

A DIRETIVA 1999/70/CE, A DURAÇÃO DOS CONTRATOS A TERMO
E A VINCULAÇÃO DEFINITIVA

*(Revisão à luz da Lei n.º 35/2014, de 20 de junho,
que aprovou a Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas)*

No seguimento da recente proposta de revisão do Decreto-Lei n.º 132/2012, de 27 de junho (que estabelece o regime de recrutamento e mobilidade do pessoal docente dos ensinos básico e secundário), apresentada pelo Ministério da Educação, na qual propõe ainda a regulamentação de um regime excecional para a integração nos quadros, mediante concurso, importa fazer uma ***breve análise conjuntural e comparativa entre o ensino público e o ensino particular.***

Como é do conhecimento geral o Ministério da Educação (ME) foi pressionado pela Comissão Europeia para indicar medidas contra o tratamento discriminatório dos professores sem vínculo, pelo exercício de funções docentes ao abrigo de contratos sucessivos.

Está em causa a Diretiva 1999/70/CE, de 28 de Junho de 1999, respeitante ao acordo-quadro CES, UNICE e CEEP relativo a contratos de trabalho a termo (disponível em <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:1999:175:0043:0048:PT:PDF>).

Nos termos do respetivo art.º 2º os Estados-Membros ficaram obrigados a *pôr em vigor as disposições legislativas, regulamentares e administrativas necessárias para lhe dar cumprimento... até 10 de julho de 2001* ou com o dever de se *certificar...*, *até esta data, de que os parceiros sociais puseram em prática as disposições necessárias por via de acordo,*

devendo os Estados-Membros tomar qualquer disposição necessária para, em qualquer momento, poderem garantir os resultados impostos pela presente diretiva.

A Diretiva e o acordo-quadro são aplicáveis quer ao setor privado, quer ao setor público, conforme a jurisprudência do TJUE tem várias vezes salientado, designadamente o Acórdão do TJUE de 04-07-2006, processo C-212/04.

O art.º 5.º, n.º 1, do acordo-quadro visa especificamente adotar medidas destinadas a evitar os abusos decorrentes da conclusão de sucessivos contratos de trabalho ou relações laborais a termo, designadamente:

- a) *Razões objetivas que justifiquem a renovação dos supramencionados contratos ou relações laborais;*
- b) *Duração máxima total dos sucessivos contratos de trabalho ou relações laborais a termo;*
- c) *Número máximo de renovações dos contratos ou relações laborais a termo.*

A Comissão Europeia tem sustentado que a renovação repetida de uma relação de trabalho e a celebração de numerosos contratos a termo sucessivos, bem como a duração do período durante o qual o trabalhador em causa esteve já empregado no quadro de tais contratos, *demonstram a existência de um abuso* na aceção do art.º 5º do acordo-quadro.

Como referiu a este propósito Sua Ex.^a Provedor de Justiça *a conversão de contrato de trabalho a termo em definitivo não é, em princípio, compatível com a exigência constitucional de concurso público para ingresso na carreira (Acórdão do plenário do TC n.º 683/99, processo n.º 42/98), nem a Diretiva 1999/70/CE nem o acordo-quadro têm disposição que a imponha.*

No entanto, nos últimos anos milhares de educadores e professores têm exercido funções docentes em escolas públicas, de forma ininterrupta e sucessiva, sob a forma de contratos de trabalho a termo certo de 1 (um) ano escolar.

As razões invocadas pelo ME para a celebração destes contratos foram em regra *o aumento excepcional e temporário da atividade do órgão ou serviço*, prevista no art.º 57º, n.º 1, alínea h) da Lei n.º 35/2014, de 20 de junho (Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas - LTFP).

Nos termos do art.º 60º da LTFP, *o contrato a termo certo dura pelo período acordado, não podendo exceder três anos, incluindo renovações, nem ser renovado mais de duas vezes.*

Acrescentando o art.º 63º, n.º 2 do RCTFP *que o contrato a termo resolutivo não se converte, em caso algum, em contrato por tempo indeterminado, caducando no termo do prazo máximo de duração previsto (art.º 60º) ou, tratando-se de contrato a termo incerto, quando deixe de se verificar a situação que justificou a sua celebração.*

A violação deste regime implica a sua nulidade e gera responsabilidade civil, disciplinar e financeira dos dirigentes máximos dos órgãos ou serviços que os tenham celebrado ou renovado, cfr. art.º 63º, n.º 1.

Contudo, salvo melhor opinião, as razões expressamente invocadas pelo ME para a celebração e renovação sucessiva destes contratos a termo, constitui uma fraude à lei e um recurso injustificado à contratação a termo certo.

Pois estes docentes não foram contratados para satisfação das necessidades transitórias e temporárias, mas sim para satisfação de reiteradas e sucessivas necessidades permanentes das escolas onde foram colocados em resultado do concurso público de professores, apenas com o intuito de tornar permanente a precariedade do trabalho.

Dado que todos os contratos de trabalho a termo certo com duração superior a 3 anos, incluindo renovações, são passíveis de nulidade e portanto não produzem qualquer efeito, obrigam os docentes a realizar novo concurso para assinar outro contrato por tempo certo e assim, indefinidamente.

De facto, é incompreensível que alguém consiga sustentar que o trabalhador da função pública, que não seja funcionário, continue a ter um vínculo precário infinito, para sempre, quando os docentes do ensino privado, passam a ter um emprego estável, após a realização do contrato e mais de três renovações do mesmo.

No regime privado, regulado pelo Código do Trabalho, considera-se sem termo o contrato de trabalho quando a estipulação de termo tenha por fim iludir as disposições que regulam a admissibilidade de contrato a termo resolutivo, previstas no art.º 140º.

No ensino privado, nos termos do art.º 147º, n.º 2, do Código do Trabalho, vigora ainda o princípio da conversão do contrato a termo - convertendo-se em contrato de trabalho sem termo (com carácter definitivo) aquele em que seja excedido as três renovações ou o prazo de duração global seguinte, previsto no art.º 148º:

- a) 18 meses, quando se tratar de pessoa à procura de primeiro emprego;
- b) 2 anos, nos casos de lançamento de nova atividade de duração incerta ou início de laboração de empresa com menos de 750 trabalhadores e contratação de trabalhador sem vínculo contratual sem termo anterior ou em situação de desemprego de longa duração;
- c) 3 anos, nos restantes casos.

Pese embora, as Leis n.ºs 2/2012, de 10 de janeiro, e 76/2013, de 7 de novembro, tenham estabelecido um regime, transitório até 31 de dezembro de 2016, de renovação extraordinária dos contratos de trabalho a termo certo (...).

Não descortinamos qualquer fator ou especificidade no setor público e nos trabalhadores precários do setor público que justificasse ou justifique que estes tivessem ou tenham uma proteção menor do que os trabalhadores precários do setor privado, uma vez que as suas obrigações laborais são muito semelhantes.

Concluimos pois que os art.ºs 2º, 13º e 53º da Constituição da República Portuguesa (CRP) impõem uma proteção igual ou semelhante, isto é, que se estenda aos trabalhadores precários do setor público a nota distintiva protetora ou compensadora que a legislação laboral do setor privado tem reconhecido aos trabalhadores precários do setor privado.

São estas situações que o ME tem agora a possibilidade de corrigir, em cumprimento do princípio da não discriminação previsto no art.º 4º da Diretiva, na medida em *não poderão os trabalhadores contratados a termo receber tratamento menos favorável do que os trabalhadores permanentes numa situação comparável pelo simples motivo de os primeiros terem um contrato a termo*, em obediência ao vetor constitucional de “salário igual para trabalho igual”.

5 de dezembro de 2016

Pelo Gabinete Jurídico

O Advogado

(António Mateus Roque)