

**Universidade de Lisboa**

Faculdade de Direito

Exame de Direito do Emprego Público

7 de junho de 2019

Tópicos de correção

---

**I - A) Aspectos a considerar:**

- a) Assinalar as várias previsões constitucionais dedicadas aos trabalhadores públicos e a diferente terminologia e alcance respetivo. 2 v
- b) Identificar as vinculações constitucionais ao exercício de funções públicas. 2 v
- c) Destacar que as normas da Constituição dedicadas aos trabalhadores aplicam-se igualmente aos trabalhadores públicos e, em geral, aos que exercem funções na Administração Pública. 2 v

**I - B) Aspectos a considerar:**

- a) Explicar o que são acordos coletivos de carreira e qual o seu objeto (*v.g.*, artigos 13.º, 14.º, 355.º e 370.º). 1,5 v
- b) Explicar que os trabalhadores com contrato de trabalho a termo resolutivo exercem funções **NÃO** inseridos em carreira (artigos 56.º, n.º 6, e 79.º, n.ºs 1 e 2, da LTFP). 1 v
- c) Assinalar que uma das traves-mestra do regime jurídico deste tipo de contratos ou relações de trabalho a termo é o princípio da não discriminação. Os trabalhadores contratados a termo têm o direito de não “receber tratamento menos favorável do que os trabalhadores permanentes numa situação comparável pelo simples motivo de os primeiros terem um contrato ou uma relação laboral a termo, salvo se razões objetivas justificarem um tratamento diferente” (artigo 4.º do acordo-quadro anexo à Diretiva 1999/70/CE, de 28 de Junho de 1999, respeitante ao acordo-quadro CES, UNICE e CEEP relativo a contratos de trabalho a termo; e artigo 67.º da LTFP). De notar que, de acordo com a jurisprudência do TJUE, o facto de uma diferença de tratamento estar prevista numa norma nacional geral e abstrata não justifica, por si, uma diferença de tratamento. 2,5 v
- d) Salvo quanto às disposições dos acordos coletivos de carreira que estruturalmente pressuponham a inserção em carreira, as demais devem aplicar-se igualmente aos trabalhadores com contrato ou relação de trabalho a termo. 1 v

I - C) Aspetos a considerar:

- a) O artigo 56.º, n.ºs 3 e 4, da CRP consagra o direito à contratação coletiva. De igual modo, de acordo com o artigo 11.º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais, do Conselho da Europa, interpretado pelo Acórdão do TEDH de 12.11.2008, Demir e Baykara c. Turquia, queixa n.º 34503/97, os trabalhadores, incluindo os trabalhadores públicos, têm o “direito de conduzir negociações coletivas” como “*um dos elementos essenciais do direito de constituir sindicatos e de filiação em sindicatos para a defesa dos seus interesses*”. 1,5 v
- c) O direito à negociação coletiva dos trabalhadores com contrato de trabalho em funções públicas concretiza-se na LTFP no exercício do direito à contratação coletiva, do qual resulta uma disciplina jurídica diretamente aplicável às respetivas relações jurídicas de emprego, sem mediação de ato legislativo ou regulamentar. O artigo 347.º, n.º 3, da LTFP estabelece que a negociação visa “obter um acordo sobre as matérias que integram o estatuto dos trabalhadores em funções públicas, a incluir em atos legislativos ou regulamentos administrativos aplicáveis a estes trabalhadores” e a celebração de “um instrumento de regulamentação coletiva convencional [acordos coletivo de trabalho, acordos de adesão ou da obtenção de decisão de arbitragem voluntária - artigo 13.º, n.º 4, e artigo 354.º LTFP] aplicável a trabalhadores com contrato de trabalho em funções pública.” 1,5 v
- d) A frase de Alessandro Bellavista recorda que a principal dificuldade que a contratação coletiva no âmbito do emprego público coloca reside na falta de fidelidade natural dos sujeitos que corporizam os empregadores públicos ou agem pelos respetivos empregadores públicos aos interesses públicos a cargos destes (não obstante, por exemplo, o disposto no artigo 269.º, n.ºs 1 e 2, da CRP). Ou seja, nem sempre existe uma oposição clara entre os interesses dos empregadores públicos e os interesses dos trabalhadores.

A dificuldade advém, por um lado, do facto de a legitimidade (artigos 349.º, n.º 3, 364.º da LTFP) para negociar e concluir acordos coletivos ser atribuída a órgãos que exercem quer a função administrativa quer a função política ou governativa e, por outro lado, no caso dos acordos de entidade empregadora pública da proximidade ou dupla qualidade dos órgãos que corporizam o empregador público e que participam na sua negociação e conclusão. 2 v

- e) A delimitação das matérias passíveis de negociação e de contratação e a definição de limites ao teor ou sentido dispositivo da negociação e contratação coletiva é uma forma de assegurar a fidelidade aos interesses públicos a cargo dos empregadores públicos e interesses públicos gerais de integridade financeira (v.g., artigo 355.º, n.ºs 1 e 2; artigo 366.º, n.º 1, 267.º, n.º 1, 159.º, n.º 6; artigo 51.º, n.º 2, artigo 56.º, n.º 3, artigo 122.º, n.º 4, artigo 134.º, n.º 5, e artigo 144.º, n.º 1, todos da LTFP).

Note-se que a LTFP, tomando como referência o regime do Código de Trabalho na disciplina dos instrumentos de regulamentação coletiva como fonte do direito do emprego público (artigos 4.º, alínea a), e artigos 347.º a 386.º da LTFP), introduz modelações e atribui às respetivas normas a natureza de bases do regime do emprego público (artigo 3.º, alínea l), da LTFP e artigo 165.º, n.º 1, alínea t) da CRP). 1 v

## II

### a) Aspetos a considerar

#### (1) Relativamente ao contrato de António assinalar.

O contrato de prestação de serviços não é um tipo de vínculo da relação jurídica de emprego público (artigos 6.º e 10.º, n.º 3, da LTFP); só pode ser celebrado para “a prestação de trabalho em órgão ou serviço sem sujeição à respetiva disciplina e direção, nem horário de trabalho” (artigo 10.º, n.º 1, e artigo 32.º, n.º 1, alínea a), da LTFP) e, de acordo com os artigos 10.º, n.º 2, e 32.º, n.º 1, da LTFP, tem uma das modalidades aí referidas (contrato de tarefa e contrato de avença).

“São nulos os contratos de prestação de serviço para o exercício de funções públicas em que exista subordinação jurídica” (artigo 10.º, n.º 3, 1.ª parte, da LTFP).

As funções de assistente operacional – “funções de natureza executiva, de carácter manual ou mecânico, enquadradas em diretivas gerais bem definidas e com graus de complexidade variáveis” (artigo 88.º, n.º 1, alínea c), e n.º 2, e anexo à LTFP) – dificilmente podem ser exercidas ao abrigo de um contrato de prestação de serviços. 2,5 v

- (2) A ilegalidade do contrato é passível de dar lugar à responsabilidade civil e financeira do presidente da câmara, como tal o mesmo fez bem em pôr termo ao contrato (artigo 10.º, n.º 4, da LTFP).

À indemnização fundada em responsabilidade civil, pode acrescer a que decorre da invocação da nulidade pela parte de má fé, isto é, no caso, pelo presidente da câmara caso tivesse celebrado o contrato conhecendo a ilegalidade do contrato, conhecimento que lhe é exigível, tanto mais que a ilegalidade no caso é manifesta (artigo 54.º, n.ºs 3 e 4, da LTFP [há uma relação jurídica de emprego público com um título manifestamente ilegal]; e ou em qualquer caso ao abrigo do artigo 266.º, n.º 2, da CRP). 2,5 v

#### **b) Aspetos a considerar**

- (1) A menção constante do aviso de ilegalidade do contrato quanto à exigência da nacionalidade é ilegal.
- (2) O artigo 17.º, n.º 1, alínea a), da LTFP, estabelece que constitui requisito para a constituição de relação jurídica de emprego público a “nacionalidade portuguesa, quando não dispensada pela Constituição, por convenção internacional ou por lei especial”.

**Não se trata de dispensa** da nacionalidade portuguesa, mas de ela **não poder** ser exigida.

Com efeito, por um lado, como diz o artigo 17.º, n.º 2, da LTFP, “[a] nacionalidade portuguesa para o desempenho de funções públicas só pode ser exigida nas situações previstas no n.º 2 do artigo 15.º da Constituição”.

A Constituição, no artigo 15.º, n.º 2, excetua os estrangeiros em geral do “exercício das funções públicas que **NÃO** tenham carácter predominantemente técnico”; nas situações em que a Constituição o preveja (nas Forças Armadas, os militares – artigo 275.º/2) e quando a lei o estabeleça **se** existir motivo justificativo e proporcionado (o Acórdão do TC português n.º 345/2005 considerou **in**constitucional disposição legal específica que previa o requisito da nacionalidade para o exercício de funções docentes no ensino não superior, por falta de justificação constitucional bastante).

- (3) O artigo 47.º, n.º 1, da CRP conciliado com o artigo 18.º da CRP, de igual modo, obriga, não só a que exigência de qualquer requisito, tenha base parlamentar. mas igualmente fundamento constitucional e que a sua configuração legal seja proporcionada assim como a sua aplicação em concreto.
- (4) O artigo 24.º, n.º 1, do Código do Trabalho, aplicável *ex vi* artigo 4.º, n.º 1, da LTFP proíbe especificamente a discriminação em razão da nacionalidade

designadamente no acesso ao emprego “em qualquer sector de atividade e a todos os níveis hierárquicos”.

- (5) As disposições constitucionais e a lei, seja geral ou especial, têm de ser interpretados tendo presente a compreensão restritiva no DUE quanto ao requisito da nacionalidade.

O princípio da livre circulação de trabalhadores (artigo 45.º do TFUE) obsta à exigência da nacionalidade como requisito de admissão à generalidade dos empregos na **Administração Pública dos Estados-Membros**, **interpretando de forma MUITO** RESTRITIVA o artigo 45.º, n.º 4, do TFUE.

Com efeito, resulta da **jurisprudência consolidada do** TJUE, apenas os empregos públicos que envolvem uma participação direta ou indireta no exercício da autoridade pública e nas funções que têm por objeto a salvaguarda dos interesses gerais do Estado ou de outras pessoas coletivas públicas podem ser subtraídos à aplicação do princípio. No conjunto das funções exercidas, aquelas funções têm de ser predominantes e ser exercidas de forma regular.

Ora, no caso, **é manifestamente ilegal a exigência da nacionalidade para o exercício das funções de assistente operacional** e, portanto, o presidente da câmara não podia fazer cessar o contrato.

\*

- (6) Pierre tem razão. Um dos métodos de seleção previstos na lei obrigatório (no pressuposto que Pierre não tinha vínculo de emprego público anterior) é o método das provas de conhecimentos, o qual se destina a “avaliar as competências técnicas necessárias ao exercício da função” (**artigo 36.º, n.º 1, alínea a), e n.º 5, da LTFP**), nas quais se pode incluir a avaliação do domínio da língua. Sendo este relevante, deve ser considerado no procedimento de seleção. Fazer cessar o contrato com este fundamento **constitui um *venire contra factum proprium*** face aos termos do procedimento de seleção (artigo 266.º, n.º 2, da CRP). Restava ao empregador no caso assegurar por via do artigo 71.º, n.º 2,

### **2,5 valores**

- (7) O período experimental já tinha decorrido (artigo 49.º, n.º 1, alínea a), da LTFP) no caso.

Mas mesmo durante o período experimental ou no seu termo o empregador teria

de demonstrar, respetivamente, que o trabalhador, “manifestamente revel[a] não possuir as competências exigidas pelo posto de trabalho que ocupa” ou não atingiu a avaliação positiva de mínima de 12 valores (artigo 45.º, n.º 5, e artigo 46.º, n.º 4, da LTFP), o que atentos os dados do caso não fez.

2,5 valores