



Dissertação

**Instrumentos de regulamentação coletiva – âmbito
subjeto e concorrência (confronto entre os
regimes privado e público)**

Mestrado em Solicitadoria de Empresa

Diana Sofia dos Santos Pais

Leiria, novembro de 2020

Esta página foi intencionalmente deixada em branco



Dissertação

**Instrumentos de regulamentação coletiva – âmbito
subjeto e concorrência (confronto entre os
regimes privado e público)**

Mestrado em Solicitadoria de Empresa

Diana Sofia dos Santos Pais

Dissertação realizada sob a orientação do Professor Especialista Nuno Duarte Abranches Pinto, docente da Escola Superior de Tecnologia e Gestão do Instituto Politécnico de Leiria.

Leiria, novembro 2020

Esta página foi intencionalmente deixada em branco

Originalidade e direitos de autor

A presente dissertação é original, elaborada unicamente para este fim, tendo sido devidamente citados todos os autores cujos estudos e publicações contribuíram para a elaborar.

Reproduções parciais deste documento serão autorizadas na condição de que seja mencionada a Autora e feita referência ao ciclo de estudos no âmbito do qual o mesmo foi realizado, a saber, Curso de Mestrado em Solicitadoria de Empresa, no ano letivo 2019/2020, da Escola Superior de Tecnologia e Gestão do Instituto Politécnico de Leiria, Portugal, e, bem assim, à data das provas públicas que visaram a avaliação deste trabalho.

Esta página foi intencionalmente deixada em branco

Dedicatória

A todos os futuros estudantes da área laboral e, especialmente,
a todos os estudantes de Solicitadoria.

Esta página foi intencionalmente deixada em branco

Agradecimentos

À Escola Superior de Tecnologia e Gestão, sendo a instituição que me acolheu desde o primeiro momento.

A todos os professores que se cruzaram comigo nesta minha caminhada académica, em especial ao meu orientador, Dr. Nuno Abranches Pinto.

Ao meu namorado, amigos e amigas e colegas de trabalho, especialmente, à minha família.

Esta página foi intencionalmente deixada em branco

Resumo

Ao nível do Direito do Trabalho, existem dois grandes sistemas: o público e o privado. A percepção da distinção é fundamental para entendermos os diferentes tipos de relações existentes no emprego. Pretende-se atender às características dos mesmos e verificar que de facto existe uma conexão entre eles, salientando que as suas diferenças bastante evidentes.

Os IRCT`s são parte fundamental do nosso estudo, pois reconhecemos a diferenciação do seu tratamento no regime público e no regime privado, também as semelhanças existentes. Devemos perceber que existem vários tipos de instrumentos e de que forma estes são implementados, afetando a relação de emprego público. São eles parte integrante do direito coletivo e a demonstração do sindicalismo no nosso país, versando principalmente sobre princípios como a autonomia coletiva e a liberdade sindical.

Procuramos analisar, principalmente, o âmbito subjetivo dos IRCT`s e a concorrência entre os mesmos, pois esta temática levantou grandes interrogações na doutrina e também a nível social. No âmbito da subjetividade e da concorrência dos instrumentos podem estar em causa vários princípios consagrados, como o princípio da liberdade sindical e o princípio do tratamento mais favorável, o que procuramos analisar detalhadamente.

Uma visão pelos vários sistemas laborais de alguns países também é fulcral, de forma a compreendermos como é que esses regimes se comportam, contrastando com o regime português.

Palavras-chave: “IRCT`s”; “sistema público”; “sistema privado”; “âmbito subjetivo”; “concorrência”; “diferenciação”.

Esta página foi intencionalmente deixada em branco

Abstract

At the level of Labour Law, we can be inserted in two major systems, the public system and the private system, in which the perception of their existence is fundamental to understand the different types of relations existing in employment, namely we must take into account their characteristics and verify that in fact there is a connection between them, stressing that their differences are quite evident.

The`s IRCT are a fundamental part of our study, as we recognize the differentiation of their treatment in both the public and private systems, as well as the existing similarities. We must realize that there are various types of instruments and how these are implemented, affecting the public employment relationship. They are an integral part of collective law and the demonstration of trade unionism in our country, dealing mainly with principles such as collective autonomy and trade union freedom.

We try to analyze, mainly, the subjective scope of the`s IRCT and the competition between them, because this subject raised great questions in the doctrine and also at the social level. In the context of the subjectivity and competition of the instruments may be in question various principles enshrined, as the principle of trade union freedom and the principle of more favourable treatment, which we seek to analyze in detail.

A vision by the various labour systems of some countries is also central, in order to understand how these regimes behave, contrasting with the portuguese regime.

Keywords: "IRCT"; "public system"; "private system"; "subjective scope"; "competition"; "differentiation".

Esta página foi intencionalmente deixada em branco

Índice

Originalidade e direitos de autor	1
Dedicatória	3
Agradecimentos	5
Resumo	7
Abstract	9
Lista de siglas e abreviaturas.....	14
Introdução	16
1. Aproximação do regime público e privado – Breve Estudo	20
1.1. Surgimento e ascensão do regime público.....	21
1.2. Declínio do sistema público e ascensão do privado	23
1.3. Paralelismo entre o regime público e o regime privado.....	26
2. Origem da negociação coletiva no regime público	31
3. Tipos de vínculos no regime público	36
3.1. Percurso legislativo.....	36
3.2. Tipos de vínculos de emprego público tendo em conta a LGTFP.....	38
4. Instrumentos de regulamentação coletiva de trabalho – Perspetiva Geral	41
4.1. IRCT’S ao nível do direito privado	41
4.1.1. Convenção coletiva de Trabalho	44
4.1.2. Acordo de Adesão	49
4.1.3. Decisão arbitral em processo de Arbitragem Voluntária	50
4.1.4. Portaria de Extensão	51
4.1.5. Portaria de Condições de Trabalho.....	54
4.1.6. Decisão Arbitral por processo de Arbitragem Necessária ou Obrigatória	56
4.2. IRCT’S ao nível do Direito Público	57
4.2.1. Acordo coletivo de trabalho	58
4.2.2. Acordo de adesão.....	61
4.2.3. Decisão Arbitral por processo de Arbitragem Voluntária.....	61
4.2.4. Decisão Arbitral por processo de Arbitragem Necessária.....	62
5. Confronto legal no âmbito dos IRCT’S no regime Privado e Público.....	64

5.1. Âmbito subjetivo dos IRCT`s como fonte de regulamentação.....	64
5.1.1. Âmbito subjetivo dos IRCT`S do privado e público.....	67
5.2. Concorrência dos IRCT`S do privado e público	69
6. Análise da relação laboral nos diferentes países europeus.....	72
6.1. Paradigma Italiano ao nível das relações laborais	73
6.2. Paradigma Alemão ao nível das relações laborais	75
6.3. Paradigma Espanhol ao nível das relações laborais	78
6.4. Paradigma Francês ao nível das relações laborais	81
Conclusão	84
Bibliografia	91
Jurisprudência.....	95

Esta página foi intencionalmente deixada em branco

Lista de siglas e abreviaturas

Ac.	Acórdão
AR	Assembleia da República
Art. (s)	Artigo (s)
AP	Administração Pública
BTE	Boletim do Trabalho e Emprego
CC	Código Civil
CCT	Convenção Coletiva de Trabalho
CRP	Constituição da República Portuguesa
CT	Código do Trabalho
DGAEP	Direção-geral da Administração e Emprego Público
DL	Decreto-Lei
FP	Função Pública
IRCT` (s)	Instrumento(s) de regulamentação coletiva de trabalho
LAV	Lei da Arbitragem Voluntária
LGTFP	Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas
OIT	Organização Internacional do Trabalho
PCT	Portaria de Condições de trabalho
PE	Portaria de Extensão
PME	Pequenas e Médias Empresas
RCTFP	Regime do Contrato de Trabalho em Funções Públicas
STJ	Supremo Tribunal de Justiça
TC	Tribunal Constitucional
TRC	Tribunal da Relação de Coimbra
TRE	Tribunal da Relação de Évora
TRG	Tribunal da Relação de Guimarães

Esta página foi intencionalmente deixada em branco

Introdução

Quem estuda o regime jurídico português conhece a disparidade existente entre o regime público e o regime privado, e que se evidencia uma constante concorrência entre ambos, que, na maioria das vezes, é criada pelo próprio legislador. Pese embora, as suas disparidades sejam evidentes em certos parâmetros, ambos os regimes se apoiam mutuamente, havendo a adoção recíproca de medidas.

É certo, que é necessário adaptar os nossos sistemas de acordo com a atualidade em que vivemos, mas não se podem esquecer todas as suas fases históricas que justificam a diferenciação notada, cujo estudo é crucial para evidenciar o comportamento de cada sistema no regime jurídico. Sabendo que o regime público assenta em valores que remontam já aos tempos antigos, onde o interesse coletivo começou a ser uma normativa para o bom funcionamento da sociedade, é imperativo proceder a uma abordagem histórica para enquadrarmos o tema ao logo do trabalho.

Mas como referimos, é necessário que os sistemas acompanhem a sociedade e a sua evolução, sob pena, de estes se tornarem incapazes de satisfazer as necessidades para que foram criados. Em consequência, o sistema público, como iremos verificar no nosso estudo, sofreu uma desvalorização, e por consequência a credibilidade do sistema privado aumentou, levando a doutrina a defender uma possível privatização do sistema público, o que se revelou algo intangível em alguns setores, passando a existir sim um dualismo no sistema, onde os regimes são legislados por diplomas diferentes, mantendo afastada a ideia de fusão dos mesmos.

Em paralelo com o confronto entre os regimes público e privado, cumpre referir a distinção existente entre o regime individual e coletivo. Com cada vez mais mudanças no setor laboral em Portugal, verificou-se que, principalmente os trabalhadores, eram a parte mais fragilizada numa relação laboral, onde a cautela dos seus direitos por vezes não era concretizada pelo legislador, surgindo assim o Direito Coletivo, baseado no papel fundamental das organizações coletivas que surgiram como apoio na construção de soluções normativas negociais, de forma, a que este setor fosse afeto à atualidade.

Associando o regime público ao Direito Coletivo, as associações sindicais, associações de empregadores e comissão de trabalhadores, começaram a surgir, sendo das partes cruciais na conversação com o Estado sobre as possíveis medidas a adotar, onde, inicialmente, as propostas destas organizações não passavam de recomendações para o Estado, não tendo nenhum carácter obrigacional.

Com o passar do tempo, a atuação destas organizações passou a ser crucial no âmbito do regime laboral, passando estas a poder negociar diretamente com o Estado medidas para serem implementadas, tendo as negociações força vinculativa, não sendo apenas uma decisão unilateral. No entanto, existem ainda matérias das quais não podem ser sujeitas a negociação por parte das organizações coletivas, como irá ser referenciado no nosso estudo.

Das diferentes negociações resultam os IRCT`s, em que no sistema público, apenas os trabalhadores vinculados por contrato à AP podem estar sujeitos a estes instrumentos, excluindo assim os trabalhadores nomeados, onde a análise profunda da LGTFP é crucial para este estudo, evidenciando as características únicas do sistema público, em que a estruturação dos vínculos de emprego público nesta lei é bastante bem conseguida, facilitando a análise e compreensão.

Iremos, no presente documento, efetuar uma análise do CT e da LGTFP em matéria de IRCT`s, onde os identificamos, elencamos a sua composição e características, destacamos o papel relevante dos IRCT`s nas relações laborais nos dois regimes, apresentado algumas semelhanças no modo de atuação, mas revelando alguma diferença em determinados aspetos.

Propusemo-nos ao estudo deste tema, para demonstrarmos a razão da necessidade da implementação de dois regimes no nosso ordenamento jurídico e para compreendermos, em que medida, essa implementação afeta as relações laborais, mais concretamente no âmbito do Direito Coletivo, que incide sobretudo nos IRCT`s. Estes instrumentos levantaram alguma discussão dentro da doutrina, principalmente quanto ao seu âmbito subjetivo e a limitação legal que estes poderiam representar.

Ao confrontarmos as normas do CT e da LGTFP no âmbito dos IRCT`s, destacamos como a posição hierárquica destes instrumentos em relação à lei levantou grande discussão na doutrina, em que nos socorremos a um Ac. do TC, o Ac. nº 338/2010 de 22/09/2010, que

se pronunciou em relação a esta matéria, dando claramente a resposta para tal dúvida, como iremos abordar.

Ainda ao nível da concorrência, destacamos a forma de atuação de cada IRCT ao ser confrontado com um outro instrumento, onde a lei é expressa nesta matéria, embora que no sistema público ocorra um fenómeno excecional, comparativamente com o sistema laboral privado, onde a nossa investigação se destina a identificar essa particularidade, fazendo um estudo comparado do comportamento dos IRCT`s neste âmbito.

Como sabemos o regime jurídico atual é bastante diferente do que em anos anteriores, mesmo ao nível do CT houve algumas mudanças em curtos espaços de tempo, como é caso de exemplo o CT de 2003 e o CT de 2009, bem como o RCTFP e a LGTFP. Estas alterações devem-se precisamente ao facto de cada vez mais os sistemas se terem de adaptar à evolução laboral e social, mudança que igualmente ocorreu noutros países europeus, nomeadamente, na Itália, Alemanha, Espanha e França, como iremos abordar. Alguns destes países serviram de inspiração para o regime português, tendo tido alguma influência. No entanto, constatamos que em todos eles tanto o sistema público, como sistema privado está bem presente, bem como os IRCT`s, dentro de certas particularidades, como o mundo laboral afeto a cada país se caracteriza.

Esta dissertação encontra-se sequenciada de forma a partirmos de um principio lógico de estudo, tendo que numa primeira fase ser abordada a passagem histórica dos regimes público e privado, para, posteriormente, percebamos a importância das suas semelhanças e diferenças atuais se refletem na atuação do Direito coletivo e por consequência nos IRCT`S. Sendo esta a nossa linha lógica, a prioridade do estudo comparado no âmbito dos IRCT`s, nomeadamente, nas matérias mais questionadas pela prática jurídica como o âmbito subjetivo e a concorrência, estarão abordadas numa segunda fase.

Deste modo socorremo-nos de jurisprudência e de doutrina que contrastassem as suas tomadas de posição nesta matéria, sendo a partir destes que obtivemos a base da nossa investigação, onde a partir da mesma conseguimos tecer uma posição normalizada dentro de cada tópico em estudo.

Somos conscientes que poucos foram os autores que se debruçaram sobre esta temática, em que damos destaque a Maria Rosário Palma Ramalho e Veiga e Moura, sendo

os nossos autores de referência para o nosso estudo. Este estudo centra-se no confronto legal dentro do Direito Laboral, em que poderemos tecer as nossas considerações.

1. Aproximação do regime público e privado – Breve Estudo

Em Portugal, na era no Estado Novo vemos o fenómeno de publicização¹ a dominar direito laboral, onde vemos o regime privado a adotar medidas do regime público, aparecendo com o lema de interesse público e que abandonariam a ideia de objetivos particulares e a interação com o empregador, querendo mesmo adotar direitos coletivos para sua benesse (Antunes, 2010, p.59)².

No entanto, naquela época, a contratação coletiva era apontada como um fenómeno de osmose de elementos publicistas no regime privado do contrato individual de trabalho (Ramalho, 2003, p.75). A aplicação da Convenção Coletiva de Trabalho³ configuraria a introdução de um traço de direito público na conformação das regras em que se move a autonomia privada coletivamente estabelecida entre o trabalhador e empregador.

A este propósito, muitas foram as tomadas de posição dos pensadores de direito, como, por exemplo, Liberal Fernandes⁴, que vê este fenómeno como um “processo de osmose entre regimes”, no sentido de explicar que tanto o regime público como o regime privado atuam com algumas características dos mesmos, nomeadamente quanto a adoção de direitos coletivos por parte do regime privado, como a adoção de garantias individuais por parte da Administração Pública^{5/6}.

Paulo Veiga e Moura⁷ encara esta questão numa outra perspetiva, questionando se seria possível a substituição do Direito Administrativo pelo direito laboral, tendo em conta

¹A publicização é apenas a transposição do interesse público para o privado, pois todos os métodos de concretização do privado não sofreriam alterações (Ramalho, 2003, p.73).

²Uma das influências foi ao nível da organização da empresa, inspirada no sistema público, sendo aplicável uma estrutura hierárquica; tomamos como exemplo também as carreiras dos trabalhadores dentro de uma empresa, sendo característico do sistema público (Ramalho, 2003, p.77).

³Doravante designada CCT.

⁴Liberal Fernandes, 1995, p.12.

⁵Temos ainda como exemplo, o direito disciplinar, carreira profissional, férias, duração do trabalho, etc.

⁶Doravante designada AP.

⁷Moura, 2004, p.329.

que a AP nasce do Direito Administrativo, sendo esta a forma de direito disciplinadora da mesma.

Com a Lei n.º 59/2008 de 11 de setembro⁸, vemos que a própria legislação aceitava a ideia da introdução de medidas do privado no público, onde se apresenta claramente a ideia da aplicabilidade do contrato de trabalho na AP. Aqui é visível um regime que, em comparação com o Código do Trabalho⁹, são bastante semelhantes. Mais uma vez, verificamos como o direito privado influencia o regime público, onde, outrora, era o setor público que influenciava o privado no âmbito dos direitos coletivos (Antunes, 2010, p. 61).

Aqui é possível verificar como o modelo organizacional empresarial inspira o modo de atuação da AP, no sentido de criar maior eficácia dos bens e serviços prestados pela administração à comunidade, para conquistar a sua satisfação (Liberal Fernandes, 1995, p.15). Como diz Vera Antunes¹⁰ “O aparelho do Estado engrandeceu, tornou-se pesado, caro, moroso e incapaz (...) contribui para que a Administração Pública sentisse necessidade de socorrer-se do modelo empresarial de organização (...)”.

Tendo estes factos em conta, é importante referir como foi o comportamento da AP desde a sua génese até aos dias de hoje, e como se revela instável, levando mesmo a ser um regime excecional.

1.1.Surgimento e ascensão do regime público

O emprego público, na opinião de alguns autores como Diogo Freitas de Amaral¹¹, começou a surgir, embora de uma forma indireta, entre os séculos XI a XIII, período em que surgiu o Feudalismo¹². Portugal viveu este regime, originário de outros países da Europa e devido a essa influência, a nível social começam a surgir os primeiros sinais da presença da AP, mais concretamente na Idade Média, através da origem de certos órgãos fundamentais para uma melhor organização dos reinados (Antunes, 2010, p.39).

⁸Regime e Regulamento do Contrato de Trabalho em Funções Públicas, atualmente revogado.

⁹Doravante designado CT

¹⁰Vera Antunes, 2010, p.62.

¹¹ Amaral apud Antunes, 2010, p.39

¹²Caracterizado pelo respeito absoluto a uma hierarquia de poderes, que em momento algum, poderia ser desrespeitado (Antunes, 2010, p.39).

Destaca-se também o surgimento do poder local havendo um descrédito do poder central. No entanto, autores como Maria da Glória Garcia, são da opinião que o facto de haver, naquela época, uma preocupação no melhoramento da qualidade de vida dos cidadãos, com a construção de obras, intervenção económica e gestão de baldios, não passava de uma gestão organizada do património do Rei e da sua corte, não sendo manifestamente um sinal de interesses coletivos¹³.

A AP concretiza-se no tempo do Renascentismo, onde a necessidade de reestruturação da sociedade era urgente, onde o Estado e a soberania surgiam em grande força. Nesta época foram criados serviços e agentes que ainda hoje conhecemos,¹⁴no entanto o mérito dos que pretendiam integrar estes serviços, era desvalorizado, prevalecendo o favoritismo por parte de quem introduzia os trabalhadores no sistema (Antunes, 2010, p.41).

Com as reformas pombalinas, a prioridade dos agentes e do Estado era o interesse da sociedade no seu todo e o seu bem-estar a todos os níveis, desde o nível económico ao cultural. Por consequência, o rigor exigido por parte dos serviços públicos era cada vez maior, de modo a fazer face aos interesses dos cidadãos, estando abolida qualquer ideia de propósito individual (Antunes, 2010, p.43).

Toda esta mudança acentuou-se com as Revoluções Francesas de 1789, onde os princípios de fraternidade, igualdade e liberdade foram proclamados. Neste contexto surge também um princípio fundamental do Direito, o princípio da Separação de Poderes, onde a administração se regula pela lei em que a máxima é a satisfação do interesse público, surgindo assim o Estado de Direito¹⁵.

Na constituição de 1822 surge pela primeira vez o regime de separação de poderes em Portugal, sendo reforçada a ideia de que cada vez mais seria necessário que a AP atuasse em prol da sociedade. Como tal, foram criados serviços indispensáveis à mesma como, por exemplo, o ensino público, a saúde pública e o cuidado perante idosos e indigentes, sendo possível a assistência dos mesmos ¹⁶(Antunes, 2010, p.45).

¹³ Maria da Glória Garcia, apud Antunes, 2010, p.39.

¹⁴ Nomeadamente a polícia, o fisco, finanças, entre outros.

¹⁵ Antunes, 2010, p.44.

¹⁶ Ainda com esta reforma foi possível criar medidas ao nível urbanístico, surgindo a política das obras públicas.

Como podemos verificar, a AP está completamente ligada ao Estado, havendo uma interdependência entre ambos, pois quanto mais o Estado intervém maior o crescimento da administração. Por consequência, o número de funcionários públicos e as burocracias características da AP aumentaram, sendo que os critérios de racionalização e eficiência foram cada vez mais necessários para um melhor funcionamento da administração, daí resultarem as alterações do regime laboral público¹⁷.

1.2. Declínio do sistema público e ascensão do privado

A AP, devido à sua atuação um pouco aquém das perspectivas da sociedade, foi perdendo a sua credibilidade e confiança. Anteriormente, existira uma AP com uma relação coesa entre a jurisdição administrativa e o Direito Administrativo (Moura, 2004, p.329), sendo que posteriormente, essa relação foi significativamente enfraquecida, onde podemos constatar que o Direito Administrativo e, por consequência, a AP não consegue acompanhar o avanço da sociedade, comparativamente às novas tecnologias, onde estas ocuparam a função há muito desempenhada pela burocracia (Moura, 2004, p. 330).

Ora, sendo a burocracia o mecanismo mais utilizado pela AP para o desempenho da sua atividade, o facto de o avanço tecnológico ir ganhando relevância na sociedade, passando a ser o meio mais utilizado, assistimos também ao não acompanhamento da AP neste sentido, facto que reforça o que anteriormente referimos. O que levou ao fenómeno de morosidade dos serviços da AP, à incapacidade de concretização das funcionalidades da mesma e à incapacidade de acompanhamento dos cidadãos¹⁸.

Com isto a reputação da AP não era de todo a melhor, o que conseqüentemente deu espaço ao fenómeno de privatização e atuação do direito privado, visto por muitos como a solução para a AP (Moura, 2004, p.331). Este recurso ao direito privado era visto como uma boa aplicação dos serviços, pois caracterizava-se pela eficácia e rapidez da sua concretização, era

“(...) a solução para todos os males da Administração Pública.”, tal como nos diz Veiga e Moura (2004, p. 332).

¹⁷Antunes, 2010, p.45.

¹⁸Moura, 2004, p.330.

No entanto, o mesmo autor defende que falar-se de uma possível substituição do regime público pelo regime privado e ver o direito privado como a solução para o público é extremamente perigoso, tendo em conta as características próprias da AP (2004, p. 380). Uma das soluções que este autor aponta é precisamente tornar o regime de emprego público mais flexível e menos burocrático (2004, p.334). Maria Palma Ramalho é da mesma ideia, argumentando que não é a adoção de medidas do setor privado que irá melhorar a AP, acreditando que a ideia de que o contrato de trabalho é a solução para melhoria da eficácia da AP é uma falácia (2003, p.456).

Na nossa perspetiva, devemos ter em atenção que os principais fundamentos da AP é precisamente o interesse geral da sociedade e a igualdade entre esta a todos os níveis, não sendo o princípio base da AP a eficácia¹⁹, mas sim o procedimento como esta é executada e o modo como chega a toda a sociedade²⁰. Para refutar esta nossa ideia podemos pensar nas empresas públicas²¹ que, regidas pela aplicação de normas de jurisdição privada, mais concretamente o regime contratual, revelam que a eficácia que seria atingida pela adoção de tais normas não foi alcançada e não se revelam capazes de dar continuidade de funções sem a ajuda do orçamento estadual, É esta a posição é também sustentada por Veiga e Moura (2004, p. 385).

Falar-se da aplicabilidade contratual na AP é falarmos num insucesso devastador, pelas razões que nos parecem evidentes, tendo em conta a sua matriz única. Uma vez que o vínculo contratual é característico do direito privado, opções como a escolha do contraente e das cláusulas contratuais, estipulação da remuneração, cessação do contrato, mobilidade do local de trabalho, nunca poderiam ser aplicadas no âmbito da AP, onde o direito laboral também não poderia sofrer uma adaptação, pois estaríamos a assistir ao fenómeno de *publicização* (Moura, 2004, p.385).

¹⁹Veiga e Moura – “Com efeito, o princípio constitucional da eficácia da Administração Pública não se apresenta como um valor absoluto, antes devendo compatibilizar-se com outros princípios constitucionais, o que denota que a eficácia terá que conhecer determinadas modulações relativamente à empresa privada, não podendo nem devendo o Estado e as demais pessoas coletivas públicas procurarem alcançar a eficácia custe o que custar”.2004, p. 383

²⁰Apelando ao princípio basilar da AP, o princípio do Interesse público.

²¹ As empresas públicas são regulamentadas pelo regime geral do direito laboral, nomeadamente, pelo CT.

Com a Constituição da República Portuguesa²² de 1976, o fenómeno de privatização²³ começou cada vez mais a ganhar forma, sendo o motivo justificativo, revela Maria Palma Ramalho, a incapacidade de resposta da AP e a necessidade de renovação ao nível dos recursos humanos, para que estes fossem mais diversificados, tornando assim uma AP mais eficaz. Nesta época vemos a aplicabilidade do contrato de trabalho e de medidas, de direito laboral coletivo, nomeadamente, quanto à gestão de recursos humanos, contratação de trabalhadores e adoção de IRCT's²⁴ que regulassem os vínculos de emprego, a serem adotadas (Ramalho, 2003, pp. 73 e 74). No fundo, este fenómeno aconteceu apenas com esse intuito, de não limitar a ideia de interesse público apenas ao setor público, embora a AP nesta época já desse sinal da sua incapacidade burocrática.

Alain Supiot reforça que é possível que a administração alcance a eficácia e a rentabilidade com a adoção do contrato de trabalho, sendo uma forma de estimular a produtividade do trabalhador para que este tenha novas ideias, deixando assim a monotonia que caracterizava o emprego público. No entanto, a adoção do vínculo contratual pela AP, pode criar uma instabilidade a nível de posto de trabalho, sendo este um risco para o trabalhador, não assegurando o sucesso e estabilidade²⁵.

O facto da AP recorrer à celebração do contrato de trabalho, como vínculo regra para o recrutamento de trabalhadores, revela como o fenómeno de privatização se encontra bastante intrínseco no sistema público, tornando o que era exceção uma regra²⁶. Para Maria Palma Ramalho, este facto põe em causa a prossecução do interesse público e revela o reconhecimento da oposição de interesses de ambas as partes que outorgam o contrato (2003, p.84). Pese embora, a autora reflita deste modo, a mesma salienta, que o facto de haver uma adoção dos contratos de trabalho poderá contribuir para uma atuação mais ágil da AP, ao nível da eficácia de gestão de recursos humanos e também na produtividade e qualidade dos trabalhadores (2003, p.85).

Atualmente, com a LGTFP, podemos ver como o vínculo contratual é regra, dando força ao fenómeno de privatização, havendo uma aplicação subsidiária do CT, revelando

²² Doravante designada CRP.

²³ Este fenómeno de privatização intensificou-se com o apoio da Constituição de 1976 e pelo facto da AP adotar procedimentos do privado (Ramalho, 2003, p.74).

²⁴ As vantagens associadas ao estabelecimento de IRCT's no sistema público são, efeito de diminuição de conflitos entre parceiros decorrentes da opção pelo acordo como forma de regulamentação e flexibilidade na gestão de recursos disponíveis da organização (Ramalho, 2012, p.252).

²⁵ Supiot apud Antunes, 2010, p.64.

²⁶ Como iremos estudar no ponto 3 deste trabalho.

assim, que o modo organizativo da AP é, atualmente, sustentado com base nos tramites do direito privado.

1.3.Paralelismo entre o regime público e o regime privado

O regime público e o regime privado, como visto anteriormente, foram-se aproximando ao longo do tempo, havendo uma adoção recíproca de elementos, porém, existe uma diferenciação bastante relevante entre os mesmos, diferenciação essa que poderá ser representada em três momentos, onde o próprio legislador se revelou o maior causador de tais efeitos, sendo estes: Diferenciação por influência da CRP; Interesses subjacentes a ambos os regimes; e por fim, a posição das partes na relação laboral em ambos os sistemas.

Relativamente à influência causada pela CRP, Veiga e Moura²⁷, assume que o termo Função Pública²⁸, era bastante subjetivo e pouco concreto e, por consequência, de forma a salientar a sua relevância, o próprio legislador, em 1976, teve a necessidade de consagrar a FP na nossa CRP, lei máxima do país, com o intuito de dar a devida importância à temática, estando a mesma devidamente protegida e dignificada, sendo ainda tratada como uma exceção do mundo laboral.

Verificamos que a própria lei portuguesa trata a AP com uma autonomia considerável, dando-lhe um tratamento diferenciado. Podemos verificar tal facto com a análise da disposição dos artigos da CRP de 1976, em que é integrado um capítulo exclusivo para referenciar a FP, deixando clara a ideia de que é um regime ímpar e que necessita de normas próprias e objetivas para o seu tratamento, caso de exemplo é o art.47º, nº2 (Moura, 2004, p.42).

Com estas introduções na CRP, o legislador intensificou a ideia de que a FP era uma exceção no âmbito laboral, daí haver necessidade de ele intervir e conferir uma proteção jurídica, de modo a que esta fosse tratada como uma realidade distinta (Moura, 2004, p. 43). Este tratamento justifica-se pela necessidade de vincular a FP à AP, emergente ao seu objetivo superior, o da percussão do interesse público, respeitando certos princípios, isto é,

²⁷Moura, 2004, pp.41 e 42

²⁸Doravante designada FP

a FP revela-se quando estivermos perante uma função desempenhada por pessoas coletivas de direito público²⁹.

Outro aspeto a considerar sobre a AP na CRP, é que a lei é quem define os tramites da AP e os seus procedimentos laborais, sendo a própria Assembleia da República³⁰ que tem a competência legislativa (art.165º, da CRP). A atuação do governo nesta matéria é condicionada pela AR, podendo o mesmo legislar apenas sob o parecer positivo da mesma, tendo em conta que esta é o órgão deliberativo português que representa toda a população. O que foi referido anteriormente faz-nos concluir que tal medida foi feita com o sentido de precaver qualquer favoritismo que o governo possa adotar, considerando a AR um órgão idóneo e de confiança para tomar tais posições e ainda pelo facto de representar toda a comunidade(Neves, 1999, p.236), estando evidenciada uma das razões da existência de dois regimes, o público e o privado(Antunes, 2010, p. 57).

Quanto à contratação coletiva no eixo da AP, temos dois argumentos, primeiro a lei tinha a exclusiva competência de produção de normativas para o regime público, sendo a AR que legislava sobre a questão, como estaria estipulado na CRP; outro seria que através de IRCT's também era possível definir o conteúdo da relação laboral (Neves, 1999, p.232). O que revela que a contratação coletiva era bastante limitada no campo público.

No fundo concluímos, segundo esta análise, que a CRP é um grande motivo de existir esta separação ao nível laboral, tratando a AP como uma exceção laboral, sendo encontrado em várias normas o diferente tratamento³¹.

Outro fator diferenciador é precisamente os interesses jacentes em ambos os regimes. Como nos diz Maria Palma Ramalho os intervenientes da relação laboral ao nível do privado e do público são distinguidos pelo interesse a que cada regime está sujeito, isto é, ao nível do privado os seus trabalhadores atuam segundo um interesse próprio e particular, tendo como objetivo a remuneração, fruto do seu trabalho³². O seu empregador tem como objetivo a conquista do lucro e de benefícios próprios que tal vínculo lhe possa trazer. Já ao nível do

²⁹Moura, 2004, p.45.

³⁰Doravante designada AR.

³¹Nomeadamente em normas como o artº47, nº2 e quando falamos da reserva relativa da AR para legislar sobre este assunto.

³²Ramalho, 2003, p.70.

público assistimos a uma ideia de interesse público, sendo o objetivo máximo a satisfação dos cidadãos em geral (2003, p.70).

Ao nível da posição dos trabalhadores em ambos os regimes, o facto de o legislador surgir com a posição de autonomização da FP e como este lhe dá relevância, transmitindo a ideia de que esta é algo ímpar e incomum, poderá concorrer com o Princípio da Igualdade³³ constitucionalmente previsto, pois quanto ao tratamento dos trabalhadores, não pode haver qualquer diferenciação, que poderá originar uma inconstitucionalidade (Moura, 2004, p.43).

Com a consagração do Princípio de Igualdade em matéria de direitos, liberdades e garantias, na CRP de 1976, quer os trabalhadores da AP, quer os trabalhadores do setor privado eram abrangidos por este princípio. Podemos assim constatar o primeiro momento, ao nível legal, que foi crucial para o início do fim da diferenciação entre o regime público e o regime privado, estando todos os trabalhadores lado a lado no seu tratamento, principalmente ao nível dos direitos coletivos, onde foi sentida maior alteração³⁴ (Antunes, 2010, p.52), sendo este o primeiro sinal de indiferenciação ao nível legislativo³⁵.

Não evidenciamos qualquer problema, pois concordamos que todos os trabalhadores, quer da FP quer do privado, devem ter um tratamento igualitário dentro das especificidades de cada regime, não desconsiderando as matrizes dos mesmos, sendo possível que o interesse do trabalhador seja sempre salvaguardado.

Com a reforma, de 1982 da CRP, foi reforçada a possível indiferenciação entre regimes, mais concretamente quando passa o conceito de “funcionários” para “trabalhadores da Administração Pública” (Antunes, 2010, p.52). Com tal substituição de conceito, podemos assistir a uma tentativa de restringir a autonomia, que outrora a AP aparentava na CRP de 1976, tentando uniformizar o tratamento dos trabalhadores públicos com os demais trabalhadores, onde uma vez mais, vemos acautelado o princípio da Igualdade. Jorge Miranda e Rui Medeiros tem a mesma interpretação que já aqui foi referida, acrescentando que não veem a necessidade de uma referência especial entre trabalhadores (Miranda & Medeiros apud Antunes, 2010, p.52)³⁶.

³³Cf. art.13º da CRP.

³⁴Iremos abordar mais aprofundadamente no capítulo três.

³⁵Na prática os contratos de trabalho já eram executados ao nível da AP.

³⁶Ana Fernandes Neves demonstra outra interpretação desta mudança de conceitos, defendendo que esta é uma forma de facilitar a admissão de trabalhadores para a AP através do regime privado, o que para nós é um

Quanto à relação entre o trabalhador e empregador de ambos os sistemas, assistimos, no sistema privado a um tratamento igualitário entre as partes, por sua vez, no público vemos uma relação desigual, tendo em conta que o empregador assume um papel preponderante no vínculo laboral sendo visto como a autoridade (Ramalho, 2003, p.70).

Todas estas ideias assimétricas, entre os intervenientes e atendendo às características de cada regime, levou a que houvesse restrições ao nível de direitos e até o modo de atuação dos mesmos, como nos diz Maria Palma Ramalho “(...) os vínculos laborais privados, se traduziu essa oposição de interesses – os direitos coletivos, como o direito à contratação coletiva e o direito à greve” (2003, p.71).

No entanto, se analisarmos mais pormenorizadamente a relação dos intervenientes, quer num regime quer no outro, podemos perceber que não existe uma disparidade relacional como se pensa, mas sim há uma relação bastante semelhante, pois podemos evidenciar que ao nível público, o interesse do trabalhador e o interesse do empregador não são os mesmos, tendo aqui um conflito de interesses, sendo o interesse da AP o interesse público e o interesse do trabalhador exercer o seu trabalho e receber consoante o mesmo (Antunes, 2010, p. 54).

Maria Palma Ramalho refere como indicador de proximidade o facto de a ideia de obediência e de lealdade estar sempre presente, haver certos princípios e normas que se adequam a ambos os regimes, como a nível de cessação do vínculo entre as partes e o princípio de estabilidade no emprego que atua em ambos os regimes dando uma segurança aos trabalhadores, defendendo os mesmo de eventuais riscos (2003 p.72 e 73).

A ideia de que os direitos que constam no CT³⁷ não deviam ser aplicados aos trabalhadores públicos é absolutamente discriminatória na nossa ótica, não existindo qualquer impedimento a esse nível.

Partilhamos da mesma opinião de Vera Antunes, que diz que algumas especificidades do regime público, como a nomeação³⁸, devem sim ser previstas noutra documento como a atual Lei n.º 35/2014, de 20 de junho³⁹, onde contam as indicações de como os trabalhadores

pouco contraproducente, tendo em conta que tais fenómenos já aconteciam. “Relação Jurídica de Emprego Público”, 1999, p.195.

³⁷Como os direitos e deveres gerais, nomeadamente, férias, horário de trabalho, faltas, cessação do vínculo laboral, etc...

³⁸Estudo do vínculo da nomeação no ponto 3.2 deste documento.

³⁹Designada Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas, doravante designada LGTFP.

públicos devem atuar ao nível da AP, sem colocar os mesmos num nível inferior aos restantes trabalhadores (2010, p.55).

Apesar de haver todas estas normas a criar a disparidade entre o privado e o público, a aplicabilidade dos princípios gerais para todos os trabalhadores não deixa de ser concretizada, nem faria sentido se o fosse. Como reforça e bem Liberal Fernandes, tais normas servem para assegurar o bom funcionamento da AP (1995, p.135), acrescentando ainda, que embora numa primeira análise seja essa a ideia transmitida, o que o legislador tinha pretensão de fazer era precisamente preservar a boa prática dentro da AP, a independência profissional da mesma e, sobretudo, proteger a mesma de quaisquer interesses ideológicos e até mesmo partidários (1995, p.136).

Contrariamente à ideia de Vera Antunes, de que apesar dos regimes serem diferentes na sua génese, não invalida a ideia destes se conciliarem com as devidas adaptações, se necessárias, o que para nós não faz qualquer sentido, tendo em conta que se houvesse adaptação dentro dos mesmos regimes seria desvirtuoso, como já verificámos anteriormente, perdendo o verdadeiro sentido da existência dos mesmos, o que poderia levar a que o interesse público fosse posto em causa. No entanto, não deixamos de concordar com a mesma autora que os direitos constitucionais devem abranger todos os trabalhadores de todos os setores (2010, p.58).

Com a consagração da FP na CRP abriram-se portas para que logo fosse possível uma aproximação do regime público e privado, nomeadamente, com o contrato de trabalho, sendo este uma das ferramentas mais utilizadas pela AP. Assistimos assim a uma aproximação dos dois regimes, sendo por vezes inconfundível a forma como o privado e o público atuam.

2. Origem da negociação coletiva no regime público

A forma como a negociação coletiva é realizada nos dias de hoje, no âmbito da FP, é deveras diferente comparativamente com a atuação da mesma na sua origem.

É importante percebermos qual a necessidade de esta ter surgido e como surgiu.

No fundo esta surge de forma a acautelar direitos e condições de trabalho para os trabalhadores públicos, tendo surgido em Portugal através da Convenção nº151 da OIT⁴⁰, onde viriam regulados o direito de organização e os processos de fixação das condições de trabalho na função pública, sendo nestes processos de fixação de condições de trabalho que vemos a negociação a ser impulsionada no mundo da função pública, bem como a própria participação dos trabalhadores públicos em matérias de resolução de conflitos entre as partes e de condições de trabalho (Ramalho, 2009, p.31).

Estando em vigor a referida convenção é necessário cumprir a mesma, sendo criado o Decreto-Lei nº. 45-A/83, de 03 de fevereiro. O referido DL tem como objeto a regulamentação do direito de negociação dos trabalhadores públicos, nomeadamente a negociação em estudo, negociação coletiva. Segundo Liberal Fernandes⁴¹, o facto de se ter verificado a criação deste DL, é posta em causa a soberania do Estado no âmbito da regulamentação de matérias de Direito Coletivo, pois com a introdução desta regulamentação, o Estado é obrigado a partilhar o seu poder de regulamentação, com as associações sindicais representativas dos trabalhadores da AP.

Importa frisar que qualquer acordo que viesse a ser alcançado não tinha carácter vinculativo sob forma de Convenção coletiva de trabalho⁴², sendo apenas uma mera recomendação. No entanto, nas palavras de Liberal Fernandes, o facto de a regulamentação ser ainda decidida de forma unilateral pelo Estado, a intervenção dos sindicatos no seu

⁴⁰Convenção nº 151 da Organização Internacional do Trabalho, “Convenção relativa à protecção do direito de organização e aos processos de fixação das condições de trabalho na função pública”, consultada através do link http://gddc.ministeriopublico.pt/sites/default/files/documentos/instrumentos/convencao_151_oit_condicoes_trabalho_funcao_publica.pdf.

⁴¹Fernandes, 1995, p. 157.

⁴²Doravante designada CCT.

conteúdo deve ser tida em conta, tendo a sua conotação de importância no conteúdo da regulamentação, sendo esta elaborada de forma negociada por ambas as partes (1995, p.159).

Na negociação entre o Estado e as entidades sindicais para o conteúdo da regulamentação em causa, devemos ter em conta que estão excluídas algumas matérias, em que os sindicatos não se podem pronunciar, sendo estas matérias de estrutura, atribuições, competências, políticas de recursos humanos, gestão e funcionamento da administração pública, bem como as forças militares ou militarizadas.

O DL n.º 45-A/83, de 03 de fevereiro na ótica de Liberal Fernandes, trazia a ideia de vinculação da predeterminação do objeto a emitir na regulamentação, que fora negociado com o Estado e com os sindicatos referentes (1995, p.159), no entanto, esta ideia é discutível, no sentido de que pode não ser assim tão linear, pelo simples facto de que o Estado pode ou não produzir legislação ou regulamentação com o objeto pré-determinado, não estando imposto pelo DL que assim seja.

Com algumas lacunas apresentadas pelo DL referido, foi introduzida uma lei que revoga este mesmo DL, a Lei n.º23/98, de 26 de maio, tendo como objeto regular apenas e somente as condições de exercício dos direitos de negociação coletiva e de participação dos trabalhadores da AP em regime de Direito Público, contrariamente ao que acontecia com o DL, pois devido a esta introdução legislativa a negociação dos trabalhadores em regime de direito privado será regulada pela legislação geral referente a regulamentação coletiva das relações de trabalho, ao passo que a negociação referente a trabalhadores em regime de direito público será tutelada na totalidade por esta lei em estudo⁴³.

Outra alteração significativa que esta lei veio trazer quanto à negociação coletiva de agentes públicos é que o acordo obtido entre o Estado e os sindicatos atinge outro grau de importância, no sentido de que é obrigatório, estando legalmente expresso, que o Governo adote as medidas obtidas a partir desse mesmo acordo, tendo que ser cumpridas na sua íntegra. No entanto, esta lei não se encontra totalmente perfeita, no sentido de que, a unilateralidade da decisão, neste caso seria por parte do Estado, não está excluída, pois caso não se chegue a qualquer acordo, o Governo pode decidir⁴⁴.

⁴³Vide art.º 1.º, n.º3, da Lei n.º 23/98, de 26 de maio.

⁴⁴Vide art.º 9.º, n.º5, da Lei n.º 23/98, de 26 de maio.

Ao nível de matérias onde pode ser efetuada a negociação coletiva, para além das já disponíveis, com a Lei n.º 23/98, de 26 de maio, foram introduzidas outras como modificação e extinção da relação de emprego, constituição, carreiras de regime geral e especial e das integradas em corpos especiais, da duração e horário de trabalho, do regime de férias, faltas e licenças, do regime dos direitos de exercício coletivo, das condições de higiene, saúde e segurança no trabalho, da formação e aperfeiçoamento profissional, do estatuto disciplinar, do regime de mobilidade, do regime de recrutamento e seleção do regime de classificação de serviço⁴⁵.

Esta lei trouxe ainda novidades como a incidência da negociação coletiva a nível orçamental, onde pela primeira se acautelou a necessidade de previsão orçamental das atividades do Estado pela determinação de uma negociação geral anual.

Outra evolução ao nível da negociação coletiva no âmbito do Direito Público foi a aprovação do Regime jurídico do Contrato individual de trabalho na AP através da Lei n.º 23/2004, de 22 de junho⁴⁶. É nesta lei que vemos subscritos as diferentes convenções coletivas de trabalho especiais.

O contrato individual de trabalho na AP introduziu quatro formas de convenções coletivas especiais: os contratos coletivos nacionais, como convenções outorgadas por associações sindicais e pelo Estado, representado pelo Ministro das Finanças e aplicáveis a todas as pessoas coletivas públicas⁴⁷; Os contratos coletivos setoriais como convenções outorgadas por associações sindicais e pelo mesmo ministro da tutela do setor de atividade e aplicáveis a esse setor⁴⁸; Os acordos coletivos setoriais como convenções outorgadas por associações sindicais e por uma pluralidade de pessoas coletivas tuteladas pelo mesmo ministro⁴⁹. Neste caso, as diferentes pessoas coletivas públicas podiam designar um representante comum para a celebração da convenção⁵⁰; os acordos de pessoa coletiva

⁴⁵Mantiveram-se excluídas os temas relativos à estrutura, atribuições e competências da administração pública.

⁴⁶Todos os vínculos são de direito público, contudo, a contratação coletiva regulada pelo RCTFP só se aplica a contratados e não revoga a Lei n.º 23/98.

⁴⁷Lei n.º 23/2004, de 22 de junho, al. a do n.º 1 do art. 19.º.

⁴⁸Ibidem, al. b) do n.º 1, do art. 19.º.

⁴⁹Ibidem, al. c), do n.º 1 do art. 19.º.

⁵⁰Ibidem, n.º 3 do art. 19.º.

pública como convenções outorgadas por associações sindicais e uma pessoa coletiva pública⁵¹.

Com esta análise constatamos que, comparando as convenções elencadas no CT e as mencionadas anteriormente, podemos compreender que não existe convenções coletivas gerais que abrangem a totalidade dos empregadores e dos trabalhadores do setor privado, não existindo qualquer proibição que a mesma surja, nesta ótica o facto de termos contratos coletivos nacionais não é impossível, não havendo qualquer imposição legal.

No âmbito dos acordos coletivos setoriais, podemos defini-los como sendo homólogos dos acordos coletivos de trabalho presentes no CT, pois ambos apresentam a intervenção do patrono como algo característico. Quanto aos acordos de pessoa coletiva, estes equiparam-se aos acordos de empresa.

Atualmente, referente à matéria em estudo, a lei que legisla é a Lei nº35/2014, de 20 de junho, pois a lei 23/98 fora revogada. Na Lei nº 35/2014 consta todas as normas referentes ao trabalho em funções públicas, sendo esse mesmo o seu objeto, sendo designada de LGTFP⁵².

Ao nível da negociação coletiva, de acordo com o previsto no art.347º deste diploma, está em causa um direito negocial e coletivo autónomo aplicável a trabalhadores com qualquer vínculo de emprego publico, tendo por objetivo a definição de acordos sobre matérias que integram o estatuto dos trabalhadores em funções públicas. Em caso de acordo, de acordo com o art.354º, o produto da negociação obriga o Governo a adotar as medidas legislativas ou administrativas adequadas ao seu integral e exato cumprimento, no prazo de 180 dias, ou devendo submeter a matéria a autorização legislativa da AR no prazo de 4 dias.

Quem dispõe legitimidade para celebrar a negociação coletiva são as confederações sindicais com assento na Comissão Permanente de Concertação Social e as Associações

⁵¹Ibidem, al. d), nº1, art.19.

⁵²No entanto, existem exceções à sua aplicação a ter em conta, considerada uma delimitação negativa da LGTFP, como os gabinetes de apoio dos membros do governo ou dos titulares dos órgãos de administração autónoma regional e autárquica, do Presidente da República, da AR, dos tribunais e do Ministério Público, as entidades públicas empresariais e as entidades administrativas independentes com funções de regulação da atividade económica dos setores privado, público e cooperativo e Banco de Portugal, tendo regimes próprios de aplicação, no caso das entidades públicas empresariais, é lhes aplicado o regime jurídico do contrato individual de trabalho (art.2º, nº1).

sindicais constantes, artº 349º e 364º. Tem por objeto as matérias elencadas no art350º, nº1 e ficam excluídas as matérias relativas à estrutura, atribuições e competências da AP.

A negociação tem periodicidade anual com início a partir de 1 de setembro, com apresentação da proposta negocial que define os temas que se pretende considerar com objeto. Se o objeto negocial não tiver incidência orçamental, pode haver negociação a todo o tempo desde que haja acordo das partes e desde que o objeto de proposta não tenha sido objeto de negociação no ano anterior. A negociação pode ainda ser considerada global ou setorial.

3. Tipos de vínculos no regime público

3.1. Percurso legislativo

A relação de emprego público sofreu alterações legislativas ao longo do tempo. O DL n.º 427/89, de 7 de dezembro e o DL n.º 184/89, de 2 de junho foram os diplomas que impulsionaram o desenvolvimento da relação jurídica de emprego público, sendo através destes que foram conhecidos os vínculos de emprego público⁵³.

Nestes diplomas eram contemplados como vínculos de emprego público, a nomeação sendo esta o vínculo de excelência, com carácter de permanência e de estabilidade, sendo a regra no regime laboral público; o contrato administrativo de provimento e o contrato a termo certo, na qual estes contratos eram aplicados em caso específicos que estivessem estipulados pela legislação em vigor (Antunes, 2010, p.84).

No caso da nomeação, caracterizada por ser um ato unilateral, estando dependente da aceitação por parte do nomeado, pode ser dividida em dois tipos, podendo ser nomeação por tempo indeterminado ou nomeação em comissão de serviço. A nomeação em comissão de serviço representava um vínculo precário para o trabalhador, já a nomeação por tempo indeterminado representava uma relação jurídica vitalícia e segura, onde a estabilidade era atingida⁵⁴.

Já o contrato administrativo de provimento e o contrato a termo certo são um ato bilateral, onde existe uma negociação de condições de trabalho entre o empregador público e o trabalhador, em contraste com a nomeação, onde essas mesmas condições eram estipuladas pela lei. Estes tipos de contratos apenas eram aplicados em caso de necessidades transitórias e excepcionais apresentadas pela AP⁵⁵.

Estes dois diplomas supramencionados foram posteriormente revogados pela Lei 12-A/2008, de 27 de fevereiro, diploma este que se apresenta como uma reforma da relação de

⁵³Antunes, 2010, p.84.

⁵⁴Antunes, 2010, p.86.

⁵⁵Cf. Diplomas em estudo.

emprego público, na medida em que as alterações apresentadas por esta lei são significativas ao nível dos tipos de vínculos.

Com este diploma temos três tipos de vínculos de emprego público, a nomeação, o contrato de trabalho em funções públicas e a comissão de serviço⁵⁶.

Uma grande alteração desde já é a relação de comissão de serviço apresentar-se isolada, passando a ser um vínculo autónomo da nomeação, diferente do que acontecia na regulamentação anterior, pois a comissão de serviço era uma modalidade da nomeação. No entanto, no presente diploma, este tipo de vínculo apresenta-se sem um conceito concreto que o defina, enquanto que anteriormente o cenário era diferente. A comissão de serviço apenas é aplicável em situações pontuais, assumindo um carácter excecional, estando as situações previstas da sua aplicação no art. 9º do diploma supramencionado. Este vínculo tem um prazo de 3 anos, podendo ser renovável por iguais períodos, no entanto, equiparadamente à nomeação, depende da aceitação do trabalhador⁵⁷.

Outra alteração prende-se com a passagem do contrato de trabalho em funções públicas como o vínculo regra da relação jurídica de trabalho em regime público, deixando assim a nomeação de ser o vínculo de excelência. A nomeação passa a ser aplicada apenas em caso de funções de autoridade pública, como esta previsto no art. 10º, ou seja, passa a ser aplicada apenas em casos específicos elencados pela lei (Antunes, 2010, p.104).

Outra particularidade que surgiu em relação à nomeação é precisamente o surgimento da figura de nomeação transitória, complementado a nomeação por tempo indeterminado, onde a característica transitória revela uma determinação do tempo de vigência do vínculo (Marecos, 2011, p.225).

Relativamente ao contrato de trabalho em funções públicas, este pode apresentar-se em dois tipos, por tempo indeterminado e por termo resolutivo (certo ou incerto), art. 21, nº da lei em estudo. O contrato de trabalho em funções públicas a termo resolutivo é aplicável em caso de satisfação de necessidades temporárias de serviços, o que leva a que o Contrato

⁵⁶Marecos, 2011, p. 212.

⁵⁷Marecos, 2011, p. 230.

de trabalho por tempo indeterminado assuma a posição de vínculo regra dentro da AP, tendo em conta que visa a satisfação de necessidades interruptas⁵⁸.

O contrato de trabalho é reconhecido pelo seu carácter negocial, havendo simultaneamente liberdade de celebração e de estipulação e a possibilidade de seleção dos próprios efeitos que este vínculo pode produzir.

3.2. Tipos de vínculos de emprego público tendo em conta a LGTFP

A LGTFP estipula como vínculos de emprego público o contrato de trabalho em funções públicas, a nomeação e a comissão de serviço⁵⁹.

O contrato de trabalho afigura-se como um ato bilateral, entre uma pessoa singular trabalhadora estando na condição de subordinado perante um empregador público, sendo o vínculo de emprego público por excelência, devido às suas características práticas de gestão de recursos humanos por parte da AP, havendo maior facilidade de constituição de vínculo e de desvinculação do mesmo⁶⁰.

No caso da nomeação, esta traduz-se num ato unilateral da entidade empregadora pública cuja eficácia depende da aceitação do nomeado^{61/62}. Como já mencionamos anteriormente, relativamente à Lei 12-A/2008 de 27 de fevereiro, a intervenção do nomeado neste processo limita-se apenas à aceitação ou recusa do vínculo, pois neste âmbito não existe qualquer tipo de estipulação ou negociação entre as partes. A nomeação é aplicável em casos esporádicos onde esteja em causa o cumprimento ou a execução de atribuições, competências e atividades mencionadas no art. 8, n.º1 da LGTFP⁶³.

⁵⁸Cf. art.93º da Lei 12-A/2008.

⁵⁹Cf. art. 6º, n.º3 da LGTFP

⁶⁰ Cf. Art.7º da LGTFP

⁶¹O modelo do termo de aceitação de nomeação e de termo de posse de comissão de serviço foi aprovado pela Portaria n.º 62/2009, de 22 de janeiro.

⁶²Cf. Art. 41º e 42º da LGTFP

⁶³É o caso as missões genéricas e específicas das Forças Armadas em quadros permanentes (al. a)), representação externa do Estado (al. b)), informações de segurança (al. c), investigação criminal (al.d), segurança pública, quer em meio livre quer em meio institucional (al. e)) e inspeção (al. f)).

Em relação à comissão de serviço, esta constitui a segunda forma de vínculo excecional, tendo em conta que é aplicável em casos específicos, como consta no art.9º, nº1 da supramencionada⁶⁴.

A lei prevê ainda modalidades especiais de vínculos de emprego público, como o contrato de trabalho a termo resolutivo⁶⁵. Tendo em conta o estipulado pelo art.57º, nº 1, podemos depreender que o regime regra é o do contrato de trabalho por tempo indeterminado, sendo este o regime regra, mesmo na legislação anterior, podendo apenas ser aplicado o regime de contrato a termo resolutivo quando as necessidades se revelarem temporárias, onde haja uma necessidade de contratação de um trabalhador público para reforço provisório.

O contrato pode ser celebrado por termo resolutivo certo, isto é, por tempo determinado, ou termo resolutivo incerto, por tempo determinável. Para este contrato ser eficaz é necessário o cumprimento dos pressupostos a que estes estão sujeitos⁶⁶. No caso de contrato a termo certo, a duração máxima é de três anos, incluindo renovações, art.60º, nº1, podendo esta duração ser de um ano caso estejamos perante necessidades urgentes, nº3 do art. Supramencionado. A continuidade dos efeitos deste contrato revela-se dependente da persistência do motivo que inicialmente justificou o recurso ao vínculo precário e está sujeito a forma escrita, art.61º, nº1 e 2.

⁶⁴ Cargos não inseridos em carreiras, designadamente, cargos dirigentes (al. a)) e funções exercidas com vista à aquisição de formação específica, habilitação académica ou título profissional por trabalhador com vínculo de emprego público por tempo indeterminado (al. b)).

⁶⁵ Contrato a termo resolutivo, pode ser a termo certo ou incerto.

⁶⁶ No caso do contrato a termo certo é necessário a verificação do art. 57, nº 1, nomeadamente a) Substituição direta ou indireta de trabalhador ausente ou que, por qualquer razão, se encontre temporariamente impedido de prestar serviço; b) Substituição direta ou indireta de trabalhador em relação ao qual esteja pendente em juízo ação de apreciação da licitude do despedimento; c) Substituição direta ou indireta de trabalhador em situação de licença sem remuneração ;d) Substituição de trabalhador a tempo completo que passe a prestar trabalho a tempo parcial por período determinado; e) Para assegurar necessidades urgentes de funcionamento das entidades empregadoras públicas; f) Execução de tarefa ocasional ou serviço determinado precisamente definido e não duradouro; g) Para o exercício de funções em estruturas temporárias das entidades empregadoras públicas; h) Para fazer face ao aumento excecional e temporário da atividade do órgão ou serviço; i) Para o desenvolvimento de projetos não inseridos nas atividades normais dos órgãos ou serviços; j) Quando a formação, ou a obtenção de grau académico ou título profissional, dos trabalhadores no âmbito das entidades empregadoras públicas envolva a prestação de trabalho subordinado; k) Quando se trate de órgãos ou serviços em regime de instalação. No caso do contrato a termo incerto, devemos atender ao art. 57, nº3, da LGTFP, “3 - O contrato de trabalho em funções públicas só pode ser celebrado a termo resolutivo incerto nas situações previstas nas alíneas a) a d) e f) a k) do n.º 1”.

A violação das regras que disciplinam o contrato a termo implica a nulidade do vínculo e a responsabilidade civil, disciplinar e financeira dos dirigentes máximos dos órgãos ou serviços que tenham praticado ou permitido a irregularidade.⁶⁷

Outra figura jurídica que esta legislação apresenta é precisamente a nomeação transitória, onde, de acordo com o art.8º, n.º3, ela pode ser aplicada de acordo com as regras referentes ao contrato de trabalho em funções públicas a termo resolutivo. A remissão para a disciplina do contrato a termo pressupõe que a nomeação possa ocorrer por tempo determinado ou por tempo determinável.

No âmbito dos IRCT's, segundo o art.13º, nº1, apenas o contrato de trabalho em funções públicas pode ser regulado por estes instrumentos.

⁶⁷Cf. Art.63º, nº1, da LGTFP.

4. Instrumentos de regulamentação coletiva de trabalho – Perspetiva Geral

Como verificamos anteriormente⁶⁸, a negociação coletiva é uma ferramenta essencial quanto à autonomia de coletiva de parceiros sociais, pois é a partir desta que se formam as regras que estabelecem o equilíbrio entre os agentes laborais, como sindicatos e associações de empregadores, trabalhadores e empregadores. É a negociação coletiva que dá origem aos IRCT`s, subordinados ao objetivo de regular, para além da própria lei, os direitos e obrigações das partes no contrato de trabalho^{69/70}.

Ao nível dos IRCT`s devemos ter em conta que existem diferenças significativas de regime entre os setores privado e público (quanto ao elenco dos instrumentos e ao impacto da sua aplicação)⁷¹.

4.1. IRCT`S ao nível do direito privado

Tendo em conta o art.2º do CT, quanto à sua natureza convencional, temos dois tipos de IRCT`s, os negociais e os não negociais⁷². Os negociais são produto de um acordo pelas entidades intervenientes para que se possam concretizar, revestindo autonomia coletiva, já os não negociais, estão sujeitas ao são resultado de uma imposição pela “autoridade pública”⁷³ (Antunes e Perdigão, 2011, p.25).

Podemos identificar como IRCT`s negociais a CCT, o Acordo de Adesão e a Decisão Arbitral em processo de Arbitragem Voluntária, que iremos estudar de forma individual⁷⁴, podendo desde já salientar que a CCT tem especial relevo ao nível do regime privado⁷⁵. Quanto aos não negociais a lei prevê a Portaria de Extensão⁷⁶, Portaria de Condições de

⁶⁸ Ver capítulo três.

⁶⁹ Vide art. 477º e art. 491º, nº1 do CT.

⁷⁰ É uma obrigação do Estado promover a contratação coletiva, por forma a que os IRCT`s sejam mais aplicáveis tendo o efeito de abrangência de maior número de trabalhadores (Menezes Leitão, 2012, p.509).

⁷¹ Iremos aprofundar este tema no capítulo seis.

⁷² Maria Palma Ramalho critica esta designação, considerando que devem ser intitulados por IRCT`s autónomos ou convencionais e IRCT`s heterónimos e não convencionais, justificando que interfere com a própria natureza desta fonte (2012, p.183).

⁷³ Ato unilateral do Estado.

⁷⁴ Vide artº.2, nº2 do CT.

⁷⁵ Antunes e Perdigão, 2011, p.25

⁷⁶ Doravante designada PE

Trabalho⁷⁷ e por fim a Decisão Arbitral em processo de Arbitragem Obrigatória ou necessária, onde a PE assume também especial relevo.

É imperativo que qualquer IRCT revista a forma escrita, pois, caso contrário, é considerado nulo (art.477º do CT), sendo uma característica comum de todos os instrumentos. Outras características comuns importantes de referir incidem ao nível da publicação e entrada em vigor do instrumento. O art.519º do CT refere que o instrumento tem que ser publicado no BTE e apenas entra em vigor após esse procedimento. Em caso de PE e PCT, estas têm que obrigatoriamente ser publicadas no Diário da República⁷⁸. Este mesmo art. indica-nos que o instrumento que seja objeto de três revisões parciais consecutivas é integralmente republicado.

Analisando o art.3º do CT, podemos verificar a relação entre as fontes de regulamentação, mais concretamente o poder de prevalência a nível hierárquico. Segundo este art. verificamos que, em regra geral, é aplicável a regulamentação que for mais favorável para os trabalhadores, estando elencadas no nº3 deste mesmo art. as matérias em que o IRCT's poderá prevalecer sobre as normas legais reguladoras de contrato de trabalho, caso sejam mais favoráveis, estando evidenciado assim o Princípio do tratamento mais favorável^{79/80}. Ainda neste art. apuramos que as normas presentes no CT prevalecem sobre a PCT, em qualquer circunstância. A não aplicabilidade das normas legais do CT apenas acontece quando as normas do contrato de trabalho forem mais favoráveis para o trabalhador, e, no caso de IRCT, se este for mais favorável. No caso de conflito entre e IRCT e contrato de trabalho, o IRCT prevalece se tal for mencionado no próprio contrato de trabalho que assim seja, art.3º, nº5 do CT.

⁷⁷ Doravante designada PCT

⁷⁸ As razões que poderão justificar tal obrigatoriedade é precisamente o facto da PE e da PCT ser um instrumento não negocial de carácter administrativo, em que são emanadas pelo Estados, mais concretamente pelo ministro responsável pela área laboral, no caso da PE, e pelo ministro da área laboral e ministro do setor de atividade, no caso PCT, daí este requisito de publicidade para que estes instrumentos ganhem eficácia jurídica (Ramalho, 2012, p.317).

⁷⁹ Devemos ter em conta o cariz da norma, se é absolutamente imperativa, como iremos analisar mais pormenorizadamente no capítulo 6, mas de acordo com o Ac. do STJ as normas dos IRCT podem ser menos favoráveis e, no entanto, serem aplicadas, surgindo assim o Princípio da norma social mínima. Vide Ac. do STJ, de 20/06/2012, Proc. nº 2674/07.2TTLSB.L1.S1, disponível em: <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/bf58c5d7f3d39c4280257a28005628e3?OpenDocument>, último acesso 03/11/2020.

⁸⁰ Vide o art. 476º do CT.

Quanto à preferência entre IRCT's devemos ter em conta que a sua aplicabilidade segue algumas regras, sendo caracterizada pela aplicabilidade vertical. A aplicabilidade vertical indica que um IRCT de um setor de atividade afasta um IRCT da mesma natureza, cujo âmbito se define para a profissão ou profissões relativamente àquele setor de atividade⁸¹. Por outras palavras, prevalece um IRCT referente a um setor de atividade afastando um IRCT que seja apenas aplicável no âmbito da profissão dos trabalhadores⁸².

Ao nível da concorrência entre IRCT's negociais e não negociais, quando esteja em causa a entrada em vigor de um IRCT negocial, no mesmo âmbito de aplicação onde esteja em vigor um IRCT não negocial, este pode ser afastado pelo negocial⁸³.

No entanto, existe ainda concorrência dentro do grupo de IRCT's negociais e dentro do grupo de IRCT's não negociais como iremos analisar⁸⁴.

Para definirmos os tramites da aplicabilidade dos IRCT's negociais ao nível de concorrência devemos analisar o art.482º atentamente. Segundo este art. a aplicabilidade dos IRCT's negociais deve-se a critérios de preferência, em que se traduzem no seguinte. Ao nível da convenção coletiva de trabalho, o acordo de empresa afasta a aplicação do acordo coletivo e/ou do contrato coletivo, tendo supremacia em relação aos restantes. O mesmo acontece ao acordo coletivo perante o contrato coletivo, onde o acordo coletivo pode afastar o mesmo, como tal, podemos verificar que estamos perante o Princípio da Especialidade.

O legislador, caso haja concorrência de IRCT's numa empresa, dá ainda a possibilidade aos trabalhadores, de no prazo de 30 dias a contar do prazo da entrada em vigor do instrumento de publicação mais recente, escolherem o instrumento que lhes seja aplicável. Caso os trabalhadores não façam qualquer escolha o instrumento que lhes é aplicável é o mais recente, ou caso os instrumentos sejam datados no mesmo dia, é aplicável o instrumento que regula a principal atividade da empresa, art. 482, nº2 do CT.

Ao nível de concorrência entre instrumentos não negociais, sabemos que a decisão de arbitragem obrigatória ou necessária prevalece perante a PE e a PCT, já a PE prevalece

⁸¹ Vide o art.481º. do CT.

⁸² Temos como exemplo um IRCT que seja aplicável ao setor da saúde em que este prevalece perante um IRCT que se destine apenas aos médicos.

⁸³ Cf. Art.484º. do CT

⁸⁴ Análise aprofundada no ponto 6 deste trabalho.

sobre a PCT, o que podemos concluir que este instrumento a este nível pede alguma eficácia⁸⁵.

Iremos estudar cada um dos IRCT`s mais aprofundadamente ao nível do privado e assim descobrir as suas diversidades e como o seu comportamento difere em vários níveis.

4.1.1. Convenção coletiva de Trabalho

A CCT divide-se em três modalidades, nomeadamente, o contrato coletivo, o acordo coletivo e o acordo de empresa.

O Contrato Coletivo é celebrado por uma associação sindical e uma associação de empregadores, já o Acordo Coletivo é outorgado por uma associação sindical e por variados empregadores para diferentes empresas e por fim o Acordo de Empresa é celebrado entre uma associação sindical e por um, apenas, empregador por uma empresa ou estabelecimento. As regras a que estão sujeitos estes três tipos de CCT são as mesmas que constam no CT, onde a sua aplicação deve ser sustentada pelas próprias empresas⁸⁶.

O processo negocial inicia-se através de uma proposta negocial apresentada por uma das partes ou por uma proposta de revisão, onde esta é assinada pelos representantes das entidades celebrantes, nomeadamente, como consta no art. 486º do CT, cargos que tenham obrigatoriamente poder de contratação ou algum poder equiparado a este. Através de mandato escrito pelas entidades celebrantes, um terceiro pode também ter a faculdade de assinar a convenção coletiva.

Ao nível do conteúdo da CCT, de acordo com o art.492º, nº2 do CT, deve constar, de modo a salvaguardar os direitos e deveres dos trabalhadores e empregadores, as condições de trabalho dentro da empresa ou mesmo no setor profissional, nomeadamente, normas relativas a retribuição base⁸⁷, medidas relativas à segurança e saúde no trabalho, ações de formação profissional, medidas quanto à verificação do cumprimento da CCT e os meios de resolução de conflitos em caso de ocorrência, normas com vista ao cumprimento do

⁸⁵ Vide art.483º, nº1 do CT.

⁸⁶ Cf. art.2, nº3 do CT.

⁸⁷ Devem ser aplicadas as normas mais favoráveis ao nível da remuneração base, cf. o Ac. do TRE de 14/03/2019, Proc. nº 1612/17.9T8TMR.E1, disponível em: <https://www.direitoemdia.pt/search/show/638b87891bfeae102b7f02d3ddd7490e410131da653904b53f98ce5b3700a482?terms=Convenção%20coletiva%20de%20trabalho> , ultimo acesso em 03/11/2020.

Princípio de Igualdade e não discriminação, direitos e deveres das partes, em que medida poderá ser decretada uma greve e serviços mínimos no caso de necessidade.

A CCT não pode nunca regular matérias em esteja em causa uma norma legal imperativa⁸⁸, não pode regular atividades económicas e não pode conferir qualquer eficácia retroativa a qualquer clausula que não seja de natureza pecuniária.

A CCT caracteriza-se pela obrigatoriedade de dupla filiação⁸⁹, no sentido de que as partes celebrantes, nomeadamente, no caso de empregadores têm que obrigatoriamente ser filiados na associação de empregadores celebrante, bem como os trabalhadores, que no referido empregador exercem funções, devem estar filiados na associação sindical celebrante^{91/92}. De acordo com o exposto podemos concluir que a CCT, no âmbito subjetivo, abrange os trabalhadores que estejam ao serviço do empregador celebrante e que estejam, em simultâneo, filiados na associação sindical em causa e o referido empregador público esteja associado à associação de empregadores.^{93/94} O que revela a sua natureza negocial⁹⁵.

Caso algum trabalhador que não esteja filiado na associação sindical no início do processo negocial, se filie durante a vigência da convenção celebrada, este passa a estar abrangido pela mesma⁹⁶. O facto do trabalhador não filiado ter uma possibilidade de escolha, isto é, decidir qual a convenção que quer que lhe seja aplicável é um dado bastante relevante⁹⁷. Contrariamente ao que seria de esperar, caso um trabalhador ou empregador se desfilie da entidade celebrante, estes continuam sujeitos à mesma convenção até ao final do

⁸⁸ Uma abordagem mais aprofundada no ponto 6.

⁸⁹ Fernandes, 2017, p. 781 e 782.

⁹⁰ A regra basilar no que toca ao âmbito pessoal da CCT, vide Ac. do TRC de 18/05/2018, Proc. n.º 416/17.3T8CVL.C1, disponível em <https://www.direitoemdia.pt/search/show/52889f2bf4f673e395799f2b960bcb3cb694a82f7c51832ab474e6f4b9ec1b81?terms=instrumentos%20de%20regulamentação%20coletiva%20de%20trabalho>, último acesso em 03/11/2020.

⁹¹ Vide o Ac. do STJ de 20/06/2018, Proc. n.º 3910/16.0T8VIS.C1.S1, disponível em: <https://www.direitoemdia.pt/search/show/4121203a706e2a7709152533546a2007e5f63895881e0057d5b23d713b093af3?terms=convenção%20coletiva%20de%20trabalho>, ultimo acesso em 03/11/2020.

⁹² Luís Menezes Leitão indica-nos que a CCT é precisamente uma negociação entre os representantes dos trabalhadores e empregadores (2004, p.21).

⁹³ Cf. art.485 e art. 496, n.º1 do CT.

⁹⁴ O empregador não pode sugerir qualquer tipo de alteração ao conteúdo da convenção após a outorga do mesmo, pois era de conhecimento deste as consequências inerentes ao mesmo, como se encontra no Ac. do STJ, de 03/03/2016, Proc. n.º 2528/13.3TTLSB.L1.S1, disponível em : <https://www.direitoemdia.pt/search/show/191db99b9869f13064da6d665924feb6e231543a91d7b8589b8b6ea8528f42df?terms=Convenção%20coletiva%20de%20trabalho>, ultimo acesso em 03/11/2020.

⁹⁵ Cf. art.2, n.º2 do CT.

⁹⁶ Vide Menezes Leitão, 2012, p.522.

⁹⁷ Cf. art.497, n.º1 do CT.

prazo da sua vigência que nela esteja escrita ou em caso de não constar qualquer prazo, durante um ano ou até à entrada em vigor de outra convenção⁹⁸.

Segundo Carlos Antunes e Carlos Perdigão, a CCT foi pioneira na criação de normas jurídicas novas e desempenhou também um papel quanto ao conteúdo das normas legais, complementando-as, e por vezes estipulando algo diferente do que estava previsto, desde que se respeite o princípio do tratamento mais favorável ao trabalhador (2011, p.22).

Em caso de transmissão de estabelecimento ou empresa, a CCT continua em vigência até ao final do seu prazo de aplicação ou no mínimo, na ausência de prazo, durante 12 meses⁹⁹, mantendo assim uma estabilidade na vigência da CCT (Fernandes, 2017, p.785).

É importante ter em conta que não basta apenas que os trabalhadores estejam filiados na associação sindical celebrante para que seja aplicada uma CCT, pois o empregador tem que estar também associado a uma associação de empregadores, neste caso a outorgante.¹⁰⁰

Após esta análise podemos retirar uma definição de CCT¹⁰¹, sendo ela um conjunto de regras e normas que visam regular as condições de trabalho, pelas quais os trabalhadores abrangidos e o empregador em causa tem obrigatoriedade de as cumprir, sendo uma forma de proteger os próprios direitos e deveres dos mesmos¹⁰². Um processo puramente negocial, como já mencionámos, pelo facto de que estar associado a um acordo entre a associação sindical, a associação patronal e por empregadores sem intervenção de uma organização coletiva.

Em termos de âmbito temporal, a vigência da CCT depende exclusivamente do prazo por ela estabelecido, bem como as renovações, que são norteadas pelas cláusulas que

⁹⁸ Vide Fernandes, 2017, p.783.

⁹⁹ Cf. art.498º do CT.

¹⁰⁰ Cf. Ac. do STJ de 20/06/2018, Proc. nº 3910/16.0T8VIS.C1.S1, disponível em : <https://www.direitoemdia.pt/search/show/4121203a706e2a7709152533546a2007e5f63895881e0057d5b23d713b093af3?terms=Convenção%20coletiva%20de%20trabalho>, ultimo acesso em 03/11/2020.

¹⁰¹ O conceito de CCT foi muito discutido pela doutrina, onde autores como Pedro Martinez identificavam a CCT como sendo um mero contrato associado a um negócio jurídico de direito privado (apud Antunes e Perdigão, 2011, p.28). Já João Leal Amado e António Monteiro Fernandes associam a CCT como um “contrato-lei”, com uma força normativa equiparada às normas legais, onde a CCT gera obrigações para as partes que a outorgam (apud Antunes e Perdigão, 2011, p.28). Bernardo Lobo Xavier, Jorge Leite e Maria do Rosário Palma Ramalho reforçam o seu teor autónomo, e tendo uma autonomia coletiva poderosa, onde regula os seus interesses, tendo a faculdade de ser extensiva a outros trabalhadores que não estejam filiados, através da PE (apud Antunes e Perdigão, 2011, p.29).

¹⁰² No entanto, como Carlos Antunes e Carlos Perdigão mencionam, o empregador tem a possibilidade de negociar isoladamente, já os trabalhadores não podem fazer, tendo que ser obrigatoriamente representados (2011, p.25).

constam na mesma^{103/104}. Em caso de ausência de prazo, esta vigora num período de um ano, assim como se renova sucessivamente pelo mesmo período¹⁰⁵.

No entanto, para além de o terminum do prazo ser uma forma da CCT deixar de vigorar, existe outras duas formas de cessação da CCT, sendo elas a caducidade e a revogação por acordo das partes¹⁰⁶.

Quanto à caducidade devemos ter em atenção as seguintes regras.

No art.501º do CT podemos verificar que caso a CCT faça depender a sua vigência da substituição por outro instrumento, a CCT pode durar num prazo máximo de três anos, onde a cessação ocorre no termo do prazo e desde que seja verificado uma das condicionantes referidas no art.501º, isto é, antes de ocorrer efetivamente a caducidade da convenção, uma das partes terá que denunciar a convenção ou apresentar uma nova proposta para negociar a CCT na totalidade e não apenas uma revisão ou a última publicação integral da CCT.

No âmbito da denúncia¹⁰⁷, para ocorrer caducidade da CCT deve uma das partes denunciar a mesma, de forma escrita e acompanhada de proposta negocial global, não sendo considerada denúncia a mera revisão da CCT, sendo este o pressuposto mais relevante para que ocorra a caducidade.

Com a apresentação de tal proposta negocial global inicia-se o processo negocial, tendo a outra parte cerca de 30 dias para apresentar uma resposta a tal proposta, passando para a fase de negociação direta, art.501º, nº4 do CT.

No mesmo período em que a negociação decorre para que haja a adoção de nova CCT, estamos perante a sobrevigência¹⁰⁸ da convenção, isto é, a convenção continua a produzir efeitos enquanto decorre a fase de negociação ou, em caso de conflito coletivo de trabalho, decorra a mediação, conciliação ou arbitragem (Ramalho, 2012, p.323).

¹⁰³ Vide art.499º do CT.

¹⁰⁴ As partes podem ainda convencionar prazos diferentes para diferentes matérias que estejam estipuladas na CCT, o que permite revisões em diferentes espaços de tempo (Ramalho, 2012, p.318).

¹⁰⁵ Ibidem.

¹⁰⁶ Vide art.502º do CT.

¹⁰⁷ Art.500º e art.501º do CT.

¹⁰⁸ Cf. art.501º do CT.

Devemos explicar no que consiste a sobrevivência da CCT, de acordo com o art. 501º do CT. Segundo este art. a fase de sobrevivência da CCT inicia-se com o termo da convenção tendo uma duração temporal limitada, como seria de esperar, podendo cessar através de acordo pelas partes ou, na falta desse mesmo acordo, por caducidade da cláusula de convenção que faça depender a cessação da vigência desta da substituição por outro IRCT ou caso não esteja em causa a sua renovação.

Em caso de denúncia da convenção, esta mantém-se em regime de sobrevivência, durante o período em que decorra a negociação, incluindo a conciliação, mediação ou arbitragem voluntária, ou no mínimo durante 12 meses¹⁰⁹. Caso a conciliação, mediação e arbitragem voluntária decorra num prazo superior a 30 dias, a sobrevivência encontra-se suspensa.

No entanto, temos como limite temporal para a negociação cerca de 18 meses, não podendo decorrer num prazo superior a este¹¹⁰. A sobrevivência termina após a falta de acordo pelas partes, não podendo exceder os prazos já mencionados anteriormente, mantendo-se em vigor durante 45 dias após qualquer uma das partes comunicar ao ministério responsável pela área laboral que a negociação terminou sem acordo, o que leva à caducidade¹¹¹.

Outra norma a ter em conta quanto à sobrevivência da convenção prende-se com o art. 501º, nº8

“Após a caducidade e até à entrada em vigor de outra convenção ou decisão arbitral, mantêm-se os efeitos acordados pelas partes ou, na sua falta, os já produzidos pela convenção nos contratos de trabalho no que respeita à retribuição do trabalhador, categoria e respetiva definição, duração do tempo de trabalho e regimes de proteção social cujos benefícios sejam substitutivos dos assegurados pelo regime geral de segurança social ou com protocolo de substituição do Serviço Nacional de Saúde, de parentalidade e de segurança e saúde no trabalho.”

¹⁰⁹ Cf. art.501º, nº3 do CT.

¹¹⁰ Cf. art.501º, nº5 do CT

¹¹¹ Cf. art.501º, nº6 do CT.

Podemos evidenciar a necessidade de o legislador auferir maior proteção aos trabalhadores e em causa, assegurando uma proteção pela caducidade da convenção até que uma nova entre em vigor^{112/113}.

Entrando em vigor uma nova convenção, a convenção anterior deixa de produzir quaisquer efeitos para as partes, exceto nas matérias em que as partes acordaram¹¹⁴. No entanto, deve-se ter sempre atenção ao Princípio do não retrocesso social, onde a nova convenção deve dirimir tudo o que não seja mais favorável comparativamente à convenção anterior, ou seja, a nova convenção deve ser apresentar normais de igual valor ou mais favoráveis para as partes, sendo o sindicato que atesta se a atual convenção é mais benéfica que a anterior¹¹⁵.

Atendo às características da convenção, o ideal seria esta abranger o maior número de trabalhadores e empregadores, no sentido de maior proteção das mesmas, no entanto não é essa a realidade como iremos ver.

Importante referir algumas alterações que foram introduzidas devido ao estado pandémico do nosso país referente aos IRCT's, nomeadamente, no caso das convenções, na ausência de decisão arbitral ou nova convenção, caso estejamos perante a caducidade da mesma, em matérias de parentalidade, segurança e saúde no trabalho passam a ser reguladas pelo contrato de trabalho individual. Ao nível da denúncia também se evidencia mudanças, pois a denúncia terá que ser fundamentada elencando os motivos económicos, estruturais ou em caso de desajustamentos do regime da convenção denunciada, para além da proposta negocial global¹¹⁶.

4.1.2. Acordo de Adesão

O acordo de Adesão encontra-se previsto no art.504º do CT. Segundo este artigo, o acordo de adesão funciona como um mecanismo de ligação entre uma associação sindical,

¹¹²Vide o Ac. do TRE de 16/01/2020, Proc. nº 8952/16.2T8STB.E1, disponível em: <https://www.direitoemdia.pt/search/show/5f30c82534ad2f883d3528b51610d14a45c1e090f9beb425ff47fe0bbc041793?terms=Convenção%20coletiva%20de%20trabalho>, último acesso em 03/11/2020.

¹¹³ Vide o Ac. do TRC de 07/06/2019, Proc. nº 1033/18.6T8FIG.C1, disponível em : <https://www.direitoemdia.pt/search/show/84e5ea0cbd9f18cf943ddfabc2b1d3c7a9d3b71e663df534a974a00395305862?terms=Convenção%20coletiva%20de%20trabalho>, último acesso em 03/11/2020.

¹¹⁴ Vide art.503º, nº1 do CT.

¹¹⁵ Vide art.503º, nº 3 do CT.

¹¹⁶ Vide comunicado do Conselho de Ministros disponível em <https://www.portugal.gov.pt/pt/gc22/governo/comunicado-de-conselho-de-ministros?i=379>, referente às novas medidas.

associação de empregadores ou empregadores, com uma convenção coletiva ou decisão arbitral já existente, isto é, permite que uma convenção passe a produzir efeitos, por adesão, aos filiados na associação sindical que apenas aderiu à convenção por via do acordo de adesão¹¹⁷.

Segundo Maria Palma Ramalho, o Acordo de Adesão tem o propósito de facilitar a aplicação da CCT a entidades que inicialmente não eram abrangidas, facilitando assim a uniformização do regime em vigência, sem ser necessário uma PE para tal, onde as entidades recorrem a este mecanismo pela sua vontade, não havendo uma obrigatoriedade, havendo uma liberdade de celebração (Ramalho, 2012, p.354).

O acordo de adesão é o segundo IRCT de cariz negocial, pois, parte de uma negociação entre as entidades que querem aderir e as que já estavam vinculadas à convenção coletiva. O acordo de adesão não pode modificar o conteúdo da convenção já em vigência ou da decisão arbitral, mesmo que se destine apenas à entidade aderente. As normas aplicáveis à convenção ao nível da publicação e do depósito, são igualmente aplicáveis ao acordo de adesão.

4.1.3. Decisão arbitral em processo de Arbitragem Voluntária

Segundo Maria do Rosário Palma Ramalho, a arbitragem “é o terceiro mecanismo de resolução pacífica e extra-judicial de conflitos colectivos de trabalho previsto no nosso sistema jurídico e também o mais eficaz, uma vez que, ao contrário do que sucede com a mediação e a conciliação, o produto da arbitragem (i.e., a deliberação arbitral) tem conteúdo normativo e corresponde, per se, a um instrumento de regulamentação colectiva de trabalho”¹¹⁸

Como IRCT, a arbitragem voluntária comporta-se como um meio negocial, pois existe uma autorregulamentação de interesses, tendo em conta que as partes, em todo o momento, podem concordar em submeter-se à arbitragem. A arbitragem voluntária pode incidir ao nível da interpretação da convenção coletiva, da integração da mesma, na celebração e na revisão. Caracteriza-se por ter um mecanismo decisório, no sentido, de que é uma entidade alheia aos celebrantes que decide o litígio.

¹¹⁷ Fernandes, 2017, p.788.

¹¹⁸ Ramalho, 2012, p.408.

A arbitragem voluntária caracteriza-se por ser legislada num diploma próprio, denominada LAV, no entanto as partes podem legislar sobre como irá decorrer o processo arbitral, segundo as normas que constam na LAV, importante referir que as normas que constam na lei laboral, mais concretamente no CT, são aplicadas de for subsidiária.

Na falta de acordo entre as partes, a arbitragem é realizada por três árbitros, sendo dois nomeados, um por cada parte, e o terceiro escolhido pelos árbitros já selecionados. Os árbitros têm o direito de ceder a toda a informação disponível que necessitem, podendo ser solicitada às partes, ao ministério responsável pela área laboral e o ministério responsável pela área de atividade. As partes têm que obrigatoriamente informar o ministério da área laboral sobre o início do processo e o seu termo. As regras que se aplicam à CCT ao nível do conteúdo obrigatório e do depósito, são as mesmas a ser aplicadas à decisão arbitral. O prazo de envio do texto da decisão arbitral tomada pelos árbitros para efeitos de depósito e publicação é de cinco dias a contar da decisão tomada.

O principal princípio a ter em conta num processo de arbitragem é o princípio de tratamento igual das partes, sendo a imparcialidade o elemento fundamental para que haja uma decisão arbitral justa e eficaz no processo.

Importante referir que a decisão arbitral produz os mesmos efeitos que a CCT, daí ser considerado o terceiro IRCT negocial, passando a ser este aplicado, caso exista outro IRCT anterior, podendo ser lhe aplicada a PE nos mesmos moldes¹¹⁹.

4.1.4. Portaria de Extensão

A portaria de extensão pode ser vista como um mecanismo de ampliação do âmbito subjetivo de uma convenção coletiva ou de uma decisão arbitral, no sentido de que, a convenção coletiva e a decisão arbitral passam a ser aplicadas a todos os empregadores e trabalhadores que se encontrem no mesmo setor de atividade e profissional que se encontra estipulado naquele IRCT¹²⁰. No entanto, a extensão apenas é permitida mediante análise de circunstâncias sociais e económicas, para que se possa concluir que efetivamente é

¹¹⁹ Vide o Ac. do TC de 09/05/2014, Proc. nº 1203/13, disponível em: https://dre.pt/web/guest/pesquisa-avancada/-/asearch/25708903/details/normal?sort=whenSearchable&search=Pesquisar&sortOrder=DESC&emissor=Tri-bunal+Constitucional&print_preview=print-preview&types=JURISPRUDENCIA, último acesso em 03/11/2020.

¹²⁰ Fernandes, 2017, p.787.

necessário ou pertinente que a PE seja emitida, isto é, deve ser tido em conta o objeto social e o conjunto de atividades que a empresa exerce.¹²¹ Um exemplo desta diferenciação é precisamente o que consta num acórdão do STJ,

“II - O CCTV outorgado por associações patronais que se dedicam à indústria de vidro de embalagem, não é aplicável, por efeito de PE (publicadas no BTE, 1.ª série, n.º 36, de 29-09-2000 e n.º 6, de 15-02-2003) a uma empresa cujo objecto social consiste na impressão por serigrafia sobre quaisquer materiais, ainda que exerça essa actividade, em mais de 90%, na realização de trabalhos de serigrafia em garrafas de vidro, para uma empresa que se dedica à produção de vidro de embalagem.”.¹²²

É considerada um IRCT não negocial, pois é um ato que é imposto pelo Estado, mais concretamente pelo ministro responsável pela área laboral, tendo ainda a função de proceder à publicação do projeto de portaria de extensão no BTE¹²³.

Estamos perante um IRCT bastante controverso, que apesar da sua aplicabilidade trazer bastantes benefícios, também apresenta alguns contras que iremos destacar.

Ao nível português, confrontamo-nos com uma grande aplicação da CCT no nosso regime laboral, no entanto, como já referimos, não é indicador obrigatório que o associativismo e a filiação sindical de empregadores e trabalhadores, respetivamente, tenha aumentado, antes pelo contrário, a grande aplicação das CCT não se deve ao seu efeito próprio, mas sim pelo aumento crescente da aplicação de PE, pois atualmente, quer as associações de empregadores, quer as associações sindicais, apresentam cada vez menos membros.

Tendo em conta o âmbito subjetivo da PE, estando ampliado a aplicação da CCT abrangendo todos os trabalhadores do setor, mesmo os que não estejam filiados, podemos salientar que levantou alguns dúvidas doutrinárias quanto à constitucionalidade deste IRCT, na medida em que podia estar em causa o princípio da liberdade sindical¹²⁴, porém o TC veio

¹²¹ Vide o Ac. do TRC de 18/05/2018, Proc. n.º 416/17.3T8CVL.C1, disponível em:

<https://www.direitoemdia.pt/search/show/52889f2bf4f673e395799f2b960bcb3cb694a82f7c51832ab474e6f4b9ec1b81?terms=portaria%20de%20extensao>, último acesso em 03/11/2020

¹²² Vide o Ac. do STJ de 24/01/2007, Proc. n.º 06S2447, disponível em :

<https://www.direitoemdia.pt/search/show/fe96f40e29711120ec5a0360240ca8941260865ff65a6d92e1ec99abc b5e003c?terms=portaria%20de%20extensao>, último acesso em 03/11/2020.

¹²³ Fernandes, 2017, p.787.

¹²⁴ Artº 55º da CRP

contrapor tais dúvidas¹²⁵, mencionando, como Ana Teresa Ribeiro refere, que este salienta que não existe qualquer inconstitucionalidade, evocando o artº.56, nº4 da CRP, que nos diz que lei deve assegurar, na medida do possível, o igual tratamento dos trabalhadores.

A PE apresenta tanto vantagens como desvantagens na sua aplicação. Por vezes a temática da filiação de trabalhadores em estruturas sindicais levanta um certo desconforto nos empregadores dos mesmos, daí os trabalhadores por vezes não se filiarem por sentirem pressão por parte dos empregadores, vista como uma intromissão na empresa. Isto acontece mais nas PME`s por ser de uma dimensão menor comparativamente com as grandes empresas, daí o número de trabalhadores filiados em associações sindicais ser maior nas Grandes empresas do que nas PME. A PE apresenta-se como algo vantajoso neste âmbito, sendo considerada como uma “escapatória” para os trabalhadores, no sentido de que, estão abrangidos pelas condições da CCT obrigatoriamente mesmo não estando filiados, estando assim protegidos de quaisquer represálias.

Outra vantagem da aplicabilidade da PE no mundo laboral é o fenómeno de uniformização das condições de trabalho, permitindo assim um entendimento global destas condições o que acarreta uma melhor gestão da empresa e conseqüentemente diminui a competição existente entre trabalhadores, mais concretamente, entre os que estavam abrangidos pela CCT e os que não estavam.

Ainda na senda da competição, verificamos que a aplicação das PME reforça um bom comportamento entre empresas do mesmo setor de atividade, no sentido que evita práticas desleais e concorrência, pois tem que seguir as mesmas normas estipuladas para aquele setor, sendo bastante importante aqui o alargamento do âmbito subjetivo.

No entanto este IRCT também apresenta algumas desvantagens, sendo estas consequência das suas próprias vantagens. Concentramo-nos no desencorajamento para a filiação que a PE causa, no sentido, de ser vista como um mecanismo que torna desnecessário a filiação, pois mesmo que não o seja, as normas que consta na CCT são lhe aplicáveis por força da PE. O que acontece em Portugal, daí apresentarmos números bastante baixos quanto à filiação quer de trabalhadores que de empregadores.

¹²⁵ Vide o Ac. do TC de 18/07/2003, Proc. nº 382/2003, disponível em: https://dre.pt/pesquisa/-/search/671046/details/maximized?print_preview=print-preview, último acesso em 03/11/2020.

Outra consequência das PE que consideramos produzir efeitos desfavoráveis é a questão da ampliação da aplicabilidade da CCT em várias empresas dentro do mesmo setor, no sentido em que certas condições podem ser mais favoráveis a umas empresas do que a outras, podendo prejudicar o funcionamento das mesmas, não sendo condições que se adaptam ao funcionamento que aquela empresa optou por aderir. O mesmo podemos dizer quando existe uma extensão parcial da CCT, pois recorrendo à definição propriamente dita da CCT, vemos que é um acordo negocial, apresentando medidas que se adaptam à realidade de quem a negocia, o que poder ser desvantajoso quando existe uma extensão parcial, ampliando efeitos negativos para outras empresas.

Algo deve ser tido em conta em relação à PE é que esta apenas é aplicável quando a empresa não tenha uma regulamentação coletiva específica¹²⁶.

Caso a CCT aplicável a uma certa empresa e que decorre de extensão, devido a uma PE, caducar, devemos entender que a caducidade entendessem também à PE, deixando assim de produzir quaisquer efeitos nas empresas abrangidas¹²⁷.

No âmbito de concorrência de PE, segundo o acórdão do TRE, “IV – Havendo várias portarias de extensão concorrenciais, compete aos trabalhadores a escolha do CCT que pretendem que lhes seja aplicado e, na falta dessa escolha, será aplicado o CCT cuja publicação da portaria de extensão é mais recente (arts. 483.º, n.º 2 e 482.º, n.ºs 2 e 3, al. a), ambos do Código do Trabalho).”¹²⁸, concluímos assim que as regras aplicadas à CCT neste âmbito são as mesmas a ser aplicadas na PE.

4.1.5. Portaria de Condições de Trabalho

A Portaria de Condições de trabalho encontra-se prevista nos art. 517 e 518 do CT, que nos apresentam quando é que esta pode ser decretada e em que moldes é que o pode ser feito.

¹²⁶ Vide o Ac. de STJ de 02/10/1996, Proc. n.º 004415 disponível em:

<https://www.direitoemdia.pt/search/show/2e5d595eeacbb19f207232d7d1759ab9d5f0b5a98a5cd5425c8a008a678d1eca?terms=convenção%20coletiva%20de%20trabalho>, último acesso em 03/11/2020.

¹²⁷ Vide o Ac. de TRG de 17/11/2016, Proc. n.º 6020/15.3T8BRG.G1, disponível em:

<https://www.direitoemdia.pt/search/show/8c994fd89a7d358ea3e029594a2b1284a558b89f6407388eda86bbbc5170ccd3?terms=Convenção%20coletiva%20de%20trabalho>, último acesso em 03/11/2020.

¹²⁸ Vide o Ac. de TRE de 28/02/2019, Proc. n.º 1854/17.7T8PTM.E1, disponível em :

<https://www.direitoemdia.pt/search/show/01a8411b500f93962c869e1634b28e34b66a445ed3391142c8802acfeb4910b8?terms=Convenção%20coletiva%20de%20trabalho>, último acesso em 03/11/2020.

Devemos definir antes de mais o que realmente é uma PCT, sendo ela um IRCT não negocial, pois é imposta e decretada pelo Governo, mais concretamente pelo ministro responsável pela área laboral e pelo ministro responsável pelo setor de atividade¹²⁹, de conteúdo original, emitida na falta de convenções em certos termos, sendo apenas emitida em casos específicos¹³⁰(Ramalho, 2012, p.384).

É uma extensão de uma CCT ou de uma decisão arbitral a empregadores e a trabalhadores, dentro do mesmo setor social e económico, que não apresentem qualquer ligação a associações de empregadores ou sindicais, respetivamente, não pode ser aplicada uma PE¹³¹ e onde circunstâncias sociais e económicas o justifiquem, art. 517, do CT. Em suma, são estes os requisitos para ser decretada uma PCT, caso não ocorra nenhuma destas condições, a mesma não pode ser emitida.

Outra condicionante para que este IRCT seja decretado é precisamente a ausência de IRCT negocial, no sentido em que tal extensão só pode ser feita em empresas onde não conste nem uma CCT, nem um acordo de adesão, nem uma decisão arbitral por processo de arbitragem voluntária¹³².

Sendo um IRCT excecional, aplicável apenas quando se verificam os requisitos acima mencionados, é necessário, para a sua elaboração, que sejam efetuados estudos preparatórios, sendo realizados por uma comissão técnica, comissão essa que é formada pelos ministros competentes supra mencionados através de despacho, onde essa comissão é ainda constituída por assessores designados pelos trabalhadores e empregadores interessados¹³³.

Os estudos preparatórios devem ser elaborados no prazo de 60 dias a contar do despacho emitido com o objetivo de constituir a comissão técnica.

¹²⁹ Leitão, 2012, p.73.

¹³⁰ Comparativamente com a PE, a PCT tem que ser obrigatoriamente emitida por dois ministros, o da área laboral e o do setor profissional, onde tal se justifica pelo facto do papel residual desta portaria e daí ter que resultar uma ponderação bastante elevada para a sua emissão (Ramalho, 2012, p.384).

¹³¹ Isto é, inexistência de CCT que possa ser extensa por PE ou falta de semelhança de área económica das CCT existentes (Ramalho, 2012, p.383).

¹³² Ramalho, 2012, pp. 382 e 383.

¹³³ Vide art.518º, do CT.

4.1.6. Decisão Arbitral por processo de Arbitragem Necessária ou Obrigatória

A decisão arbitral por processo de arbitragem necessária ou obrigatória é considerado um IRCT não negocial, pois a arbitragem em causa proferida por despacho do ministro responsável pela área laboral, onde as partes estão vinculadas ao processo forçosamente, não sendo necessário o seu consentimento. A decisão é tomada por terceiros que tem o poder de decidir de forma vinculativa.

Relativamente a este IRCT, os art. que a regulam são desde o 508º ao 513º do CT, sendo importante perceber em que casos seja necessário recorrer à arbitragem necessária e em que casos podemos recorrer à arbitragem obrigatória.

No caso da arbitragem obrigatória, esta resulta de um conflito emergente da celebração de uma CCT, em que esta celebração tenha sido a primeira a decorrer, requerida por qualquer uma das partes, onde existe uma sequência de negociações frustradas, onde o facto de terem recorrido a meios extrajudiciais como mediação, conciliação e arbitragem voluntária não resolvera o conflito, consequência da má-fé negocial de uma das partes; Outra situação onde pode ser aplicada a arbitragem obrigatória é se a mesma for recomendada pela Comissão Permanente de Concertação Social, com voto favorável da maioria dos representantes dos trabalhadores e empregadores; Este tipo de arbitragem pode ainda ser convocada caso o próprio ministro responsável pela área laboral o decida, ouvida a Comissão Permanente da Concertação Social, quando estejam em causa serviços essenciais¹³⁴.

O despacho proferido pelo ministro supramencionado é determinado tendo em conta alguns fatores, como os que constam no art. 509º do CT, onde o número de trabalhadores e empregadores afetados pelo conflito é extremamente relevante, bem como a proteção social dos trabalhadores inseridos nesse âmbito. Os próprios efeitos económicos e sociais ligados ao conflito em causa devem ser tidos em conta. O ministro ainda tem a faculdade de ouvir as partes para perceber a sua posição quanto ao objeto da arbitragem, deve ter em consideração também a posição da entidade reguladora e de supervisão do setor de atividade em causa.

A celebração de uma CCT no âmbito de uma arbitragem necessária só acontece em caso de caducidade de uma ou mais CCT aplicáveis a uma determinada empresa, grupos de

¹³⁴ Ramalho, 2012, p.389.

empresas ou setores de atividade, em que no prazo de 12 meses subsequentes não seja celebrada nova convenção e não haja outra CCT aplicável a 50% dos trabalhadores da mesma empresa, grupo de empresas ou setor de atividade. Após o prazo acima descrito, através de requerimento de qualquer uma das partes, nos 12 meses subsequentes, o ministro determina por despacho fundamentado a arbitragem necessária¹³⁵.

4.2. IRCT`S ao nível do Direito Público

Com o estudo da história da negociação coletiva anteriormente abordada, podemos perceber que, ao nível do direito público, este tema foi introduzido mais tardiamente, comparativamente com o direito privado, sendo sido recentemente que a negociação coletiva ganhou espaço na legislação referente à AP.

Apesar de na CRP já ser autorizado a prática de contratação coletiva, elencada no tópico três deste trabalho, o seu desenvolvimento ao nível do regime publico foi tardio.

Podemos dizer que o ano mais relevante para o desenvolvimento da negociação coletiva no regime público foi precisamente o ano de 2008, onde evidenciamos legislação própria para esta temática a ser adotada, nomeadamente a LVCR, denominada Lei de Vínculos, Carreiras e Remunerações dos trabalhadores que exercem Funções públicas e o RCTFP, Regime de Contrato do Trabalho em Funções Públicas.

O lançamento destes diplomas tem bastante relevância para a temática em estudo, pois através dos mesmos, foi possível a introdução e a celebração de IRCT`s na AP, deixando a ideia de que esta pratica passava apenas por acordos de compromisso com o governo¹³⁶.

Com a introdução da LGTFP no regime laboral público, comparativamente com o RCTFP, grandes mudanças foram realizadas, mais concretamente, no que concerne à negociação coletiva que iremos elencar.

De acordo com o art. 347º da LGTFP, podemos reconhecer o direito exclusivo por parte das associações sindicais de representar os trabalhadores no âmbito da negociação coletiva, constando no art. 349 de que forma é que esta legitimidade conferida às associações sindicais pode produzir efeitos, onde observamos que o Principio da Filiação, onde os IRCT

¹³⁵ Vide art.511 do CT.

¹³⁶ Vide a Lei 23/98, de 26 de maio, relativa ao regime de negociação coletiva e a participação dos trabalhadores da Administração Pública em regime de direito público, estando atualmente revogada.

apenas se aplicam a trabalhadores filiados em associação sindical, federação ou união, que tenham celebrado o IRCT em causa com o empregador público.

No entanto, no que toca aos tipos de IRCT's, as diferenças quer numa legislação quer noutra são bastante evidentes. No RCTFP temos IRCT denominados negociais e não negociais, há semelhança do regime privado, onde os IRCT negociais seriam, o Acordo coletivo de trabalho, Acordo de adesão e a decisão arbitral por processo de Arbitragem voluntária, quanto aos IRCT não negociais resultavam os regulamentos de extensão e a decisão arbitral por processo de Arbitragem necessária.

Com a LGTFP vemos a tipologia dos IRCT alterada, passando a ter a nomenclatura de IRCT convencionais e não convencionais, mais concretamente nos não convencionais vemos uma significativa alteração, na qual nos é apresentada como IRCT não convencional apenas a Decisão arbitral por processo de Arbitragem necessária. Já a nível dos IRCT convencionais não houve qualquer alteração quanto à tipologia, mantendo assim o Acordo Coletivo de trabalho, o Acordo de adesão e a decisão arbitral por processo de Arbitragem voluntária, que iremos aprofundar de seguida.

Quanto ao objeto do IRCT público, vemos uma certa limitação, limitação essa interligada ao facto de um dos princípios base da AP ter influência, nomeadamente o Princípio da prossecução do interesse público¹³⁷, com isto podendo apenas legislar sobre algumas matérias específicas que se encontram no art. 355 da lei em estudo, nomeadamente, matérias referentes a suplementos remuneratórios, sistemas de recompensa e avaliação do desempenho, regimes de duração e organização do tempo de trabalho, de mobilidade e de ação social complementar.

4.2.1. Acordo coletivo de trabalho

O acordo coletivo de trabalho representa um IRCT convencional por excelência na AP. É possível dividir estes acordos coletivos em dois tipos, nomeadamente, o acordo coletivo de carreira e o acordo coletivo de empregador público. De acordo com o art 13º, nº6 da LGTFP, podemos dizer que os acordos de carreira são uma forma de convenção coletiva que apenas é aplicável no âmbito de uma carreira ou várias, independentemente do órgão ou

¹³⁷ Brito, 2014, p.330.

serviço que o trabalhador esteja inserido; já o acordo de empregador público aplica-se ao órgão ou serviço.

Dentro dos acordos de carreira temos dois grandes grupos inseridos, os acordos de carreira gerais e os acordos de carreira especiais, que regulam direitos e obrigações das partes com referências aos trabalhadores da carreira a que diz respeito.

Os acordos de carreiras gerais são celebrados entre associações sindicais, mas apenas as que tenham legitimidade para a negociação coletiva, e os membros do Governo responsáveis pelas áreas das finanças e da administração pública, art 364º, nº1.

Já os acordos de carreiras especiais são celebrados entre associações sindicais, confederações com assento na Comissão Permanente de Concertação Social e associações representativas de 5% do número total de trabalhadores integrados na carreira especial em causa e os membros do Governo responsáveis pelas áreas das finanças e Administração pública e os restantes interessados na carreira¹³⁸.

Quanto ao acordo coletivo de empregador público são celebrados entre associações sindicais, confederações sindicais com assento e restantes associações sindicais representativas dos respetivos trabalhadores e os membros do Governo responsáveis pelas áreas das finanças e da AP e o que superintenda o órgão ou serviço e a própria empregadora pública.

Quanto ao conteúdo, nos acordos coletivos distingue-se entre o conteúdo obrigacional, elencado no art. 365º e 366º e o conteúdo normativo, artº. 355.

São obrigatórias indicações de natureza formal designadamente, indicação das partes outorgantes e respetivos representantes, âmbito de aplicação, data da celebração e prazo de vigência e perspectiva quanto ao nº de entidades e trabalhadores abrangidos. Por outro lado, o acordo coletivo deve regular as relações entre as partes, nomeadamente no que se refere à fiscalização do respetivo cumprimento e meios de resolução de conflitos (incluindo comissão paritária) e definição de serviços mínimos em caso de greve.

¹³⁸ Aqui deparamo-nos com uma grande diferença em relação ao regime laboral privado, na qual nas CCT não é necessária um número mínimo de trabalhadores nas associações sindicais para a sua celebração, enquanto que no caso dos acordos coletivos de carreiras vemos que um dos requisitos é precisamente cerca de 5% dos trabalhadores integrados nesta categoria, o que revela que apenas podem ser celebrados por sindicatos significativos, no sentido de ter mais filiados.

Apesar de obrigatório, o conteúdo estabelecido nos art. 365º e 366º tem natureza acessória. Na verdade, o acordo coletivo nasce com uma função de regulação e é na regulação que se revela o seu sentido. Assim o acordo deve conter normas que definam direitos e obrigações de empregadores e trabalhadores. Quanto ao conteúdo normativo, o acordo pode regular suplementos remuneratórios, prémios de desempenho, avaliação de desempenho, horários, mobilidade e ação social complementar. Estão vedadas as matérias respeitantes à estrutura, atribuições e competências da AP e a atribuição de natureza retroativa a cláusulas que não tenham natureza pecuniária, art. 355.

A negociação é o processo de génese do acordo coletivo e está prevista nos arts. 359º e segs. Qualquer sujeito coletivo com poder para outorgar acordos coletivos tem também poder para apresentar propostas de celebração ou de alteração de acordos coletivos de trabalho. A resposta a esta proposta é obrigatória e deve ser remetida no prazo de 30 dias. Subsequentemente, iniciam-se as negociações diretas entre as partes, período em que as partes contam com o apoio da DGAEP.

Concluída a negociação, há lugar a depósito obrigatório junto da DGAEP, tendo que ser realizado no prazo de cinco dias contados da assinatura, art.368º. Com a terceira alteração a um acordo já vigente há lugar a publicação de texto consolidado.

Ao nível do âmbito subjetivo destes acordos coletivos de trabalho, depende de que tipo de acordo que estamos a tratar, tendo os empregadores que se submeterem às regras definidas pelos acordos e os trabalhadores ao serviço dessas entidades desde que filiados nas associações sindicais outorgantes, art.370º, da LGTFP. Para além destes, são ainda abrangidos trabalhadores não filiados no sindicato outorgante salvo se for manifestada oposição expressa por parte do trabalhador não sindicalizado ou da associação sindical interessada relativamente aos seus filiados. A oposição é exercida no prazo de 15 dias a contar da entrada em vigor do acordo por meio de comunicação escrita dirigida ao empregador, art.370º, nº5 da lei em estudo. Se, no mesmo empregador, for aplicável mais do que um acordo, o trabalhador pode optar pelo instrumento que pretende que lhe seja aplicado e, na falta de opção, aplica-se o instrumento que abranja o maior número de trabalhadores.

Temporalmente, as regras de acordo valem pelo prazo que constar do próprio acordo, sendo o prazo de vigência, como foi anteriormente referido, um conteúdo obrigacional.

Decorrido o prazo de vigência o acordo renova-se, pelo igual período que consta no contrato ou, se este for omissivo, por sucessivos períodos de 1 ano, sem prejuízo da possibilidade que assiste às partes de lhe por termo. As partes têm duas possibilidades para colocarem termo ao acordo, uma será pelo processo de revogação por acordo das partes, outra forma seria por denúncia mediante a comunicação escrita dirigida à contraparte acompanhada de proposta negocial, com a antecedência mínima de 3 meses relativamente ao termo da vigência ou da renovação em curso, caso não esteja previsto prazo de vigência, o acordo pode ser denunciado logo que estejam decorridos 10 meses de vigência¹³⁹.

A cessação por caducidade ou renovação provoca efeitos sobre a posição jurídica das partes na relação individual¹⁴⁰. Ocorrendo caducidade mantêm-se os efeitos já produzidos nos contratos relativamente a remuneração e horários¹⁴¹. Ocorrendo a revogação, é ao acordo de revogação que compete regular os respetivos efeitos.

4.2.2. Acordo de adesão

O acordo de adesão constitui o segundo IRCT convencional, estando estipulado no art.378º da LGTFP. Trata-se do aproveitamento de um acordo coletivo já existente e em vigor, mas que não obriga uma determinada associação sindical porque inicialmente não o outorgou que passa a regular, por adesão, as relações estabelecidas pelos respetivos filiados. A adesão pode ocorrer também em relação a uma decisão arbitral.

Implica o acordo da associação sindical, mas implica também o acordo do empregador que, em circunstâncias normais, deveria figurar como outorgante se houvesse um acordo coletivo. Trata-se de uma adesão não condicionada na medida em que os aderentes não podem alterar o conteúdo do acordo que já esteja em vigor, como nos refere o art.378º, nº3 da LGTFP.

4.2.3. Decisão Arbitral por processo de Arbitragem Voluntária

O recurso ao processo de Arbitragem pelas partes pode ser pedido a todo o tempo, no entanto, apenas se remete a questões de interpretação, integração, celebração ou revisão de um acordo coletivo de trabalho. O facto de o recurso à arbitragem ser um dos IRCT

¹³⁹ Vide art.374º, da LGTFP.

¹⁴⁰ Vide art.376º da LGTFP.

¹⁴¹ Vide art.375º, da LGTFP.

convencionais é também devido à sua eficácia, pois a decisão arbitral através deste processo produz os mesmos efeitos do acordo coletivo de trabalho.

As partes podem definir em que termos é que desejam que o processo seja realizado. Caso tal não aconteça, as partes devem seguir as devidas regras que se encontram na LGTFP, mais concretamente no art. 381º. Caso as partes não cheguem a acordo quanto aos tramites da arbitragem, temos como regra geral a participação de três árbitros, um nomeado por cada uma das partes e o terceiro escolhido por estes¹⁴². No caso de as partes não chegarem a um consenso na escolha do terceiro arbitro, a DGAEP procede à sua seleção segundo os nomes que consta na lista de árbitros presidentes, no prazo de cinco dias úteis, art.381º, nº4 da LGTFP. Caso os árbitros necessitem de qualquer informação que seja pertinente para o processo podem pedir às partes, à DGAEP e os demais órgãos e serviços essa mesma informação¹⁴³.

A DGAEP é o órgão que deve estar a parte de todo o processo e também é quem, para além das partes intervenientes, recebe o texto com a decisão dos árbitros relativo ao processo, no prazo de 15 dias a contar da decisão, devendo ser depositada. Relativamente às regras de depósito e publicação, de salientar que são aplicáveis as mesmas regras dos Acordos coletivos de trabalho¹⁴⁴.

4.2.4. Decisão Arbitral por processo de Arbitragem Necessária

Quanto ao regime aplicável à arbitragem necessária neste âmbito, podemos compreender que para além da LGTFP, mais concretamente os art.382º a 386º, é também aplicável o DL nº 259/2009, de 25 de setembro, quanto à constituição e funcionamento do tribunal arbitral e à independência, impedimentos e à substituição dos árbitros. Subsidiariamente é aplicável também o regime geral da arbitragem voluntária¹⁴⁵.

Neste tipo de processo vemos uma forte intervenção da DGAEP, pois, no caso de ser acionado o processo de arbitragem necessária, esta deve ser logo informada pela parte que acionou o processo, pela parte opositora¹⁴⁶, bem como a identificação do arbitro nomeado

¹⁴² Vide art.381º, nº3 da LGTFP.

¹⁴³ Vide art.381º da LGTFP.

¹⁴⁴ Vide art.381º, nº8 da LGTFP.

¹⁴⁵ Vide art.382º, nº2 da LGTFP.

¹⁴⁶ Vide art.383º, nº1 da LGTFP.

pelas partes¹⁴⁷. A escolha dos árbitros é efetuada de entre os que constam de listas de árbitros. Existem três listas de árbitros: uma de árbitros representantes dos trabalhadores; outra de árbitros representantes das entidades empregadoras públicas; uma terceira lista de árbitros presidentes. Cada lista é composta por oito árbitros, art.384º, nº1 da LGTFP.

A nosso ver a DGAEP desempenha a função de fiscalizar todo o processo de arbitragem necessária, no contexto do direito público.

Outras funções que a DGAEP desempenha são de apoio administrativo e de assegurar que todo o processo decorre dentro da normalidade¹⁴⁸.

¹⁴⁷ Após a nomeação do árbitro pelas partes, estas têm que comunicar a sua identidade à outra partes e à DGAEP, art.383, nº3 da LGTFP.

¹⁴⁸ Vide art.356º e 386º da LGTFP.

5. Confronto legal no âmbito dos IRCT'S no regime Privado e Público

Após a análise dos diferentes tipos de IRCT`s em ambos os regimes, podemos constatar as particularidades existentes entre ambos no que concerne a esta matéria.

Podemos verificar que ao nível legal, que o facto de as empresas públicas seguirem a legislação do CT e não a LGFT, bem como os gabinetes de apoio dos membros do governo ou dos titulares dos órgãos de administração autónoma regional e autárquica, do Presidente da República, da Assembleia da República, dos tribunais e do Ministério Público e as entidades administrativas independentes com funções de regulamentação da atividade económica dos setores privado, público e cooperativo e Banco de Portugal (art.2 da lei em estudo).

Considerando as empresas públicas um serviço de administração indireta que não são abrangidas pela LGTF, segundo Vera Antunes, tendo em conta o decreto-lei n.º 133/2013, de 3 de outubro, que legisla sobre o setor empresarial do Estado, é aplicado as normas do CT. Logo temos trabalhadores da administração pública que são enquadrados no regime legal do privado, mais concretamente no CT, onde o contrato de trabalho é o vínculo utilizado (p.124 e 125, 2010).

5.1. Âmbito subjetivo dos IRCT`s como fonte de regulamentação

O facto dos IRCT`s serem considerados fontes de regulamentação no sistema jurídico português¹⁴⁹, pode ter levantado algumas questões ao nível da posição hierárquica de aplicação das fontes de regulamentação.

Consideramos que uma das discussões mais impactantes foi ao nível da análise do art.3º do CT, jacente nas relações entre as fontes de regulamentação, mais concretamente o nº1 desse mesmo artigo, onde chegou a ser posta em causa a constitucionalidade desta norma.

¹⁴⁹ Consideramos dois tipos de fontes no sistema jurídico português, as fontes legais e fontes convencionais, onde os IRCT`s encontram-se divididos nesta classificação. Por um lado, temos a CCT como fonte convencional e as PE`s e as PCT`s como fontes legais (Antunes e Perdigão, 2011, p.22).

Gomes Canotilho e Vital Moreira, admitem a possibilidade de um IRCT afastar normas da lei, admitindo que a própria lei não está impedida de estabelecer regimes imperativos e supletivos (2007, p. 748).

É importante comparar o CT de 2003, ao nível do artigo 4º, com o CT de 2009, associado ao artigo 3º, onde verificamos uma diferença na composição destas normas¹⁵⁰. Maria Palma Ramalho, ao analisar estas normas menciona o seguinte,

“Assim, no que se refere a esta matéria, o actual Código do Trabalho ficou a meio caminho entre a legislação tradicional nesta matéria (que tinha a exigência máxima quanto ao requisito da maior favorabilidade para o afastamento da lei pelas convenções colectivas de trabalho) e o Código do Trabalho de 2003, que perfilhava o entendimento oposto.” (2009, p.280).

Isto é, na atualização de 2009 do CT, vemos no art. 3, nº1 que está espelhado o regime de supletividade, no entanto, mais rigoroso com o acréscimo dos nº seguintes, onde apenas é permitido a aplicação da supletividade em certas matérias que sejam mais significativas para as garantias dos trabalhadores. (Ramalho, 2009, p. 280.).

Autores como Jorge Leite¹⁵¹ e Milene Rouxinol¹⁵² apontam que o Principio do Tratamento mais Favorável ao Trabalhador deve estar aliado ao Principio da Norma Imperativa, pois caso contrario teríamos uma igualdade de posição entre o trabalhador e o empregador, o que não pode acontecer, tendo em conta que o trabalhador é a parte mais débil da relação laboral.

Quanto a esta questão partilhamos o mesmo entender que o TC no Acórdão nº 338/2010 de 22/09/2010, onde os direitos individuais devem funcionar a par com os direitos coletivos, não podendo haver um isolamento entre os mesmos, pois ambos fazem parte de um regime geral de proteção do trabalhador. Compreendemos que o art. em estudo é precisamente uma delegação de normas para outras fontes de regulamentação, nomeadamente para os IRCT's, onde a globalidade de medidas aplicadas é que deve conferir

¹⁵⁰ Antes da entrada em vigor do CT de 2003, o IRCT não poderia apresentar qualquer disposição que não fosse mais favorável ao trabalhador comparativamente com a lei. Com o CT de 2003 foi apresentada essa possibilidade (Antunes e Perdigão, 2011, p.33).

¹⁵¹ Leite, 2003, p.274.

¹⁵² Rouxinol, 2006, pp.174 e 175.

a favorabilidade em que o Princípio do Tratamento mais favorável se traduz, o que não quer dizer que uma norma a nível individual não seja tão favorável, mas numa junção de todas as normas conseguimos obter algo positivo para o trabalhador¹⁵³.

Bernardo Xavier refere que o mais importante é o conteúdo global do IRCT, pois a contratação coletiva pode ser um processo de negociação onde podem ser cedidas algumas vantagens, para que o produto final seja mais substancial para os trabalhadores, de acordo com a sua profissão e setor (2009, p.231).

Devemos compreender que a preocupação de alguns autores e traduz no receio de o trabalhador sair lesado da relação jurídica, pois o trabalhador é parte mais débil comparativamente com o empregador. No entanto, somos da mesma opinião ao nível do direito coletivo, o trabalhador encontra-se melhor protegido e defendido ao nível dos seus interesses, pois encontra-se representado através das Associações sindicais, que são uma das partes cruciais no processo de negociação a favor dos trabalhadores. A tradução dessa proteção revê-se nos IRCT's, onde esta fonte de regulamentação é a mais adequada às necessidades dos trabalhadores, pois é direcionada a cada setor de atividade e profissional, enquanto que a lei legisla num âmbito mais generalizado.

O art. 56 da CRP consagra o Direito à contratação coletiva por parte das associações sindicais, dando assim autonomia coletiva para que esta seja exercida em benefício dos trabalhadores. Daí no entender do TC, não ocorrer nenhuma inconstitucionalidade, pois apesar de o regime supletivo já ser bastante restrito, direcionado para algumas matérias temos que nunca é posta em causa a posição do trabalhador na sua globalidade.

Outras particularidades a ter em conta em ambos os regimes é precisamente a semelhança e disparidade de regime existente entre os IRCT'S do privado e do público ao nível do âmbito subjetivo e do âmbito da concorrência entre os mesmos.

Devemos salientar o facto de que, caso estejamos perante um trabalhador público em que o seu vínculo laboral se concretiza através de nomeação, não lhe é aplicável qualquer

¹⁵³ Ver exemplo do Ac. do STJ de 16/12/2010, Proc. nº2065/07.5TTLSB.L1.S1, disponível em <https://www.direitoemdia.pt/search/show/332d2d3adb89cd3c7e80c9f55b6cb42bb53f7e05cdc8ab02dd212ccd1ac90954>, ultimo acesso em 05/11/2020.

IRCT`s, pois estes instrumentos não são aplicáveis a trabalhadores nomeados (art.347º, nº3 da LGTFP).

5.1.1. Âmbito subjetivo dos IRCT`S do privado e público

De acordo com a análise anterior de cada um dos IRCT`s podemos verificar certas semelhanças entre os mesmos, podemos até associar um reflexo na aplicabilidade destes instrumentos nos dois regimes.

Pese embora, essas semelhanças sejam evidentes, existem particularidades que fazem com que a distinção entre os dois regimes seja mais evidente.

Uma dessas particularidades é no âmbito subjetivo da aplicabilidade do Acordo Coletivo, onde, a partir da revogação do RCTFP, art. 13º da LGTFP, os regulamentos de extensão deixam de ser aplicados, surgindo o nº3 do art.370, referente aos acordos coletivos, onde existe uma extensão da aplicação destes instrumentos para todos os trabalhadores que estejam integrados em carreiras ou em funções no empregador público que esteja sujeito a tais acordos, tendo o trabalhador a faculdade de poder opor-se a essa extensão num prazo de 15 dias¹⁵⁴, não lhe sendo assim aplicado¹⁵⁵.

O mesmo já não acontece no âmbito do regime privado, onde encontramos a PE, um instrumento não negocial que a sua aplicabilidade faz com que uma convenção coletiva de trabalho ou uma decisão arbitral produza efeitos a todos os trabalhadores que estejam enquadrados no setor de atividade e profissional definido por ambos os instrumentos, que sejam filiados, art. 514º do CT¹⁵⁶. Para além da existência da PE, temos presente o principio da dupla filiação, onde a celebração de uma CCT é necessário que os trabalhadores estejam filiados num sindicato e o empregador ou empregadores sejam membros de uma associação patronal, sendo a negociação coletiva celebrada por estes, o que faz com que a CCT se repercuta apenas aos representados (Ramalho, 2012, pp.293 e 294). Enquanto que no regime público, o critério é mais específico no âmbito dos trabalhadores, como vemos na LGTFP.

¹⁵⁴ Vide art.370º, nº4 da LGTFP.

¹⁵⁵ Os trabalhadores filiados em sindicatos não outorgantes não podem deduzir oposição, tendo que ser obrigatoriamente os sindicatos a fazê-lo.

¹⁵⁶ Maria Palma Ramalho considera este tipo de extensão como um desvio ao Principio de filiação, enumerando em que momentos é que ocorre este mesmo desvio, e principalmente em casos de extensão da CCT a trabalhadores não filiados na associação sindical; extensão em relação ao empregador que não outorgou a CCT por transmissão de empresa; e por extensão através de escolha do trabalhador (2012, p.294).

Podemos verificar que no regime público o trabalhador tem maior livre arbítrio do que no regime privado, no que concerne à aplicabilidade dos IRCT's, tendo em conta que um trabalhador no público pode recusar a que um certo Acordo Coletivo lhe seja referente¹⁵⁷, já no privado, o trabalhador não pode recusar a sujeição a uma PE. Aliás, sobre esta questão de oportunidade de escolha, temos Pedro Madeira e Brito que vê no direito de oposição à aplicação do IRCT como uma consequência da identificação do Princípio de Filiação ao nível desta norma (apud Matos, p.70, 2018), sendo assim a favor desta extensão.

Outros argumentos favoráveis a esta extensão dos Acordos Coletivos é precisamente a promoção de igualdade entre trabalhadores filiados e não filiados, tendo o Estado agir no sentido de uniformizar as regras vigentes no meio em questão. Na ótica de Lobo Xavier, as CCT's são indispensáveis para a organização laboral e com a extensão em causa, só veio reforçar esse papel, onde a questão da filiação não é crucial, pois a organização é mais importante (Apud Matos, 2018, p. 70).

No entanto, esta faculdade dada ao trabalhador no regime público pode ser interpretada de maneira diferente. Pode levantar questões como o desrespeito pelo princípio da Filiação, art. 496º do CT, já abordado, ou até mesmo o condicionalismo da liberdade sindical, tendo em conta que em regra geral estes trabalhadores estão automaticamente sujeitos ao instrumento coletivo de trabalho que esteja em vigência, quer sejam filiados ou não, o que pode levar a que menos trabalhadores públicos se filiam, achando ser desnecessário, havendo assim uma despromoção da filiação sindical. Mas esta temática reforça ainda mais a disparidade que existe a este nível nos dois regimes, pois ao nível do privado, a PE é emitida após ponderação do ministro competente e com ponderação administrativa, no caso do sistema público vemos esta extensão operar por via legal, onde existe uma aceitação tácita dos interessados, não havendo qualquer ponderação na sua aplicação, salvo oposição do trabalhador não filiado ou do sindicato não outorgante¹⁵⁸, como já referimos (Matos, 2018,

¹⁵⁷ Nos acordos coletivos de trabalho, o trabalhador não sindicalizado pode opor-se à sua aplicação extensiva, bem como a associação sindical não outorgante que tenha legitimidade para celebrar um acordo coletivo. O prazo previsto para a oposição é de 15 dias a contar da data da entrada em vigor do acordo coletivo, através de comunicação escrita dirigida ao empregador, art.370º, nº 3 e 4 da LGTFP.

¹⁵⁸ Este sindicato não outorgante pode fazer cessar o acordo coletivo sujeito a extensão, através da aprovação de outro acordo coletivo. Como refere Pedro Madeira de Brito, “o sindicato, desde que tenha legitimidade, pode sempre vir a iniciar negociações e a celebrar acordo coletivo com o empregador público ao abrigo da autonomia coletiva. Deste modo, está em aberto a possibilidade do sindicato iniciar um processo de negociação coletiva com vista a estabelecer as condições de trabalho através de acordo coletivo próprio” (2015, p.226).

p.59). Com isto vemos a corrosão do princípio da filiação a ser corrompido pelo sistema público

5.2. Concorrência dos IRCT`S do privado e público

O regime público e o regime privado ao nível deste tema revelam uma grande assimetria.

Ao nível do privado vemos a matéria da concorrência de IRCT`s estipulada nos art. 481º a 484º do CT¹⁵⁹. A aplicação dos IRCT`s depende de dois preceitos, nomeadamente o seu objeto de aplicação e o tipo de IRCT a aplicar¹⁶⁰.

Quanto ao objeto de aplicação devemos verificar se estamos perante um IRCT horizontal ou se estamos perante um IRCT vertical, onde os IRCT`s horizontais são definidos de acordo com a profissão ou profissões e os IRCT`s verticais associados ao setor de atividade. De acordo com o art. 481º do CT os instrumentos verticais prevalecem sobre os horizontais, estando aqui o primeiro critério de aplicação dos IRCT`s entre os mesmos¹⁶¹.

Analisando de acordo com o tipo de IRCT, temos várias regras que o legislador acautelou, onde saber distinguir os tipos de IRCT é fundamental, nomeadamente entre negociais e não negociais, como já estudamos anteriormente.

Ao nível dos IRCT`s negociais devemos atender ao art. 482¹⁶², onde o acordo de empresa afasta o acordo coletivo e o contrato coletivo e por sua vez, o acordo coletivo afasta o contrato coletivo, justificando-se pelo facto de o acordo de empresa ser algo mais subjetivo que os demais instrumentos, estando adaptado à realidade da empresa em questão. O critério utilizado para o nº 1 deste artigo é precisamente a amplitude de aplicação de cada instrumento, indo para o mais específico para o menos específico (Pinto, 2015, p.1154)¹⁶³.

No nº2 deste art. é dada a possibilidade ao trabalhador de escolher qual o instrumento aplicável, caso não seja possível chegar a um consenso pela regra da especificidade. Caso os

¹⁵⁹ Só existe efetivamente concorrência quando a mesma relação de trabalho esteja sujeita a vários instrumentos, que podem ser legitimamente aplicáveis (Antunes, A. & Perdigão, 2011, p. 61.)

¹⁶⁰ Segundo Maria Palma Ramalho, não se deve revelar uma relação de hierarquia entre os instrumentos, mas sim da maior aplicabilidade ao Princípio da Autonomia coletiva (2012, p.188).

¹⁶¹ Ramalho, 2012, p.208

¹⁶² Maria Palma Ramalho reforça que situações de concorrência entre IRCT são raros, ocorrendo em casos excepcionais (2012, p.309).

¹⁶³ Vide Pinto, M. A, 2015. Disponível em

https://www.cidp.pt/revistas/rjlb/2015/6/2015_06_1113_1166.pdf, último acesso a 17/11/2020.

trabalhadores não procedam à escolha do instrumento, segundo o nº 3, é aplicado o mais recente ou, em caso de serem da mesma data, o que regular a principal atividade da empresa.

Ao nível dos IRCT`s não negociais, o IRCT que nunca poderá ser afastado é precisamente a decisão arbitral por arbitragem obrigatória, artº 483º, nº1. A portaria de condições de trabalho será sempre afastada por qualquer instrumento não negocial.

Em caso de concorrência entre IRCT`s negociais e não negociais prevalecerá sempre os instrumentos negociais, art. 484º¹⁶⁴.

O que podemos reter com o estudo destas normas é que o regime regra é precisamente a implantação destas regras ao nível da concorrência. No entanto, devemos atender ao art. 482º, nº 5, onde verificamos uma possibilidade de articulação entre IRCT`s negociais através de uma cláusula de articulação apenas aplicável de acordo com as especificidades elencadas nesse artigo, nomeadamente:

“a) Convenções coletivas de diferente nível, nomeadamente interconfederal, sectorial ou de empresa; b) Contrato coletivo que estabeleça que determinadas matérias, como sejam a mobilidade geográfica e funcional, a organização do tempo de trabalho e a retribuição, sejam reguladas por convenção coletiva.”.

Quanto ao sistema público ao nível desta matéria temos um comportamento legal completamente diferenciado do privado.

A regra de aplicação dos IRCT`s públicos é através da articulação dos mesmo estipulada no art. 14 da LGTFP. A articulação passa por um IRCT definir o que um outro instrumento pode regular e que matérias poderá o mesmo regular. No fundo o processo de negociação é desenvolvido por patamares, onde se estipula um IRCT para cada patamar e que funcionam todos em conjunto, de um âmbito geral para um âmbito mais específico¹⁶⁵.

Os acordos coletivos de carreira são utilizados de forma a estipularem o espaço de regulamentação do acordo coletivo de empregador publico. Sendo assim os acordos coletivos de carreira assumem um âmbito generalista e articulados com os acordos coletivos

¹⁶⁴ Deve ser assegurado o Princípio da subsidiariedade dos IRCT não negociais, onde estes apenas são aplicados quando não exista um IRCT negocial (Menezes Leitão, 2012, p.510).

¹⁶⁵ Ramalho, 2012, p.312.

de empregador público, assumindo um âmbito mais específico, regulam a relação laboral pública, art. 14º, nº1.

Caso não haja acordo coletivo de carreira, o acordo coletivo de empregador público só pode atuar em matérias específicas como está estipulado no art. 14, nº2, como a duração e organização do tempo de trabalho e segurança, higiene e saúde no trabalho, excluindo os suplementos remuneratórios.

A decisão arbitral por arbitragem necessária produz os efeitos dos acordos coletivos de trabalho, art. 380 da LGTFP, sendo este o único IRCT não convencional no regime público, com a revogação do RCTFP. Com a revogação deste diploma ocorreu também alteração das normas ao nível da articulação dos IRCT`s, sendo eliminadas algumas normas, por consequência da revogação dos regulamentos de extensão.

Em suma, no regime publico encontramos uma articulação dos IRCT`s ao nível de cada empregador público, enquanto que no sistema privado somos confrontados com uma concorrência entre IRCT`s, estando estipulado no CT como devemos proceder à aplicação dos mesmos nestas circunstâncias, onde a articulação é uma mera possibilidade decretada pelo legislador.

6. Análise da relação laboral nos diferentes países europeus

Ao longo dos tempos, podemos dizer que nos diversos sistemas sempre veio à discussão a temática da negociação coletiva nos dois vínculos de emprego (público e privado). Maria Rosário Palma Ramalho, destaca a nível temporal, meados do séc. XIX como referência para a discussão mais aprofundada dos vínculos de emprego (2009, p.30, nota 7)¹⁶⁶, justificável pelo desenvolvimento das indústrias, o que reforçava o recurso aos vínculos de direito coletivo, especialmente em caso de ausência de normas legais¹⁶⁷.

As CCT foram reconhecidas na lei já no séc. XX, sendo a Inglaterra o primeiro país a concretizar este facto, através do *Trade Disputes Act* em 1906¹⁶⁸. De seguida, por influência deste primeiro passo dado pela Inglaterra, a Alemanha, em 1918, com o Regime das CCT¹⁶⁹, tendo lançado também, em 1920, o Regime das comissões de trabalhadores e da negociação coletiva na empresa¹⁷⁰. Influenciada por estes países, a França, após alguma discussão neste âmbito, com a *Loi du 24 juin 1936*, ocorreu a consagração definitiva da CCT com carácter normativo e obrigacional, procedendo à sua integração no Código do Trabalho francês¹⁷¹. Já em Itália, um regime concreto que tivesse em conta as CCT apareceu mais concretamente em 1926, com o Regime específico do *Contratto collettivo*¹⁷².

Sabemos que a negociação coletiva sofreu uma evolução bastante relevante em Portugal como também em outros países Europeus, onde devemos ter em conta a sua influência nesta área de discussão, de forma a compreender em que medida ocorreu a evolução da negociação coletiva no paradigma do direito privado e público.

¹⁶⁶ A mesma autora realça esta referência temporal também na sua obra “Tratado de Direito do Trabalho, Parte III – Situações laborais coletivas”, 2012, p.191.

¹⁶⁷ Ramalho, 2012, p.192.

¹⁶⁸ Ramalho, 2012, p.192.

¹⁶⁹ Intitulado *Tarifvertragsordnung (tvo)*.

¹⁷⁰ Intitulado de *Betriebsratgesetz (BrG)*.

¹⁷¹ Ramalho, 2012, p.193.

¹⁷² Ramalho, 2012, p.193.

6.1. Paradigma Italiano ao nível das relações laborais

No início do séc. XX, na Itália, observou-se a discussão doutrinal ao nível da ligação entre o direito público e o direito privado, nomeadamente, defendia-se que deveria haver uma interligação entre estes dois regimes¹⁷³.

Embora houvesse tais tomadas de posição, o emprego público sempre permaneceu como algo diferenciado, sendo regulamentado pelo direito administrativo, onde a AP é detentora do papel organizativo da mesma¹⁷⁴. O emprego público encontrava-se constitucionalmente previsto, tendo como objetivo principal a satisfação dos interesses coletivos, através de associações que os representassem¹⁷⁵.

Com o passar do tempo, mais concretamente na década de setenta, e reconhecimento que existiam barreiras que delimitavam a eficácia da AP, o legislador pretendeu agilizar os seus preceitos, um pouco à semelhança do direito privado. Com tal comportamento podemos evidenciar uma tentativa de difusão entre os dois regimes (Moura, 2004, p.335).

Nas palavras de Veiga e Moura vemos a formação de um processo de osmose entre os dois regimes, originando um vínculo híbrido no seio da AP, o que acarretou algumas consequências como o aumento da despesa pública (2004, p.336). Importa salientar que o processo de osmose referido pelo mesmo autor, não é equiparado ao fenómeno de privatização, pois este fenómeno de osmose evidencia-se em determinadas situações, onde surge uma necessidade de adaptação, de forma a que se adequem ao regime em que vão ser inseridas, pese embora, nunca mudando a sua génese característica¹⁷⁶.

No país italiano podemos assistir a uma atribuição de competências quer à negociação, quer à lei, havendo uma cooperação na atuação entre as mesmas¹⁷⁷, no caso da negociação, as partes intervenientes apenas poderiam dar um parecer sobre determinada matéria, um

¹⁷³ Moura, 2004, p.334.

¹⁷⁴ Moura, 2004, p.335.

¹⁷⁵ Vide Ramalho, 2009, p.32, nota 14, onde reforça a ideia de monopólio sindical.

¹⁷⁶ Vide Mário Rusciano, *Rapporto do lavaro “pubblico” e “privato”: verso regole comuni?*, Lavaro e Dirritto, Ano III, nº3, 1989, citado por Moura, 2004, p.336, nota 725.

¹⁷⁷ Esta cooperação revelou-se ineficaz ao longo do tempo de aplicabilidade, pois por vezes surgia um confronto entre o vínculo contratual de direito privado e o vínculo estatutário do direito publico, surgindo vícios dos mesmos (Tiziano Treu, *La Contrattazione Decentrata nel Pubblico Impiego*, Rivista trimestrale di diritto pubblico, nº2, 1992, citado por Moura, 2004, p.337, nota 730).

possível consenso, na qual este teria legitimidade através da aprovação pelo Conselho de Ministros e a partir desse momento adquiria eficácia jurídica (Moura, 2004, p.337).

Com a Lei Marco¹⁷⁸ criada em 1983, mais uma vez, verificou-se que a privatização não tomou lugar no Estado italiano, antes pelo contrário, surgindo mais características diferenciadoras do emprego público e do emprego privado, pois surgiam cada vez mais restrições para a implementação de contratos no seio da AP¹⁷⁹. Esta lei tornou-se um fracasso, não cumprindo com o objetivo destinado, sendo este, principalmente o aumento da competência e eficácia da administração.

Tendo em conta este paradigma que referimos anteriormente, houve uma necessidade de reforma na legislação, sendo introduzida com a Lei n.º 421/92, de 23 de outubro, onde o Parlamento conferiu ao Governo¹⁸⁰ a tarefa de analisar o regime jurídico relativo ao emprego público, autorizando o mesmo a tomar quaisquer decisões ao nível das relações na AP (Moura, 2004, p.340). Posto isto, foi lançado o Decreto n.º 29/1993, de 3 de fevereiro, onde se consumava tal reforma¹⁸¹, onde apenas as funções de autoridade¹⁸² eram reguladas pelo direito público. Em suma, este decreto contemplou à administração a tarefa de organizar o emprego público, enquanto que a regulamentação da relação da AP se traduzia na atuação do regime contratual¹⁸³.

Podemos verificar a implementação de um sistema dualístico, onde ocorre repartição de competências dentro do emprego público, mesmo ao nível dos Tribunais, onde se constata que o juiz administrativo reparte funções com o juiz ordinário, tendo em conta o carácter contratual das relações de emprego público¹⁸⁴, não obstante o papel do juiz ordinário ser

¹⁷⁸ Lei que intitulava o processo de osmose entre fontes regulamentadoras de emprego público, processo este que considerava o regime contratual e o regime estatutário.

¹⁷⁹ Cf. Moura, 2004, p.339.

¹⁸⁰ O Governo sempre considerou que o fenómeno de privatização não se poderia concretizar, argumentando que o público deve manter a sua essência (Moura, 2004, p.340).

¹⁸¹ Com tal reforma, cerca de três milhões de trabalhadores públicos, como nos indica Paulo Veiga e Moura, passaram a estabelecer relações públicas através de contratação, tendo um regime jurídico semelhante aos trabalhadores do privado (2004, p.341).

¹⁸² Funções como magistrados, advogados, procuradores do Estado, forças militares e policiais e de carreira diplomática.

¹⁸³ Vide Ramalho, 2012, p.210, nota 38.

¹⁸⁴ Alfredo Corpaci é da opinião que não devia haver uma divisão de competências, devendo ser toda ela atribuída ao juiz ordinário, dizendo ainda “Não obstante nos parecer que em matéria de emprego público é objetivamente preferível a unicidade da jurisdição, por favorecer a especialização do juiz e evitar a incerteza sobre a repartição de competências.” (Apud Moura, 2004, p.343, nota 749).

determinante, o papel do juiz administrativo ganhou relevo quanto à sua qualidade, onde continuava a assumir um papel de controlo em determinadas áreas do emprego público.

Com a reforma referida anteriormente, vemos a característica de unilateralidade do emprego público a desvanecer-se¹⁸⁵, o regime contratual ocupa o seu lugar privilegiado e de regra, onde os trabalhadores assumem um papel de negociadores dos seus direitos e também deveres, deixando de haver o exclusivo poder decisório da AP. Como nos diz Veiga e Moura, não devemos falar de privatização do emprego publico, mas,

“(…) numa homologação formal e substancial do emprego público com o emprego privado, ou numa integração da disciplina do emprego público com a do trabalho privado (...)” (2004, p.345).

A reforma italiana relativa ao emprego publico é sem duvida, a nosso ver, um exemplo de como pode haver mudanças no seio da administração, tendo como principal objetivo tornar a AP cada vez mais eficaz recorrendo a novos métodos, sendo estes, uma cooperação permanente com o direito privado, como mencionamos anteriormente, característico de um sistema dualístico, na qual não existe a incompatibilidade de dois regimes. Como reforçou o autor Veiga e Moura, não se trata de uma concretização de o fenómeno de privatização, mas sim um fenómeno de cooperação.

6.2.Paradigma Alemão ao nível das relações laborais

Numa primeira fase, no regime germânico, existia uma relação bastante próxima entre o trabalhador de emprego público e o Estado, onde a fidelidade e a lealdade eram o grande ele de ligação entre os mesmos. O regime privilegiava os trabalhadores de caracter permanente, cedendo o exercício de funções de autoridade e soberania, fomentando a relação anteriormente descrita¹⁸⁶.

Após a Primeira Guerra Mundial, vemos a entrada em vigor da Constituição de Weimar, que reformou as relações laborais, no sentido de ampliar o âmbito de funções de trabalhador público, deixando estes de apenas prestar serviços essenciais ao Estado, onde poderiam aceder a cargos políticos, podendo dar a sua opinião livremente¹⁸⁷.

¹⁸⁵ Vide Ramalho, 2009, p.37, nota 22.

¹⁸⁶ Moura, 2004, p.347.

¹⁸⁷ Moura, 2004, p.348.

Ao analisarmos a Constituição Alemã de 1949, quanto ao direito público e as suas relações, vemos no seu n.º5, do art. 33, que os princípios do funcionalismo público de carreira devem orientar a relação de serviço público, constando nesse mesmo artigo, no n.º4, que as funções de autoridade, como referimos anteriormente, eram dadas exclusivamente aos trabalhadores de carácter permanente¹⁸⁸.

Havendo este destaque na Constituição mencionada, compreendemos que as demais funções que não estão incluídas no art.33, n.º4 possam ser exercidas por trabalhadores com vínculo laboral privado. O Tribunal Constitucional Federal Alemão veio dar o seu parecer no sentido de que existe uma lacuna no art. 33, n.º4, dando margem a que de facto haja um desvio da regra geral, no entanto, apenas em situações excepcionais e específicas (Moura, 2004, p.350).

Podemos concluir, que todas as funções que efetivamente não envolvam a autoridade do Estado ou que não sejam de carácter permanente, podem ser executados por trabalhadores vinculados através do direito privado. Depreendemos que a própria Constituição revela a possibilidade de existir um regime dualista, podendo coexistir relações afetas ao direito privado e ao direito público.

Maria Palma Ramalho destaca o facto de na Alemanha não se afigurar de acordo com um “monopólio das associações sindicais”, onde existe distinção entre dois grandes vínculos de emprego público, como os contratos coletivos de trabalho e os acordos coletivos onde, em particular, os acordos de empresa que são outorgados por comissões de trabalhadores (2009, p.32, nota 14).

A distinção entre funcionários e empregados foi um dos caminhos principais para que o direito público se distanciasse do direito privado, no sentido, que ambos tinham definições e legislações aplicáveis diferentes, alusivas ao tipo de funções que estes desempenhavam. A função de funcionário seria legislada imperativamente por normas legais de direito público e ainda seria automaticamente associada ao regime de carreira, em que poderia efetuar um percurso a vários níveis. Já o empregado, o seu vínculo de emprego público seria

¹⁸⁸ Constituição Alemã de 1949, consultada em <https://www.btg-bestellservice.de/pdf/80208000.pdf>, no dia 13/11/2020.

maioritariamente por contrato de trabalho¹⁸⁹, característico do direito privado, onde a sua função seria fixada nesse mesmo contrato (Moura, 2004, pp.352 e 353).

Em suma, na Alemanha encontra-se figurado na Constituição que o regime a ser utilizado obrigatoriamente é o direito público, exigindo a existência de funcionários, no entanto, podemos ver que existe uma lacuna, havendo uma possibilidade de existência de vínculos através do privado.

À semelhança de Portugal, a Alemanha no que toca à aplicabilidade das convenções coletivas e dos contratos, podemos verificar que o princípio do tratamento mais favorável também vigora, prevalecendo sempre a convenção, exceto quando se verifica que o contrato é mais favorável¹⁹⁰. Ao nível legal, no regime privado alemão também é possível o afastamento de normas legais pelas convenções, se estas se enquadrarem no princípio do tratamento mais favorável e caso estejamos perante normas convénio-dispositivas (Ramalho, 2009, p.50).

Outra semelhança que constatámos no regime privado alemão com o regime português é precisamente a aplicação de portarias de extensão dentro do regime laboral, sendo que esta extensão é aplicada por decisão do governo ou até mesmo por pedido de um dos outorgantes da CCT, tendo que cumprir alguns requisitos¹⁹¹.

No entanto, o facto de haver uma grande aplicabilidade de PE's, levou a que houvesse cada vez menos adesão por parte dos trabalhadores à filiação sindical, pois mesmo sem serem filiados no sindicato outorgante da CCT, esta era lhes aplicável pela aplicação da PE (Ramalho, 2012, p.211).

Factos como este levaram a que surgisse uma crise na negociação coletiva, em vários países, como na Alemanha. O Estado de forma a que fosse possível atenuar tal crise idealizou algumas medidas, sendo elas, como nos refere Maria Palma Ramalho,

“(…) condicionamento das portarias de extensão pelo requerimento das associações sindicais (...) unicidade das associações sindicais na contratação coletiva

¹⁸⁹ Posteriormente o contrato de trabalho passou a ser definido como CCT, sendo ainda considerada como fonte de Direito do Trabalho, tendo sido na Alemanha que começou a ser lançada (Ramalho, 2009, pp.37 e 38 , nota 22 e 25).

¹⁹⁰ Ramalho, 2009, p.48, nota 46.

¹⁹¹ Ramalho, 2012, p.209.

(...) alargamento das normas convénio-dispositivas (...) reconhecimento das comissões de trabalhadores ou dos delegados de pessoal como interlocutores válidos e alternativos aos sindicatos na contratação coletiva. (...)” (2012, p.231).

Podemos ver que a Alemanha tem um regime bastante semelhante ao regime português, quanto às relações laborais.

6.3.Paradigma Espanhol ao nível das relações laborais

Em Espanha, vários são os momentos na sua história laboral em que surge uma mudança legislativa, sendo um dos regimes que mais alterações sofreu ao longo dos tempos.

No início do séc. XIX até 1964, os trabalhadores da AP eram sujeitos a um regime de carreira, onde era estipulado pela Lei a categoria onde este se enquadrava, o que revela que estávamos perante uma relação unilateral, onde as relações laborais eram estabelecidas pelo legislador. Nesta época, não se mencionava a possibilidade de o direito público ter qualquer conexão com o direito privado (Moura, 2004, p.354).

Rápido se entendeu que deveria haver uma reforma dentro da AP, devendo haver normas que vigorassem no sentido de haver maior proteção dos trabalhadores, garantias de boas condições de trabalho, mas também maior liberdade. Com o Estatuto de López Ballesteros, em 1827, o trabalhador ficou mais protegido, nomeadamente, a nível de estabilidade de emprego, deixando ser aplicadas as “cesantias”¹⁹² e quanto ao acesso, o funcionário teria que ser idóneo para poder exercer qualquer função pública. Este Estatuto introduz ainda o Princípio de Méritos e antiguidade, para que um funcionário pudesse ser promovido devidamente¹⁹³.

Em 18 de julho de 1852, surge o Estatuto Bravo Murillo, consagrado como o primeiro Estatuto da FP na Europa, onde, mais um vez, vemos passos bastante importantes a serem

¹⁹² Cesantias era uma quantia de dinheiro dada aos funcionários públicos que eram despedidos, pois naquela época, em Espanha, cada vez que o Governo se alterava, ocorria despedimentos em massa, daí dar-se este tipo de compensação aos mesmos.

¹⁹³ Vide Llinas, J. I. M., 2016, *la Función Pública en España: 1827-2007* (Tese de doutoramento não editada), disponível em http://e-spacio.uned.es/fez/eserv/tesisuned:ED-Pg-UniEuro-JimunoZ/MUNOZ_LLINAS_JaimeIgnacio_Tesis.pdf.

dados no âmbito do emprego público, pois este estatuto contém normas referentes às categorias onde o trabalhador se poderia enquadrar, ao nível da retribuição do mesmo para cada categoria e a cada categoria estariam associadas disposições ao nível do concurso, mérito e antiguidade (Moura, 2004, p.356).

Uma grande revolta por parte dos trabalhadores deu-se em 1917, essencialmente motivada pela grande precariedade em que vivem, ao nível da estabilidade do emprego e de não verem os seus direitos acautelados. Foi no ano seguinte em 1918, que foi aprovada a Lei de Bases dos Funcionários, onde esta problemática ficará sanada com imposição da obrigatoriedade de fixação dos postos de trabalho, havendo assim maior estabilidade no emprego. Foi reconhecido ainda por esta lei a existência de corpos especiais, onde cada Ministério estaria responsável pelo trabalhador do seu setor¹⁹⁴.

No entanto, esta lei também apresentava aspetos não muito favoráveis, como as remunerações só serem efetivamente aumentadas de acordo com a antiguidade do trabalhador, pois na opinião de Veiga e Moura, a antiguidade de um trabalhador não quer dizer que este fosse competente ou que possuísse maior formação que outros, daí ser um aspeto negativo desta lei (2004, p.357). Outra nota negativa que o autor identificou foi a desigualdade existente entre os trabalhadores que se encontravam nos diferentes ministérios, sendo setores diferentes.

Posto isto, surge a Lei dos Funcionários Civis do Estado de 7 de fevereiro de 1964, que realiza uma profunda reforma na FP. As principais introduções foram a criação de um órgão próprio de gestão das relações de emprego, denominado, Comissão Superior de Pessoal, a definição do trabalhador pelo corpo em que se enquadra e pelas funções que executa e a promoção de alterações no sistema de retribuições¹⁹⁵.

Esta Lei também é uma referência na história da legislação laboral, pois permitiu a vinculação de trabalhadores através de contratos regidos pela legislação laboral, coexistindo um regime estatutário e um regime contratual, sendo a nomeação, o vínculo regra de emprego público¹⁹⁶.

¹⁹⁴ Ibidem.

¹⁹⁵ Vide Llinas, J. I. M., 2016, *la Función Pública en España: 1827-2007* (Tese de doutoramento não editada), disponível em http://e-spacio.uned.es/fez/eserv/tesisuned:ED-Pg-UniEuro-JimunoZ/MUNOZ_LLINAS_JaimeIgnacio_Tesis.pdf.

¹⁹⁶ Moura, 2004, p.358.

Seguimos para a Lei n.º 30/84, de 2 de agosto, que estabelece a proibição de contratação temporária em regime de direito administrativo, reduzindo assim a precariedade no seio da AP. Houve um reforço acentuado da existência do vínculo contratual e a hipótese de este se colocar de igual patamar com o regime estatutário, havendo um esforço para que o contrato se possa tornar numa fonte de direito público¹⁹⁷.

No entanto, tal introdução do contrato na relação jurídica, levou a grandes discussões na doutrina espanhola, pelo facto de a Constituição Espanhola enaltecer o regime estatutário, não mencionando o regime contratual, o que faria questionar se seria possível o regime dualista apresentado¹⁹⁸. Temos Ramón Parada que defendia que a Constituição excluía o regime contratual e por outro lado, temos Prats I Catalá que defende que a Constituição fala de forma genérica relativamente a esta temática, mencionando a reserva de lei referente ao regime estatutário, de forma a dar nota da sua existência e que o acesso é devido ao mérito e capacidade, nunca referindo que este regime é aplicável a todas as relações de emprego público (Moura, 2004, pp.359 e 360).

O TC espanhol veio pronunciar-se sobre esta questão, através de Sentença 99/84, de 11 de junho, onde enuncia que o regime estatutário era aplicável em matéria de organização e disciplina no âmbito das relações de emprego público e que o regime contratual apenas seria aplicável em casos excepcionais, admitindo assim o contrato como um vínculo no seu da AP¹⁹⁹.

Admitindo tal decisão, a Lei 23/88, de 28 de julho, menciona as exceções, de forma taxativa, que serão aplicáveis no contexto contratual, podendo também ser aplicadas ao regime estatutário²⁰⁰.

O sistema Espanhol caracteriza-se por ao longo da história ocorrerem várias reformas no âmbito relacional da AP, estando sempre dividida na aplicação ou não do regime contratual ou estatutário, podemos concluir que lhe é aplicável, à semelhança dos países referidos

¹⁹⁷ Ibidem.

¹⁹⁸ Vide Llinas, J. I. M., 2016, *la Función Pública en España: 1827-2007* (Tese de doutoramento não editada), disponível em http://e-spacio.uned.es/fez/eserv/tesisuned:ED-Pg-UniEuro-JimunoZ/MUNOZ_LLINAS_JaimeIgnacio_Tesis.pdf.

¹⁹⁹. Vide Llinas, J. I. M., 2016, *la Función Pública en España: 1827-2007* (Tese de doutoramento não editada), disponível em http://e-spacio.uned.es/fez/eserv/tesisuned:ED-Pg-UniEuro-JimunoZ/MUNOZ_LLINAS_JaimeIgnacio_Tesis.pdf

²⁰⁰ Moura, 2004, p.363.

anteriormente, um sistema dualístico, sendo regra o regime estatutário e sendo excepcional o regime contratual.

Num regime mais atual, temos a figura da CCT²⁰¹, que é bastante utilizada neste país, como forma de regular o vínculo de emprego público, onde a competência para a sua celebração não é apenas das associações sindicais, mas também das comissões de trabalhadores²⁰². A aplicação das CCT, de acordo com o Estatuto espanhol dos trabalhadores, abrange todos os trabalhadores (Fernandes, 2017, p.782).

6.4.Paradigma Francês ao nível das relações laborais

A Revolução Francesa tivera grande influência ao nível dos valores que primavam a AP naquela época, sendo o ponto referencial o interesse geral, onde os trabalhadores eram enquadrados como agentes subordinados ao Estado em que a sua função tem o propósito do bem estar da coletividade e a melhoria da qualidade de vida, sendo aqui introduzido o princípio (Moura, 2004, p.365).

Com o princípio da Igualdade sempre iminente, ocorreu uma abolição de privilégios na FP, houve a necessidade de criação de proteções aos próprios trabalhadores e haver maior liberdade de posições dentro da AP. No entanto, à semelhança dos países que referimos anteriormente, vemos que inicialmente a relação laboral a ser controlado pelo Estado, onde a modificação, criação e definição da relação laboral apenas pode ser feita através de leis e regulamentos definidos por este²⁰³.

Através do Acórdão Winkell de 1 de Agosto de 1909 do *Conseil d'Etat*, pode-se definir o tipo de vínculo que existia entre um trabalhador da AP e a AP, sendo ele um contrato de Funções públicas definido através do direito administrativo, onde não havia comparação com o contrato de direito privado²⁰⁴. Neste vínculo as partes continuam a não ter uma posição igualitária, continuando o Estado a assumir a posição de controlo das cláusulas contratuais.

²⁰¹ Na Espanha também é possível haver a extensão administrativa da CCT (Ramalho, 2012, p.209).

²⁰² Ramalho, 2009, p.32, nota 14.

²⁰³ Vide Moura, 2004, p.365.

²⁰⁴ Vide Julie Arroyo, *A qui la Liberté : Fonctionnaire ou Salarié ?*, 2017, disponível em <http://www.revuedlf.com/droit-administratif/a-qui-la-liberte-fonctionnaire-ou-salarie/>

Esta ideia de o Contrato de Funções Públicas como base relacional no emprego público não foi muito bem acolhida pela doutrina francesa, daí surgir o Estatuto Geral da FP aprovado em 19 de outubro de 1946, que procedia à eliminação do Contrato de Funções Públicas como sendo a base relacional da FP e onde a situação jurídica passava a ser definida pela Lei e regulamentos e não pelo contrato, não havendo qualquer tipo de negociação de direitos e deveres dos trabalhadores em qualquer momento²⁰⁵.

Pese embora, este Estatuto tenha produzido tais efeitos, a liberdade sindical e a possibilidade de participação não ficaram proibidas, tendo sido reconhecido essa capacidade negocial às associações sindicais, principalmente em matéria de remunerações, como a Lei n.º 83/634, de 13 de julho de 1983²⁰⁶.

Esta Lei, atribui como regime regra de emprego público o regime estatutário, tendo sido reservado os empregos permanentes aos funcionários da AP, limita os recursos da AP aos contratos, tendo no seu art.º 4 aberto exceções onde estes podem ser estabelecidos²⁰⁷.

Em 1987, o legislador aparenta uma certa flexibilidade ao nível da realização de contratos no âmbito do emprego público, em que a sua aplicação era aliada à obrigatoriedade de apenas se verificarem casos excecionais, específicos e necessidades temporárias²⁰⁸.

Já o Tribunal dos conflitos, através do Acórdão Berkani de 25 de março de 1996, configura que todos os trabalhadores que não se enquadravam no regime estatutário, mas que exerciam funções de serviço público, assumiam a posição de agente contratual de direito público, onde apesar de estar vinculados através de contrato, esse mesmo contrato era regido pelo direito público, tornando assim o direito privado mais insignificante no sistema público francês²⁰⁹.

²⁰⁵ Vide Moura, 2004, p.367

²⁰⁶ As associações sindicais eram consultadas pelo Estado, com o intuito de contribuírem para alguma tomada de decisão por parte do Estado, principalmente ao nível de retribuições, onde existiam reuniões com o ministro responsável pela FP. No entanto, a tomada de posição das associações sindicais servia apenas como consulta, não tendo qualquer força jurídica (Moura, 2004, pp.368 e 369).

²⁰⁷ Vide Lúcio Reiner, *Regimes Jurídicos de Funcionários Públicos*, 1995, disponível em, <https://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/estudos-e-notas-tecnicas/publicacoes-da-consultoria-legislativa/arquivos-pdf/pdf/510859.pdf>.

²⁰⁸ Moura, 2004, p. 370.

²⁰⁹ Vide Ana Cláudia Nascimento Gomes, 2013, *O Emprego Público de Regime Privado: Uma análise da importação do modelo Privatístico de trabalho subordinado pela Administração pública não empresarial no Direito Brasileiro* (tese de doutoramento), Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Coimbra.

Atualmente, à semelhança do que indicamos anteriormente ao nível dos outros países, são aplicáveis CCT como vínculos de emprego público, onde a negociação coletiva é uma tarefa exclusiva das associações sindicais²¹⁰. Foi dada a possibilidade com a Lei de 04 de maio de 2004 de a nível negocial, o lugar das associações sindicais fosse cedido, apenas a título subsidiário, por uma representação não sindical²¹¹.

Ao contrário do que acontece com Portugal e a Alemanha, não se verifica a implementação de portarias de extensão, mas sim por um mecanismo de extensão que advém da competência do Ministro responsável pela área laboral²¹².

Concluimos que a França foi na sua história um país bastante instável quanto a relações laborais, mais concretamente no setor público, existindo sempre a ideia de “vai e vem” dos contratos como vínculos laborais.

²¹⁰ Ramalho, 2009, p.32.

²¹¹ Ramalho, 2009, p.33.

²¹² Ramalho, 2012, p. 209.

Conclusão

Ao chegarmos ao fim deste estudo, existe a obrigatoriedade de tecer algumas reflexões e conclusões em matéria do nosso regime jurídico, quer no sistema público, quer no sistema privado e principalmente ao nível das características de cada IRCT em cada sistema, como sendo meios de flexibilidade das relações laborais e de um contacto mais próximo entre o mundo jurídico com a relação laboral.

Como referimos inicialmente, este estudo parte do nseio de compreendermos como é que o nosso sistema jurídico evoluiu ao longo do tempo, dando espaço ao Direito coletivo de se emancipar e de interferir nas relações de trabalho, com o intuito de estimular o seio laboral, a que melhores condições fossem alcançadas, condições essas mais realistas com o mundo laboral atual, havendo uma preocupação e sensibilidade de raduzir todas as evoluções sociais e jurídicas para o regime laboral, onde o Direito coletivo e principalmente os IRCT`s foram o meio fundamental para que tal acontecesse, como viemos a constatar.

De acordo com a ordem estrutural do nosso estudo, sendo a ordem lógica para abordar o tema, vemos que foi importante, numa primeira análise, focar uma abordagem generalista, de forma a que pudéssemos compreender a origem deste paralelismo entre o sistema público e o sistema privado.

O sistema público começou a dar os seus primeiros sinais entre o séc. XI e o séc. XIII, na época do feudalismo, no entanto, foi no Renascentismo que se formalizou o sistema público, caracterizado pelo seu objetivo basilar de interesse coletivo, onde surgiu a primeira regulamentação a este respeito e onde os primeiros agentes foram designados. Em Portugal, foi com a CRP que o sistema público foi evidenciado como algo diferenciador, forçando a interdependência com o Estado, o que conseqüentemente, levou à contratação de mais trabalhadores. Embora esta contratação tenha aspetos positivos o facto de a AP não ser eficaz com os seus meios extremamente burocráticos, levou à morosidade dos serviços públicos, revelou uma incapacidade de resposta por partes destes desastrosa e um não acompanhamento da evolução da sociedade levava ao declínio da reputação da AP.

Constatamos que alguma doutrina era apologista do recurso ao sistema privado para responder a tais descréditos associados à AP, surgindo assim a primeira ideia de Privatização

da AP. Autores como Maria Rosário Palma Ramalho e Vera Antunes, entre outros, consideravam desvirtuosa tal solução, defendendo que ambos os sistemas são próprio e têm características únicas que devem ser respeitadas, dando como exemplo as empresas públicas que, pese embora, sujeitas ao regime privado, demonstram uma incapacidade de autossustentabilidade e rentabilidade.

No nosso entender, o recurso à privatização descaracteriza o sistema público, mais concretamente, do seu objetivo impulsionador de interesse coletivo, pois, analisando o sistema privado, este é diferenciado pelo seu carácter individual e autónomo, onde o propósito está inerente à riqueza pessoal e ao lucro, embora invoquem por vezes o propósito comum, sendo uma falácia, pois em última análise, obtém sempre lucro.

Analisamos que ao longo dos anos, o nosso sistema foi sempre sofrendo alterações nesta matéria, onde autores como Veiga e Moura, refutavam que para uma melhoria da AP, poderíamos não passar pelo fenómeno de privatização, mas sim de estimulação dos trabalhadores, alcançando a produtividade. Já Liberal Fernandes acreditava que com o passar do tempo cada vez mais assistíamos a uma osmose entre os dois regimes.

Consideramos que a CRP foi a grande impulsionadora de diferenciação entre os dois regimes, sendo ela, que permite essa distinção até aos dias de hoje, reservando um espaço no seu teor normativo somente para a FP, havendo impreterivelmente um tratamento especial deste sistema, tendo que ser reservada para esta um tratamento especial e diferenciado, o que se revela com uma legislação própria e diferente do regime geral.

Porém com a CRP de 1982, o legislador tentou atenuar esta diferenciação, aplicando o mesmo conceito de trabalhador para os dois sistemas, o que desde já concordamos, pois consideramos que o tratamento igualitário entre os trabalhadores dos dois sistemas é característico de um sistema democrático como o nosso, no entanto, consideramos que deve ser uma reforma atenta às diretrizes de cada sistema, onde a mudança deve ser possível dentro de algumas limitações.

Atualmente, somos deparados com uma relação de simbiose entre os dois sistemas, em alguns setores, onde o núcleo duro da administração direta e indireta continua a ser regida pelo sistema público, o que faz todo o sentido, tendo em conta as suas características próprias, como servir toda a população de forma igualitária.

O Direito coletivo, mais concretamente a negociação coletiva, surge obrigatoriamente a par com a inovação do mundo laboral e da obrigatoriedade de acautelar a relação laboral, onde as organizações coletivas exerciam um papel fundamental nesta matéria. Com o DL n.º 45-A/83 de 03 fevereiro, foi dado o primeiro impulso para que a negociação coletiva se consumasse, embora que não fossem negociações embora o produto das negociações não fosse vinculativo, tendo em conta que a discussão teria como resultado meras recomendações.

O grande marco na negociação coletiva deu-se com a implementação da Lei 23/98, de 26 de maio, onde o Governo tinha de adotar as medidas negociadas com as organizações coletivas, passando estes acordos a ter capacidade vinculativa, interferindo assim diretamente com as relações laborais. A nosso ver, a negociação coletiva revela-se uma proteção das relações laborais, visando, principalmente, acautelar os direitos e os deveres dos trabalhadores, tendo em conta que estes revelam-se a parte mais fragilizada da relação laboral, embora que apenas em certas matérias, mas deu-se um grande passo para um sistema mais justo e atual.

Considerámos importante o estudo dos vínculos de emprego público, na medida em que apresentam traços distintivos do sistema privado, assentando em três tipos de vínculos públicos atualmente, o contrato de trabalho em funções públicas, a nomeação e a comissão de serviço, sendo o contrato de trabalho em funções públicas o atual vínculo regra na AP e sendo o único sujeito aos IRCT's, pelo seu carácter negocial. Porém nem sempre foi este o panorama, onde o desenvolvimento da relação de emprego público aconteceu com os diplomas DL n.º 427/89, de 7 de dezembro e o DL n.º 184/89, de 2 de dezembro, período em que a nomeação era o vínculo regra, o que se revelou um vínculo insatisfatório para a estabilidade e dignidade da relação laboral, podendo apenas, atualmente, ser dirigida a cargos específicos a serem ocupados.

Com referimos apenas o vínculo de contrato de trabalho de funções públicas está sujeito ao Direito Coletivo mais concretamente aos IRCT's, sendo esta a nossa segunda fase de análise do nosso tema.

Os IRCT's são uma fonte de direito laboral, estipulando normas que regulam a relação laboral, onde podem ser diferenciados no regime público e no regime privado pelos seus vários tipos e diferentes formas de aplicação. No sistema privado e público, os IRCT's são

divididos em dois grandes grupos, os negociais e os não negociais. No privado temos como IRCT's negociais, a CCT, o Acordo de Adesão e a Decisão Arbitral em processo de Arbitragem Voluntária e como não negociais, a PE, PCT e a Decisão Arbitral em processo de Arbitragem Necessária e Obrigatória. Já no sistema público temos o Acordo Coletivo, o Acordo de Adesão, a Decisão Arbitral por processo de Arbitragem Voluntária e a Decisão Arbitral por processo de Arbitragem Necessária, sendo este último de natureza não convencional.

Esta distinção entre negocial e não negocial levantou grandes questões ao nível da doutrina, principalmente por Maria Palma Ramalho, considerando que a definição de negocial e não negocial não é de todo correta, devendo ser tratados por instrumentos autónomos e heterónomos. Tomamos a mesma posição que esta autora, considerando que autónomo revela-se na autorregulamentação dos seus interesses e heterónimo por haver um ato de autoridade e intervenção do Estado.

Tendo em conta o nosso estudo, podemos verificar que todos estes instrumentos tem as suas particularidades, principalmente a CCT e a PE (quanto ao sistema privado) e Acordos Coletivos (quanto ao sistema público) onde os seus processos de formação são diferentes, quer quanto à legitimidade para os emanar, quer quanto ao conteúdo dos próprios instrumentos. Quanto à CCT devemos ter sempre em atenção ao princípio da dupla filiação, sendo um critério basilar para que este seja implementada, tendo que obrigatoriamente os trabalhadores estar filiados na associação sindical outorgante da convenção para que seja aplicável, bem como o empregador numa associação de empregadores outorgante, salvo se o próprio empregador for outorgante. Quanto à PE, este é um instrumento bastante controverso no nosso regime jurídico, tendo que conta que é aplicação de uma extensão da CCT, estando a sua dependente desta para ser aplicada. Quanto aos acordos coletivos do sistema público, a particularidade a ter em conta é precisamente a extensão destes legalmente prevista, ocorrendo uma aceitação tácita da sua aplicação por parte dos trabalhadores abrangidos, salvo oposição por parte dos trabalhadores não sindicalizados ou do sindicato que tenha legitimidade para outorgar um acordo coletivo, relativamente aos seus filiados. Ainda outra particularidade é que para um sindicato poder celebrar acordos coletivos de carreira tem que representar pelo menos 5% dos trabalhadores integrados em carreira, exceto nos acordos coletivos de empregador público.

Para além destes aspetos, o nosso estudo centra-se na abordagem aprofundada de um confronto legal entre os IRCT's do privado e do público, mais concretamente, no que concerne ao âmbito subjetivo e a concorrência entre estes.

Antes demais devemos evidenciar que a LGTFP não abrange toda a AP, excluindo no seu art.2º os gabinetes de apoio aos membros do Governo e dos titulares dos órgãos de administração autónoma regional e autárquica, do Presidente da República, da Assembleia da República, dos tribunais e do Ministério Público, as entidades públicas empresarias e as entidades administrativas independentes com funções de regulamentação da atividade económica dos setores privado, público e cooperativo e Banco de Portugal. No que concerne às empresas públicas, vimos que lhes são aplicadas as normas do CT, vendo aqui uma exceção ao regime público.

Considerando o IRCT como fonte de regulamentação, deparamo-nos com uma grande problemática ao nível jurídico, onde a aplicação de um IRCT mais favorável que a própria lei é possível, caso estejamos perante normas supletivas, o mesmo não acontece quando estamos perante normas imperativas, que independentemente de serem mais favoráveis para o trabalhador ou não, tem que ser respeitadas. A discussão doutrinal prende-se com o art.3º do CT, nº1, onde não são mencionadas as condições de afastamento da lei em caso de aplicação de um IRCT. Para responder a tal, o TC veio prenunciar-se através do Ac. nº 338/2010 de 22/09/2010, que defende que as normas legais supletivas podem ser afastadas por um IRCT, mesmo que as suas normas em si não sejam mais favoráveis para o trabalhador, justificando que o IRCT deve cumprir na sua generalidade este princípio do tratamento mais favorável e não ser julgado por normas individuais, na qual nós concordamos.

Ao nível do âmbito subjetivo dos IRCT's, destacamos as grandes diferenças entre os dois regimes, nomeadamente o facto de no sistema público ter sido revogado o regulamento de extensão, embora os acordos coletivos, com a introdução do art.370º, nº3, possam ser aplicados a todos os trabalhadores, mesmo os não sindicalizados, passando a ser uma extensão imposta pela lei, com aceitação tácita por parte dos trabalhadores (ao passo que o RCTFP havia uma ponderação administrativa para a emanação dos regulamentos de extensão). No regime privado, temos a PE, sendo apenas aplicável em casos legalmente

previsto, em que a sua emissão é realizada pelo ministro responsável pela área laboral, havendo uma ponderação da sua aplicação.

Outro facto a ter em conta é precisamente o poder de oposição por parte de um trabalhador não sindicalizado ou de um sindicato interessado com legitimidade para elaborar um acordo coletivo, tendo 15 dias a contar da entrada em vigor do acordo coletivo para apresentar tal posição. O mesmo não acontece no regime privado, pois este não dá lugar ao direito de oposição em caso de aplicação da PE.

Esta aplicabilidade das extensões referidas leva-nos a concluir que podemos estar perante uma crise de filiação sindical, pois na nossa ótica, os trabalhadores estão automaticamente sujeitos ao instrumento coletivo de trabalho que esteja em vigência, quer sejam filiados ou não, o que pode levar a que menos trabalhadores públicos se filiem, achando ser desnecessário, havendo assim uma despromoção da filiação sindical. Tendo em conta que um dos deveres do Estado é promover a negociação coletiva, devemos atender que o facto de ser imposto ao trabalhador ser sujeito a uma determinado IRCT, faz com que os mesmo se desinteresse pelo sindicalismo.

Ao nível da concorrência, assistimos também a um comportamento diferente nos dois regimes estando em causa a concorrência ou a articulação de IRCT's. No caso do sistema público vemos que a prática é de articulação, sendo esta a regra, estando estipulada no art.14º da LGTFP, onde um IRCT passa a definir o que um outro instrumento pode regular e que matérias poderá o mesmo regular. No fundo o processo de negociação é desenvolvido por patamares, onde se estipula um IRCT para cada patamar e que funcionam todos em conjunto, de um âmbito geral para um âmbito mais específico. Quanto aos IRCT's do regime privado, estes seguem-se pelas normas legais que constam nos art.(s) 481º a 484º, havendo uma hierarquia a ser respeitada, em que a articulação é aplicada de forma residual de acordo com o art.482º, nº5 do CT.

Uma retrospectiva dos sistemas laborais noutros países europeus é importante, no sentido de entender de que forma é que estes tiveram alguma influência no nosso ordenamento jurídico. Procedemos ao estudo dos regimes laborais no âmbito do direito coletivo, de forma sucinta, da Itália, Alemanha, Espanha e França e concluimos que existem países que optam pela manutenção de um sistema público normativamente diferenciado, outros por uma simbiose entre o público e o privado. No caso de Espanha podemos verificar

que o regime regra é o estatutário, sendo complementado pelo regime contratual, sendo o menos aplicado. No caso da Itália vemos um sistema dualístico, havendo complementaridade entre os dois regimes. Consideramos a Alemanha o país mais parecido com Portugal no âmbito do direito coletivo, principalmente no que toca à aplicação da PE. Em relação à França, consideramos ser um país com um regime jurídico laboral bastante irregular, tendo em conta que ao longo do tempo este sofreu variadas alterações, com a aceitação e não aceitação do vínculo contratual, tornado este regime instável.

Por fim, resta-nos referir que este estudo é deveras complexo, atendendo aos variados pormenores que ambos os regimes apresentam e tendo em conta as variadas manifestações que o direito coletivo sofreu ao longo do tempo, onde os IRCT`s são a sua base crucial. Concordamos que ainda existe muito a ser concretizado para que o sistema público seja rejuvenescido e que fique ao alcance da capacidade e eficácia do sistema privado, e acreditamos que esse processo passe essencialmente pelo desenvolvimento do direito coletivo na sua plenitude.

No entanto, a nossa posição quanto à estipulação da extensão do acordo coletivo não é favorável, tendo em conta que a própria lei é que a estipula, não havendo uma ponderação para ser decretada.

Consideramos que este estudo revela uma boa análise quanto à prática da negociação coletiva e conseqüentemente quanto à aplicabilidade dos IRCT`s quer no regime público quer no regime privado, esquematizada na senda do paralelismo entre os dois regimes, facilitando a melhor compreensão e análise do contraste existente.

Bibliografia

Antunes, C. & Perdigão, C. (2011). *Direito da Contratação Coletiva de Trabalho – Anotado e Comentado*. (1ª ed.) Petrony Editora.

Antunes, V. L. S. (2010). *O Contrato de Trabalho na Administração Pública – Evolução, reflexos e tendências para o emprego público*. Coimbra: Coimbra Editora e Wolters Kluwer Portugal.

Arroyo, J. (2017). *A Qui La Liberté: Fonctionnaire Ou Salarié*. Retirado em <http://www.revuedlf.com/droit-administratif/a-qui-la-liberte-fonctionnaire-ou-salarie/>.

Brito, P. M. (2015). A Superação do Princípio da Filiação na contratação coletiva especial do setor público. *Direito e justiça - Estudos dedicados ao Professor Doutor Bernardo da Gama Lobo Xavier*. Lisboa: Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa. (Vol. Especial). (n.º 3). pp. 213-226.

Canotilho, G. e Vital, M. (2007), Código do Trabalho, artigo (3.º). *Constituição da República Portuguesa Anotada*, (4.ª ed.), Coimbra: Coimbra Editora.

Carrère, L. & Batôt. E. (2015). L`Actualité juridique du Droit Syndical dans La Fonction Publique Territoriale. *FOCUS – Fonctions Publiques D`etat et Territoriale*.pp.52 – 55. Retirado em https://www.seban-associes.avocat.fr/wp-content/uploads/2015/08/pub_cfp351articleactujuridiquedroitsyndical.pdf .

Cordeiro, A. M. (2018). *Direito do Trabalho I*. Coimbra: Almedina.

Fernandes, A. M. (2017). *Direito do Trabalho*. Coimbra: Almedina.

Fernandes, F. L. (1995). *Autonomia Coletiva dos Trabalhadores da Administração. Crise do Modelo Clássico de Emprego Público*. Coimbra: Coimbra Editora.

Gomes, A. C. P. (2011). *O Contrato de Trabalho em Funções Públicas e a Descaracterização da Administração Pública*. (Dissertação de Mestrado – Universidade do Porto, Faculdade de Direito). Retirada em:

<https://repositorio-aberto.up.pt/bitstream/10216/65254/2/24715.pdf>.

Henriques, J. J. V. (2016). *A Contratação Coletiva Descentralizada: Uma Nova e Possível Legitimidade Contratual?*. (Dissertação de Mestrado – Universidade de Lisboa, Faculdade de Direito). Retirada em:

https://repositorio.ul.pt/bitstream/10451/31987/1/ulfd133528_tese.pdf.

Leitão, L. M. T. M. (2004). *Código do trabalho anotado*. Coimbra: Almedina.

Leitão, L. M. T. M. (2012). *Direito do Trabalho*. Coimbra: Almedina.

Leite, J. (2003). *Código do Trabalho - Algumas questões de (in)constitucionalidade. Questões Laborais*. (nº22). Coimbra: Coimbra Editora.

Libório, J. F. L. (2018). *O Procedimento Disciplinar Público e Privado em Confronto* (Dissertação de Mestrado – ISCTE, Instituto Universitário de Lisboa). Retirada em: https://repositorio.iscte-iul.pt/bitstream/10071/18450/1/Master_José_Leite_Libório.pdf.

Llinas, J. I. M. (2016). *La Función Pública En España: 1827-2007*. (Dissertação de Doutoramento – Escuela De Doctorado De La Uned). Retirada em:

http://e-spacio.uned.es/fez/eserv/tesisuned:ED-Pg-UniEuro-JimunoZ/MUNOZ_LLINAS_JaimeIgnacio_Tesis.pdf

Marecos, D. V. (2011). As modalidades de constituição do vínculo da relação jurídica de emprego público. *Revista da Ordem dos Advogados*. Lisboa: O.A., (n.º 1). pp. 207-237. Retirado em:

<https://www.oa.pt/upl/%7Bd4342a28-a39b-43b7-812d-8c7c009d6030%7D.pdf>.

Matos, P. (2018). O Âmbito Pessoal de Aplicação dos Acordos Coletivos de Trabalho em Funções Públicas: A Superação do Princípio da Filiação. *Direito das Relações Laborais*

na *Administração Pública*. pp. 55 -72. Lisboa: Centro de Estudos Judiciários. Retirado em: http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/Administrativo_fiscal/eb_DRLAP_2018.pdf.

Matos, P. R. A. (2018) Fontes de Regulamentação Coletiva de Emprego Público. *Direito das Relações Laborais na Administração Pública*. pp. 75 -90. Lisboa: Centro de Estudos Judiciários. Retirado em: http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/Administrativo_fiscal/eb_DRLAP_2018.pdf.

Moura, P. V. (2004). *A Privatização da Função Pública*. Coimbra: Coimbra Editora.

Neves, A. F. (1999). *Relação Jurídica de Emprego Público*. Coimbra: Coimbra Editora.

Otero, P. & Gonhalves, P. (2017). *Tratado de Direito Administrativo Especial*. Vol.VII. Coimbra: Almedina.

Pinto, M. A. (2015). As Convenções Coletivas Como Fonte De Direito Do Trabalho: Tendências Atuais. *Revista Jurídica Luso-Brasileira*, (nº6). pp. 1113 – 1166. Retirada em: https://www.cidp.pt/revistas/rjlb/2015/6/2015_06_1113_1166.pdf.

Ramalho. M. R. P. (2003). Intersecção entre o Regime da Função Pública e o Regime Laboral – Breves Notas. *Estudos de Direito do Trabalho*. Vol.1. pp.69 -93. Coimbra: Almedina.

Ramalho, M. R. P. (2009). *Negociação Coletiva Atípica*. Coimbra: Almedina.

Ramalho, M. R. P. (2012). *Tratado de Direito do Trabalho – Parte I – Dogmática Geral*. Coimbra: Almedina

Ramalho, M. R. P. (2012). *Tratado de Direito do Trabalho – Parte III – Situações Laborais Coletivas*. Coimbra: Almedina.

Reis, J. Amado, L. Fernandes, L & Rendinha, R. (1ªed.). (2014). *Para Jorge Leite Escritos Jurídicos vol.II*. Coimbra: Coimbra Editora.

Rouxinol, M. (2006). O Princípio do Tratamento mais favorável. *Questões Laborais*. (nº28). Coimbra: Coimbra Editora.

Silva, L. G. (2004). *Estudos de Direito do Trabalho (Código do Trabalho)*. Coimbra: Almedina.

Xavier, B. G. L. (2014). *Manual de Direito do Trabalho*. Lisboa. Verbo.

Jurisprudência

Tribunal Constitucional

Acórdão do Tribunal Constitucional de 09/05/2014, Proc. nº 1203/13. Disponível em: www.dgsi.pt.

Acórdão do Tribunal Constitucional de 18/07/2003, Proc. nº 382/2003. Disponível em www.dgsi.pt.

Supremo Tribunal de Justiça

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 02/10/1996, Proc. nº 004415. (Manuel Pereira). Disponível em:

<https://www.direitoemdia.pt/search/show/2e5d595eeacb19f207232d7d1759ab9d5f0b5a98a5cd5425c8a008a678d1eca?terms=convenção%20coletiva%20de%20trabalho>.

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 24/01/2007, Proc. nº 06S2447. (Mário Pereira). Disponível em:

<https://www.direitoemdia.pt/search/show/fe96f40e29711120ec5a0360240ca8941260865ff65a6d92e1ec99abcb5e003c?terms=portaria%20de%20extensão>.

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 16/12/2010, Proc. nº2065/07.5TTLSB.L1.S1. (Pinto Hespanhol). Disponível em:

<https://www.direitoemdia.pt/search/show/332d2d3adb89cd3c7e80c9f55b6cb42bb53f7e05cdc8ab02dd212ccd1ac90954>.

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 20/06/2012, Proc. nº 2674/07.2TTLSB.L1.S1. (Gonçalves Rocha). Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/bf58c5d7f3d39c4280257a28005628e3?OpenDocument>.

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 03/03/2016, Proc. nº 2528/13.3TTLSB.L1.S1. (Ana Luísa Geraldes). Disponível em:

<https://www.direitoemdia.pt/search/show/191db99b9869f13064da6d665924feb6e231543a91d7b8589b8b6ea8528f42df?terms=Convenção%20coletiva%20de%20trabalho>.

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 20/06/2018, Proc. n° 3910/16.0T8VIS.C1.S1. (Gonçalves Rocha). Disponível em:

<https://www.direitoemdia.pt/search/show/4121203a706e2a7709152533546a2007e5f63895881e0057d5b23d713b093af3?terms=convenção%20coletiva%20de%20trabalho>.

Tribunal da Relação de Coimbra

Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 18/05/2018, Proc. n° 416/17.3T8CVL.C1. (Felizardo Paiva). Disponível em:

<https://www.direitoemdia.pt/search/show/52889f2bf4f673e395799f2b960bcb3cb694a82f7c51832ab474e6f4b9ec1b81?terms=instrumentos%20de%20regulamentação%20coletiva%20de%20trabalho>.

Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 07/06/2019, Proc. n° 1033/18.6T8FIG.C1. (Jorge Manuel Loureiro). Disponível em:

<https://www.direitoemdia.pt/search/show/84e5ea0cbd9f18cf943ddfabc2b1d3c7a9d3b71e663df534a974a00395305862?terms=Convenção%20coletiva%20de%20trabalho>.

Tribunal da Relação de Guimarães

Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães de 17/11/2016, Proc. n° 6020/15.3T8BRG.G1. (Antero Veiga). Disponível em:

<https://www.direitoemdia.pt/search/show/8c994fd89a7d358ea3e029594a2b1284a558b89f6407388eda86bbbc5170ccd3?terms=Convenção%20coletiva%20de%20trabalho>.

Tribunal da Relação de Évora

Acórdão do Tribunal da Relação de Évora de 28/02/2019, Proc. n° 1854/17.7T8PTM.E1. (Emília Ramos Costa). Disponível em:

<https://www.direitoemdia.pt/search/show/01a8411b500f93962c869e1634b28e34b66a445ed3391142c8802acfeb4910b8?terms=Convenção%20coletiva%20de%20trabalho>.

Acórdão do Tribunal da Relação de Évora de 14/03/2019, Proc. n° 1612/17.9T8TMR.E1. (Mário Coelho). Disponível em:

<https://www.direitoemdia.pt/search/show/638b87891bfeae102b7f02d3ddd7490e410131da653904b53f98ce5b3700a482?terms=Convenção%20coletiva%20de%20trabalho>.

Acórdão do Tribunal da Relação de Évora de 16/01/2020, Proc. n° 8952/16.2T8STB.E1. (Emília Ramos Costa). Disponível em:

<https://www.direitoemdia.pt/search/show/5f30c82534ad2f883d3528b51610d14a45c1e090f9beb425ff47fe0bbc041793?terms=Convenção%20coletiva%20de%20trabalho>.