seguintes questões:

1. Aprecie a decisão da gerência do Hotel Olimpo relativamente à marcação do período de férias de Prometeu.
2. Os trabalhadores do Hotel Olimpo continuam, hoje, a ter direito a não trabalhar no dia do seu aniversário?
3. Caracterize, justificando, as consequências previstas nos números 3 e 4 do artigo 11.º da Lei n.º x/2009.

## II.

Comente o seguinte trecho:

“ O juspositivismo distingue-se do jusnaturalismo na medida em que traça uma separação absoluta entre direito e Moral”.

## III.

Comente **sucintamente**, duas, *e só duas*, das seguintes afirmações:

- A) “Não existem outras ordens normativas além da ordem jurídica ”.
- B) “Uma norma jurídica eliminada do sistema nunca poderá ser ripristinada”.
- C) “Todas as normas jurídicas inconstitucionais são nulas”.

Cotação: I — 9 valores; II — 5 valores; III – 2 valores cada questão. Sistematização e português – 2 valores.

## **Tópicos orientadores da correção do exame de coincidências recurso de Introdução ao Estudo do Direito – turma B**

### **I.**

**1.** Relação de especialidade entre a regra revelada pelo artigo 11.º/2 da Lei n.º x/2009 e a regra revelada pelo artigo 21.º/2 da Lei n.º y/2010 por aplicação de um critério estrutural ou formal. Relevância da distinção entre especialidade formal e substancial. Sendo a especialidade substancial é aplicável o disposto no artigo 7.º/3 CC. Sentido da disciplina jurídica vazada naquele preceito: a lei geral posterior não revoga a lei especial anterior posto que, em princípio, não atende à especialidade de que se revestem certas situações. Logo, a Lei n.º y/2010 não revogara a Lei n.º x/2009, pelo que seria esta a aplicável à marcação de férias de Prometeu.

**2.** Existência de um uso, enquanto mera regularidade social, mera prática social reiterada não acompanhada de convicção de vinculatividade, porquanto a “dispensa” dos trabalhadores no dia do seu aniversário era feita com num “espírito de tolerância”. Caracterização desta fonte. Requisitos da sua relevância enquanto fonte, no nosso ordenamento – artigo 3.º/1 CC. Estes requisitos estavam preenchidos porque, além de não contrariar o princípio da boa fé, tratava-se de um uso laboral, domínio onde a lei reconhece genericamente o uso como fonte de direito (cf. artigo 1.º CT).

**3.** Qualificação das consequências jurídicas em causa como sanções; definição de sanção. Explicação fundamentada de que estávamos, concretamente, na presença de uma sanção punitiva (a coima) e de uma sanção compensatória (a indemnização a que o trabalhador teria direito no caso de violação das regras relativas a marcação de férias).

### **II.**

Identificação dos principais postulados das orientações positivistas e das orientações jusnaturalistas, reconhecendo-se a sua evolução histórica. Reconhecimento da importância da distinção entre Direito e Moral para o positivismo (tese da separação) em oposição ao jusnaturalismo. Insuficiência deste aspeto para a distinção entre as

duas correntes devendo considerar-se também, designadamente, a existência de um Direito natural, a concepção imperativista da regra jurídica, a distinção entre a perspectiva *de iure constituto* e a perspectiva *de iure constituendo*...

Por outro lado, correntes neopositivistas já vêm reconhecer a possibilidade da relevância de pautas de moralidade na identificação/reconhecimento do Direito, moderando a distinção entre Direito e Moral.

### III.

1. Possibilidade de qualificação da ordem religiosa, da ordem moral e da ordem do trato social como verdadeiras ordens normativas. Posição adotada no Curso. Tomada de posição fundamentada.

2. Análise do disposto no artigo 7.º/4 CC que, aparentemente, excluiria a repristinação. Possibilidade de a repristinação ser determinada expressamente pela lei que revoga a lei revogatória. Por outro lado, à luz da finalidade do artigo 7.º/4, parece que o seu sentido é o de não presumir a repristinação da lei inicialmente revogada em caso de revogação da lei revogatória, não excluindo que através da interpretação se demonstre inequivocamente que a intenção do legislador era de repor em vigor a lei inicialmente revogada.

Referencia ao disposto no artigo 282.º/1 CRP.

3. A lei inconstitucional pode em casos extremos ser inexistente, mas nos outros estará ferida de uma nulidade atípica ou *sui generis*.