

O regime de pessoal e a mobilidade nas empresas municipais

Sumário: 0. Introdução. I – O regime de pessoal das empresas municipais. 1. Os elementos determinantes do regime laboral. 2. O regime geral do emprego nas empresas municipais 2.1. O regime laboral privado dos trabalhadores das empresas municipais. 2.2. A existência de vinculações jurídico-públicas. 2.2.1. Os princípios do procedimento de contratação. 2.2.2. Os princípios relativos à relação jurídica de emprego. 2.2.3. O regime de responsabilidade civil extracontratual. 2.2.4. Os trabalhadores das empresas municipais como funcionários para efeitos da lei penal. 2.2.5. O regime de inelegibilidades. 3. O regime laboral jus-administrativo nas empresas municipais. 3.1. Os trabalhadores integrados nas empresas municipais e nas empresas concessionárias de serviço público das autarquias. 3.2. Os trabalhadores em situação de cedência de interesse público. 4. O controlo administrativo da gestão do pessoal. 5. A jurisdição relativa aos litígios laborais das empresas municipais. 5.1. Os litígios emergentes do contrato individual de trabalho. 5.2. Os litígios relativos ao procedimento de recrutamento e à validade dos contratos. 5.3. Os litígios relativos à responsabilidade civil extracontratual. 3.4. Os litígios relativos à tutela de direitos fundamentais. 5.5. Os litígios relativos ao acesso à informação. II – A mobilidade do pessoal das empresas municipais. 1. A mobilidade e o Direito da União Europeia. 2.1. A mobilidade dos trabalhadores da Administração Pública para as empresas municipais e vice-versa. 2.1.1. A mobilidade através de concurso. 2.1.2. A mobilidade por força da transmissão de estabelecimento. 2.1.3. A mobilidade por delegação contratual de serviço público local. 2.1.4. A mobilidade por cedência de interesse público. 2.1.5. A mobilidade entre empresas do sector público. 2.1.6. A mobilidade de e para as associações de municípios. 3. A mobilidade nas empresas municipais. 4. A mobilidade especial. Conclusões.

0. Introdução

O regime jurídico dos trabalhadores das empresas municipais é, na sua base, o Direito laboral comum. As empresas públicas têm também trabalhadores com vínculos jurídico-administrativos, aos quais é aplicável o regime laboral correspondente, por vezes, mitigado por aspectos do regime daquele. Parte destes trabalhadores está em situação de mobilidade, isto é, a empresa municipal não é de raiz o seu empregador (I).

Independentemente das previsões normativas, há que ponderar as razões que determinam o regime de trabalho das empresas municipais, fazer uma aproximação aos elementos que o conformam (1.). Depois, importa noticiar os aspectos do seu regime onde se manifestam (2.). Quanto aos vínculos de natureza jurídico-administrativa, a preocupação é com a sua contextualização, identificar os casos da sua utilização (3.). Relevante é ainda saber qual a relação do «dono da empresa» com a gestão por esta dos seus recursos humanos (4.). Em função da natureza dos vínculos laborais e, sobretudo, do regime que lhes essencialmente aplicável, os litígios respectivos são dirimíveis por tribunais judiciais e pelos tribunais administrativos, em casos predelimitáveis (5.).

A mobilidade de trabalhadores para as empresas municipais é fonte fundamental dos seus recursos (II). É uma mobilidade inter-subjectiva, que permite manter uma linha de continuidade com o vínculo laboral de base, que, em regra, o trabalhador conserva, em

decorrência, quer de filiação orgânica anterior das empresas municipais, que assim podem manter a disponibilidade imediata de recursos humanos, quer da lógica europeia da livre circulação de trabalhadores e da não discriminação inversa (1.). A mobilidade, temporária ou definitiva, tem diferentes títulos ou instrumentos jurídicos, objecto de diferente tratamento (2.). Quando a mobilidade é intrasubjectiva, ocorre nos termos gerais definidos pelo Direito laboral comum (3.). A mobilidade especial é uma forma de racionalização e redistribuição de recursos humanos na Administração Pública, não aplicável às empresas do sector público; com um sentido paralelo, aplica-se-lhes o regime laboral da extinção dos postos de trabalho (4.).

As relações de emprego que consideramos não incluem as dos dirigentes das empresas municipais, não porque não sejam também trabalhadores ao serviço da empresa, no sentido em que desenvolvem uma actividade com valor económico em favor de outrem pela qual são remunerados, mas porque são igualmente representantes ou mandatários dos accionistas ou do «dono da empresa», cujos interesses corporizam¹.

I – Regime de pessoal das empresas municipais

1. Os elementos determinantes do regime laboral

Os trabalhadores das empresas municipais são parte dos recursos cuja disposição e organização são instrumentais à sua “racionalidade económica”² e à obtenção do “rendimento global óptimo” na prossecução das respectivas atribuições e correspondente satisfação de necessidades colectivas³. É próprio de uma empresa, enquanto “estrutura produtiva para a sistemática troca vantajosa”⁴, ou produção de ganhos ou resultados economicamente contabilizados, desenvolver a sua acção em regime de concorrência⁵. É a forma de posicionamento regra ditada pelo Direito da

¹. Cf. Christian Garbar, *Le Droit Applicable au Personnel des Entreprises Publiques*, Bibliothèque de Droit Public, Tome 175, L.G.D.J., 1996, p. 38, Miguel Assis Raimundo, *As Empresas Públicas nos Tribunais Administrativos*, Contributo para a delimitação do âmbito da jurisdição administrativa face às entidades empresariais instrumentais da Administração Pública, Setembro, 2007, pp. 261 a 265, e Ac. do TJCE de 03-07-1986, Deborah Lawrie-Blum contra Land Baden-Württemberg, *maxime*, considerandos 16 e 17.

². A empresa, “como estrutura produtiva para a sistemática troca vantajosa”, sujeita-se a uma “estrita racionalidade económica” – Orlando de Carvalho, “Empresa e Direito do Trabalho”, *Temas de Direito do Trabalho, Direito do Trabalho na Crise, Poder empresarial, Greves atípicas*, IV Jornadas Luso-Hispano-Brasileiras de Direito do Trabalho, Coimbra Editora, 1990, pp. 11, 16 e 17.

³. Yvon Mathieu, “Un statut pour l’entreprise publique (en droit belge)”, *Rivista delle Società*, anno 21º, gennaio-aprile 1976, fascicolo 1º/2º, p. 65.

⁴. Orlando de Carvalho, nota 2, *supra*.

⁵. Yvon Mahieu, “Un statut pour l’entreprise publique ...”, *cit.*, pp. 65 e 66, e Juan José Fernández Domínguez e Susana Rodríguez Escanciano, *Hacia un nuevo Régimen Jurídico del personal al servicio de las Administraciones Públicas*, Instituto Andaluz de Administración Pública, Sevilla 2006, pp. 205 e 207.

União Europeia para as empresas⁶⁻⁷. A concorrência impõe por si a eficiência e eficácia na utilização e gestão dos recursos (artigo 267.º, n.º 2, da CRP)⁸. Um elemento de paridade empresarial é o regime laboral privado⁹, um agir segundo as mesmas formas jurídicas¹⁰. Dada a centralidade conferida por este à autonomia individual e colectiva, é consentâneo com a natureza empresarial.

Muitas das empresas municipais não opera em domínios concorrenciais ou em situação de concorrência¹¹. Quando não existe concorrência ou suficiente concorrência, outros instrumentos jurídicos devem estar disponíveis para garantia daqueles valores¹². O capital ou “fundo social” sendo públicos induzem a essa preocupação, mas o carácter «diluído» do «proprietário» não a torna juridicamente efectiva¹³. Neste quadro, há um cuidado adicional que se impõe, quer na aplicação do Direito laboral comum consentânea à gestão empresarial, quer na operacionalização pública dos valores jurídicos da eficiência e eficácia.

Tratam-se de empresas detidas ou sujeitas ao controlo de pessoas colectivas públicas locais e que servem os interesses destas, numa expressão de descentralização funcional da Administração local autárquica. São, como tais, objecto da atenção do Direito Administrativo. O carácter público das atribuições a cuja prossecução as empresas

⁶. Manuel Porto, “A lógica de intervenção nas economias: do Tratado de Roma à Constituição Europeia”, in Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Colóquio Ibérico: Constituição Europeia, Homenagem ao Doutor Francisco Lucas Pires, 2005, Coimbra Editora, pp. 636 e 637. Cf., ainda, a Directiva 2006/111/CE da Comissão de 16-11-2007, relativa à transparência das relações financeiras entre os Estados-membros e as empresas públicas, bem como à transparência financeira relativamente a certas empresas.

⁷. Charlotte Denizeau, *L’Idée de Puissance Publique à L’épreuve de L’Union Européenne*, L.G.D.J., 2004, pp. 93 a 100, Ac. do TJCE de 23-04-1991, Klaus Höfner e Fritz Elser contra Macrotron GmbH, processo C-41/90, e Ac. do TJCE de 14-09-2001, Renato Collino, Luisella Chiappero e Telecom Itala SpA (considerando 33).

⁸. Peter Cane, *An Introduction to Administrative Law*, second, Clarendon Press, Oxford, 1992, p. 378 (“...nenhuma organização pode responder às pressões do mercado se não tiver um funcionamento interno eficiente para o assegurar”).

⁹. Francesco Galcano enuncia a ideia de que a iniciativa económica pública deve, tendencialmente, usar as mesmas formas jurídicas da iniciativa privada – “La riforma dell’impresa”, *Rivista delle Società*, anno 21º, gennaio-aprile 1976, fascicolo 1º/2º, p. 491. Ver, também, *Vinculação e Liberdade de Conformação Jurídica do Sector Empresarial do Estado*, Coimbra Editora, 1998, p. 267.

¹⁰. Michel Vasseur e Monique Guilberteau, “La réglementation des entreprises publiques en France”, *Rivista delle Società*, anno 21º, gennaio-aprile 1976, fascicolo 1º/2º, p. 22.

¹¹. Os seus clientes não têm outras escolhas ou uma outra empresa nem sempre fornecer os respectivos bens ou serviços – Yvon Mahieu, “Un statut pour l’entreprise publique ...”, cit., pp. 66 e 96.

¹². Heinz Schäffer, “Modernização da Administração como desafio à legislação. Ideias sobre a Nova Administração Pública na Áustria”, in *Legislação*, n.º 27, Janeiro-Março 2000, pp. 5 a 11.

¹³. Nenhuma presunção de fidelidade por natureza à “realização do bem colectivo” ou de cumprimento da missão ou tarefa públicas pode ser assumida. Neste sentido, Francesco Galcano, “La riforma dell’impresa”, cit., pp. 489 e 490.

municipais são instrumentais e, igualmente, dos recursos envolvidos, assim como a «responsabilidade pela função» que as justifica importa a regulação pública, em certa medida, do acesso da comunidade aos seus empregos (v.g., quanto à publicidade destes) e, também em certa medida, da actividade dos seus trabalhadores (v.g., a disposição de regras de incompatibilidade, de garantia de igualdade no atendimento ou prestação, de garantia de continuidade do serviço). É diversa a situação dos trabalhadores das empresas do sector privado nas quais estejam delegados serviços públicos locais. No essencial, a responsabilidade pela função é contratualmente definida entre a pessoa colectiva pública e a empresa do sector privado¹⁴, a cujo quadro são alheios os trabalhadores, cujo desempenho aquela pode moldar e cuja remuneração assegura.

Para alguns dos seus trabalhadores das empresas municipais o regime é o aplicável aos trabalhadores da Administração Pública em geral. Tal reflecte o facto de estas empresas resultarem da transformação de serviços autárquicos, a sub-rogação das mesmas na posição de empregador, com a salvaguarda essencial do conteúdo da relação jurídica de emprego ou traduz uma situação de mobilidade.

2. O regime geral do emprego nas empresas municipais

2.1. O regime laboral privado dos trabalhadores das empresas municipais

O regime jurídico das empresas do sector empresarial local é o do contrato de trabalho ou o “direito comum do trabalho”^{15 16}. Aplica-se aos trabalhadores das empresas municipais societárias, pessoas colectivas de Direito privado, e às entidades empresariais locais, pessoas colectivas de Direito público¹⁷; têm de comum regerem-se, substancialmente, pelo Direito privado, o carácter económico da sua actividade, a base autárquica das atribuições para que remetem o seu objecto e o mercado relativamente ou insuficiente concorrencial em que operam¹⁸.

¹⁴. A vinculação ao exercício da função administrativa é estritamente contratual e nos limites destes. Sobre o assunto em geral, Rui Guerra da Fonseca, *Autonomia Estatutária das Empresas Públicas e Descentralização Administrativa*, Contributo para o Estudo da Descentralização Administrativa Sob Formas Empresariais, Almedina, p. 230.

¹⁵. Cf. Christian Garbar, *Le Droit Applicable au Personnel des Entreprises Publiques*, Bibliothèque de Droit Public, Tome 175, L.G.D.J., 1996, p. 23.

¹⁶. Cf. artigo 45.º, n.º 1, da LSEL (Lei n.º 53-F/2006, de 29.12, na versão actualizada). O artigo 45.º localiza-se sistematicamente no capítulo IX da, penúltimo capítulo do diploma, sob a epígrafe “outras disposições”, capítulo que, na verdade, é um capítulo relativo ao pessoal.

¹⁷. Cf. artigo 2.º, n.º 1, e 3.º, n.ºs 1 e 2, da LSEL. Sobre a “organização empresarial e administração pública em sentido orgânico-subjectivo”, ver Paulo Otero, *Vinculação e Liberdade de Conformação Jurídica do Sector Empresarial do Estado*, Coimbra Editora, 1998, pp. 221 a 230.

¹⁸. Cf. Nicolás Maurandi Guillén, “Las personificaciones jurídicas del sector público español. tipología y régimen de personal”, XXIV Jornadas de Estudio El Ámbito Privado del Sector Público, 11, 12 y 13 de diciembre de 2002, Ministerio de Justicia, D.L. 2003, Imprenta Nacional de Boletín Oficial del

As empresas do sector empresarial local podem ser parte em acordos colectivos nos termos definidos no Código do Trabalho¹⁹, os quais podem dispor sobre, designadamente, as formas de resolução dos litígios emergentes de contratos de trabalho, as condições de prestação de trabalho relativas à segurança e saúde e sobre a retribuição²⁰. Uma das questões que se pode colocar nesta sede é a de saber se o poder de conformação colectiva das relações de trabalho, designadamente, em matéria de retribuições pode ser restringido por tectos ou limites salariais estabelecidos no Orçamento do Estado. Esta questão foi discutida pelo TC espanhol na sentença 96/1990, de 24.3 em relação a lei do orçamento que estabeleceu um limite percentual ao aumento das retribuições, entre outras, dos trabalhadores de empresas dependentes das Comunidades Autónomas e das “Corporações locais”. Discutiui-se a violação da sua autonomia financeira e a do princípio da igualdade por o direito à negociação colectiva das empresas do sector privado não estar sujeito a tal tipo de limites. O TC admitiu tal possibilidade. Invocou, para tal, a competência estadual para regular as bases do regime das retribuições dos trabalhadores da Administração Pública e a competência estadual para a direcção da actividade económica geral, designadamente, para adoptar medidas de “contenção de aumentos relativa a um dos componentes essenciais dos gastos públicos”. Notou, no entanto, que se é legítimo, do ponto de vista dos “objectivos da política económica geral, que o Estado predetermine os aumentos máximos das quantias das retribuições”, tal respeita ao “volume total das retribuições correspondentes” e não “retribuição de cada uma das pessoas”²¹.

Os estatutos da empresa²², acto definidor da sua individualidade jurídica e fonte autónoma da respectiva disciplina, podem dispor sobre aspectos do regime do seu pessoal²³, nos limites das disposições imperativas da legislação laboral e das vinculações jurídico-públicas. No exercício de poder regulamentar, as empresas podem dispor sobre a organização e disciplina do trabalho, definindo regras de aplicação e de integração da disciplina legislativa. Por vezes, estes normativos aproximam-se do

Estado, pp. 622 a 628 e Christian Garbar, *Le Droit Applicable ...*, cit., pp. 29 e 30.

¹⁹. Cf. artigo 45.º, n.º 2, da LSEL.

²⁰. Cf. artigos 492.º, n.º 2, alíneas f), c) e e) e artigo 3.º do Código do Trabalho.

²¹. http://www.boe.es/aeboe/consultas/bases_datos/doc.php?coleccion=tc&id=SENTENCIA-1990-0096.

²². Cf. artigo 53.º, n.º 2, alínea l), da Lei das autarquias locais (LAL), e artigos 6.º, 8.º, n.º 5, e 33.º, n.º 5, da LSEL.

²³. Os estatutos das empresas municipais têm autonomia não apenas substantiva mas também formal. Sobre o assunto em geral, Rui Guerra da Fonseca, *Autonomia Estatutária ...*, cit., pp. 209 a 210.

regime aplicável à generalidade dos empregos na Administração Pública, o que a filiação das empresas em anteriores serviços das pessoas colectivas locais pode, em parte, explicar. O cuidado deve aqui ser duplo: com as disposições imperativas da legislação geral do trabalho e com as vinculações jurídico-públicas. Estando em causa disciplina laboral, e no quadro do exercício das competências legalmente conferidas às estruturas representativas dos trabalhadores, deve ser assegurada a respectiva participação na sua elaboração²⁴.

No caso das empresas concessionárias de serviço público local, o contrato de concessão integra disposições sobre o regime laboral dos trabalhadores que passam a exercer funções nas mesmas em situação de mobilidade, disposições a cujo cumprimento se obriga o concessionário para com o concedente e para com os trabalhadores cedidos.

Nas sociedades de economia mista privada institucional,

2.2. A existência de vinculações jurídico-públicas

O carácter público dos recursos financeiros, a responsabilidade pela função, a falta de concorrência que induza ou garanta por si a eficiência e eficácia na gestão e a dificuldade na fidelização do empregador à prossecução de interesses alheios (públicos) fundamentam a exigência de vinculações públicas, em medida proporcional à sua razão de ser²⁵, relativamente às relações laborais jurídico-privadas, cujo regime é susceptível de otimizar.

2.2.1. Os princípios do procedimento de contratação

Há vinculações atinentes ao recrutamento dos trabalhadores. Respeitam à necessidade de realizar um procedimento público e justo, no qual sejam garantidos os princípios da igualdade, da liberdade e do mérito ou objectividade²⁶.

Os fundamentos jurídicos são, no essencial, os seguintes:

a) Tratam-se de empresas que prosseguem atribuições das autarquias ou associações de

²⁴. Cf. artigo 99.º do Código do Trabalho.

²⁵. Diana Santiago Iglesias, “Las sociedades de economía mixta gestoras de servicios públicos locales en el derecho español”, *Direito Regional e Local*, n.º 11, Julho/Setembro 2010, pp. 43 e 45, e Pedro Gonçalves, *Regime Jurídico das Empresas Municipais*, Almedina, Coimbra, 2007, pp. 210 a 214 e 221.

²⁶. Trata-se de cumprir princípios constitucionais (Juan José Fernández Domínguez e Susana Rodríguez Escanciano, *Hacia un nuevo Régimen Jurídico ...*, cit., p. 209). No Direito espanhol, o pessoal das entidades públicas empresariais deve ser “seleccionado mediante convocatória pública baseada nos princípios da igualdade, mérito e capacidade” e em relação às sociedades mercantis, a aplicação do Direito privado é temperada nas matérias orçamental, contabilística, de controlo financeiro e contratação. Ver Nicolás Maurandi Guillén, “Las personificaciones jurídicas...”, cit., pp. 624 e 631.

municípios²⁷, e que muitas vezes estão encarregues da gestão de serviços de interesse geral²⁸, em relação às quais não é juridicamente indiferente quem realiza as tarefas ou as actividades em que se desdobra, do ponto de vista quer da capacidade funcional e de prestação quer da idoneidade pessoal para o exercício de funções de acordo com os princípios da actividade administrativa e de relacionamento com os administrados²⁹.

- b) Tratam-se de empresas que não actuam num contexto concorrencial ou em que este não é bastante para por si acautelar o interesse do empregador em bem recrutar, surgindo o concurso como um instrumento jurídico que obriga à “escolha do parceiro mais idóneo” e que confere “legitimidade processual a essa escolha”³⁰; as actuações públicas não organizadas ou não desenvolvidas em situação de concorrência real e efectiva estão, salvo em domínios específicos, juridicamente vinculadas a procedimentos e a princípios e garantias ordenadas a induzi-la, tais como os princípios da transparência, da imparcialidade, da igualdade, da eficiência e eficácia e as garantias de predeterminação e estabilidade de critérios, da publicidade, da fundamentação,...³¹⁻³²;
- c) Os recursos financeiros não são do próprio empregador mas da comunidade – o empregador não joga na empresa o seu pecúlio pessoal;

²⁷. Cf. artigo 5.º, n.º 2, da LSEL.

²⁸. As empresas públicas são “personificações instrumentais para o desempenho de funções e competências cometidas pelo ordenamento jurídico à Administração” e “uma mera técnica de organização utilizada para o desempenho de atribuições a cargo da Administração” – Encarnación Montoya Martín, *Las Empresas Públicas Sometidas al Derecho Privado*, Marcial Pons, 1996, respectivamente, p. 567 e p. 577.

²⁹. Cf. artigos 266.º, 268.º, n.ºs 1 a 3, e 269.º, n.ºs 1 e 2, da CRP.

³⁰. Sobre estas razões “que justificam a utilização de um concurso para a celebração de um contrato” no Direito Privado, ver António Menezes Cordeiro, “Da abertura de concurso para a celebração de um contrato no Direito Privado”, in *BMJ* n.º 369, Outubro de 1987, pp. 33 a 35.

³¹. Cf., a síntese do «estado do Direito» na matéria constante da “Comunicação Interpretativa da Comissão sobre o direito comunitário aplicável à adjudicação de contratos não abrangidos, ou apenas parcialmente, pelas directivas comunitárias relativas aos contratos públicos” (2006/C 179/02, in <http://www.europa.eu>).

³². Nesta perspectiva, tenha-se presente, *mutatis mutandis* e atento o paralelismo essencial entre a contratação pública em geral e a contratação de trabalhadores, que o Tribunal de Justiça da União Europeia e a Comissão Europeia têm reiteradamente destacado que o procedimento de adjudicação por ajuste directo é ilegal. De forma expressiva, lê-se no considerando 13 da Directiva 2007/66/CE, de 11.12: “A fim de lutar contra a adjudicação ilegal de contratos por ajuste directo, que o Tribunal de Justiça qualificou como a mais importante violação do direito comunitário em matéria de contratos públicos por parte de entidades adjudicantes, dever-se-á prever uma sanção efectiva, proporcionada e dissuasiva. Assim sendo, um contrato resultante de uma adjudicação ilegal por ajuste directo deverá, em princípio, ser considerado desprovido de efeitos. A privação de efeitos não deverá ser automática, mas deverá ser confirmada por uma instância de recurso independente ou resultar de uma decisão dessa instância.”

- d) O princípio da livre circulação de trabalhadores obriga à abertura à concorrência dos empregos em geral no sector público³³;
- e) Os princípios gerais da actividade administrativa e os preceitos do CPA que concretizam disposições constitucionais, os quais se aplicam à actividade de gestão privada e técnica (artigo 266.º da CRP e artigo 2.º, n.º 5, do CPA).

O recrutamento concorrencial e técnico impõe-se juridicamente, pois, além de expressas e específicas previsões normativas. À prevenção de prática contrária, aproveita o enunciado formal desta exigência, em convenções colectivas e nos estatutos das empresas³⁴.

2.2.2. Os princípios relativos à relação jurídica de emprego

Os empregos públicos estão sujeitos a um mínimo denominador comum de regime cuja aplicação é inafastável aos empregos do sector empresarial local:

- a) Com efeito, não se pode afastar a subordinação exclusiva dos trabalhadores de empresa municipal aos interesses públicos que esta prossegue (os interesses a cargo do respectivo empregador) – artigo 269.º, n.º 1, da CRP;
- b) O dever de serviço público e prestativo para com as pessoas abrangidas pela esfera de atribuições e de actuação da empresa (artigos 266.º e 268.º da CRP)³⁵;
- c) Também em relação aos empregos do sector empresarial local deve existir separação do poder político, não podendo os respectivos trabalhadores ser prejudicados ou beneficiados em virtude do exercício de direitos políticos, designadamente, por opção partidária (artigo 269.º, n.º 2, da CRP);
- d) Aos respectivos trabalhadores devem ser asseguradas as garantias de audiência e defesa em procedimento disciplinar (artigo 269.º, n.º 3, da CRP) e o conhecimento do critério do exercício do poder disciplinar;
- e) Hão-de estar sujeitos a um regime de incompatibilidades que garanta o respeito dos interesses a cargo do respectivo empregador;

³³. Para uma síntese do que está em causa, ver Comunicação da Comissão Europeia COM(2002) 694 final, de 11.12.2002, Livre circulação de trabalhadores – realização integral de benefícios e potencial (www.euro-lex).

³⁴. Encarnación Montoya Martín refere a previsão em convenções colectivas, estatutos e actos legislativos de criação de empresas públicas da realização de procedimento de selecção dos trabalhadores segundo os princípios da igualdade, do mérito e da capacidade – *Las empresas públicas ...cit.*, pp. 568 e 589.

³⁵. Em geral, sobre esta relação de responsabilidade directa dos trabalhadores da Administração para com os indivíduos e os grupos em que se integram como parte do objectivo de democratização do poder público, ver Luís Ortega Álvarez, “La función pública”, in *Manual de Derecho Administrativo*, coordenação de Luciano Parejo Alfonso, 2.ª edición corregida y aumentada, Barcelona, 1992, p. 503.

- f) Também relativamente aos respectivos trabalhadores não há-de ser livre, designadamente, em nome de tais interesses, a acumulação do respectivo emprego com outros empregos ou cargos públicos (artigo 269.º, n.º 4, da CRP); por exemplo, o exercício simultâneo de funções nas câmaras municipais e nas empresas municipais, intermunicipais e metropolitanas³⁶, desde logo, por estas pressuporem a devolução de poderes ou a descentralização funcional e, portanto, a não justificação da manutenção dos postos de trabalho correspondentes.

A relação jurídica de emprego quanto ao mais segue o estipulado no contrato e o regime laboral comum.

A execução do contrato não envolve a prática de actos administrativos, mas a emissão de declarações negociais ou o exercício de poderes potestativos civilísticos. Mesmo o exercício do poder disciplinar é uma das dimensões de execução do contrato, cuja sujeição é consentida do trabalhador no quadro daquele³⁷.

2.2.3. O regime de responsabilidade civil extracontratual

O regime de responsabilidade civil extracontratual das entidades empresariais locais é o regime de responsabilidade civil do Estado e demais pessoas colectivas públicas; o regime que se aplica aos funcionários e agentes do Estado por danos decorrentes do exercício da função administrativa aplica-se aos trabalhadores, titulares de órgãos, representantes legais ou auxiliares de empresas municipais societárias, pessoas colectivas privadas, por acções ou omissões que adoptem no exercício de prerrogativas de poder público ou que sejam reguladas por disposições ou princípios de direito administrativo³⁸. Daqui resulta que os trabalhadores são pessoalmente responsáveis pelas acções ou omissões ilícitas e dolosas ou gravemente negligentes que envolvam o exercício de prerrogativas de autoridade ou que sejam reguladas pelo Direito

³⁶. Cf. o artigo 47.º da LSEL, que dispõe que é “proibida o exercício simultâneo de funções nas câmaras municipais e funções remuneradas a qualquer título nas empresas municipais, intermunicipais e metropolitanas”, e Yves Delaire, *La délégation des services publics locaux*, 3.e édition, Berger-Levrault, novembre 2008, p. 160.

³⁷. Pelo que, para além da natureza jurídica das empresas com personalidade jurídica de direito privado, uma sanção disciplinar nas relações jus-laborais privadas que estabelece não é um acto administrativo para efeitos do CPA. Sobre esta discussão, cf. Acórdão do Pleno da Secção do CA do STA de 20-05-2010, processo n.º 01113/09, e Giustina Noviello e Vito Tenore, *La Responsabilità e il Procedimento Disciplinare nel Pubblico Impiego Privatizzato*, Giuffrè Editore, 2002, pp. 17 a 19 (estes autores referem que em Itália é “pacífica a tese da natureza privatística-negocial dos actos de gestão do empregador público privatizado em matéria disciplinar ...”, decorrendo a aplicação de sanções disciplinares do exercício de “um direito potestativo de incidir na esfera jurídica do trabalhador, direito conferido à Administração pelas disposições da relação” jurídica, nos limites do contrato e da lei).

³⁸. Cf. artigo 1.º, n.º 5, do regime de responsabilidade civil extracontratual do Estado aprovado pela Lei n.º 67/2007, de 31.12.

Administrativo. A este título, podem ser demandados por terceiros lesados ou pelo empregador a título de direito de regresso. A responsabilidade civil pode resultar da prática de um crime, podendo o sujeito passivo do ilícito pode ser o sujeito empregador ou um particular. Os interesses tutelados são os da integridade patrimonial e os do exercício confiável, efectivo e responsável das funções. O sujeito público empregador pode responder também por falta de uma “um modelo de gestão e controlo anti-crime” ou de um que seja desadequado e ineficaz³⁹.

Quanto à violação dos deveres e obrigações laborais gerais a que os trabalhadores estão vinculados para com a empresa, isto é, pelo exercício da respectiva actividade laboral, respondem, nos termos comuns.

2.2.4. Os trabalhadores das empresas municipais como funcionários para efeitos da lei penal

A actuação delituosa, no exercício da actividade laboral, dos trabalhadores de empresa municipal, sendo esta manifestação de organização da Administração Pública e/ou de actividade administrativa, releva como actuação delituosa de funcionário no exercício de funções públicas. Para efeito da lei penal, os trabalhadores das empresas de capitais públicos ou com participação maioritária de capital público e de empresas concessionárias de serviços públicos são equiparados ao funcionário⁴⁰. O conceito de funcionário é um conceito funcional e mais amplo do que o conceito no Direito Administrativo, delimitado apenas pela distinção face aos titulares de cargos políticos⁴¹. O relevante não é o tipo de vínculo laboral ou o título jurídico ao abrigo do qual a actividade é exercida mas sim a participação, ainda que indirecta, no exercício de funções públicas, isto é, de funções relativas ao “bem comum ou interesse geral colectivo ou social”⁴². Nos crimes praticados por funcionários ou qualificados pela sua autoria ou participação estão em causa actuações que, para além de outros bens jurídicos, violam a exigência de “conduta objectiva ao serviço do interesse geral”⁴³.

³⁹. Alessandro M. Basso, “Enti e lavoratori: la responsabilita’ amministrativa e derivante da reato”, <http://www.diritto.it/docs/29854> (15-07-2010).

⁴⁰. Cf. artigo 386.º, n.º 2, do Código Penal.

⁴¹. Cf. Artigo 386.º, n.º 4, do Código Penal e Ac. da 2.ª Secção do TC n.º 41/00, processo n.º 41/97.

⁴². Encarnación Montoya Martín, *Las empresas públicas ...*, cit., pp. 587 e 589.

⁴³. Encarnación Montoya Martín, *Las empresas públicas ...*, cit., p. 591, José Manuel Damiano da Cunha, *O Conceito de Funcionário, para Efeito de Lei Penal e a “Privatização” da Administração Pública*: uma revisão do comentário ao artigo 386.º do Código Penal – Comentário Conimbricense do Código Penal, Coimbra Editora, 2008, e Frederico de Lacerda da Costa Pinto, “A intervenção penal na corrupção administrativa e política”, in *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*, Coimbra Editora, 1998, pp. 519 e segs.

2.2.5. O regime de inelegibilidades

Os trabalhadores de empresas constituídas por autarquias locais ou em que estas detenham a posição maioritária que exerçam funções de direcção não são elegíveis em relação aos órgãos das autarquias locais dos “círculos eleitorais onde exercem funções ou jurisdição”, salvo se suspenderem de funções na data da candidatura⁴⁴. Trata-se de separar o plano administrativo e o plano político e de garantir a equidade na disputa eleitoral (artigo 269.º, n.º 2, e artigo 50.º da CRP)⁴⁵.

A suspensão não afecta a manutenção de eventual situação de mobilidade em que se encontrem nem tem “repercussão negativa na situação e carreira do funcionário no lugar de origem, contando para todos os efeitos legais, exceptuando os remuneratórios”, o que é fundamentalmente justificado “pela garantia dos cidadãos contra os riscos da discriminação ou prejuízo adveniente do exercício de cargos políticos”⁴⁶.

3. O regime laboral jus-administrativo nas empresas municipais

Nas empresas do sector empresarial local podem existir relações de emprego sujeitas, total ou parcialmente, a um regime laboral administrativo. Correspondem quer a situações de mobilidade quer de preservação no essencial das relações jurídicas de emprego de serviços que deram lugar a empresas municipais ou cujas tarefas foram delegados a empresas concessionárias, o que, entre o mais, assegura a continuidade da respectiva actividade⁴⁷.

3.1. Os trabalhadores integrados nas empresas municipais e nas empresas concessionárias de serviço público da Administração local autárquica

A transformação de serviços autárquicos em empresas pode dar lugar à integração nesta dos seus trabalhadores. Para estes constitui uma opção quando podem conservar no essencial a identidade da relação jurídica de emprego. Não sendo possível o enquadramento na figura da transmissão de estabelecimento, a mudança de empregador faz-se com o consentimento do trabalhador. A alternativa para este é a da reafecção a outro serviço do município, com eventual modificação ainda que não significativa da sua situação jurídica⁴⁸. Similar opção pode colocar-se no quadro da concessão ou

⁴⁴. O que não decorre por si das situações de mobilidade.

⁴⁵. Cf. artigo 7.º, n.º 1, alínea d), da Lei Orgânica n.º 1/2001, de 14.08, e a anotação de Maria de Fátima Abrantes e Jorge Miguéis à lei eleitoral dos órgãos das autarquias locais, in http://www.prof2000.pt/users/j.pinto/matematica/acompanhamento/MACS/Textos_Macs/lei_aut.html.

⁴⁶. Cf. Parecer do Conselho Consultivo da PGR n.º 112/2002, de 10-04-2003, p. 38.

⁴⁷. Ac. da 1.ª Secção do CA do TCA Norte de 10-11-2005, processo n.º 00160/04.

⁴⁸. Não tendo o trabalhador optado pela integração fica automática e necessariamente a pertencer a estrutura orgânica do município – cf. Acórdão da 1.ª Secção do CA de 25-02-2010, do TCA Norte,

devolução de serviço público das autarquias a empresa municipal ou do sector privado⁴⁹. Da mudança de empregador que envolve não pode o trabalhador ser alheado, na expressão de vontade livre e esclarecida do trabalhador⁵⁰. A manutenção no essencial do regime laboral de base é um factor ponderoso nessa decisão⁵¹.

3.2. Os trabalhadores em situação de cedência de interesse público

Na base de situações de cedência de interesse público podem estar relações jurídicas de emprego reguladas pelo Direito Administrativo laboral. A cedência não prejudica a manutenção desse vínculo; importa a suspensão parcial do respectivo regime⁵², salvo disposição especial que permita o seu afastamento, disponha sobre os aspectos em que incida ou lhe confira uma maior extensão⁵³. Para as empresas municipais, a lei prevê que o trabalhador possa optar pelo estatuto de origem⁵⁴, e, por maioria de razão, em princípio, quanto a aspectos deste. Não fazendo tal opção, aplica-se o regime geral da suspensão parcial quanto aos aspectos previstos. A remuneração afere-se pelo regime e segundo o paralelismo de qualificação profissional estabelecido com outros trabalhadores da empresa. A aplicação do estatuto remuneratório de origem não desobriga da verificação dos pressupostos da atribuição dos seus componentes, designadamente dos suplementos remuneratórios⁵⁵.

Quanto à duração, é possível aceitar que pode ter lugar por tempo indeterminado, na medida em que as empresas não constituem relações jurídicas de emprego público (no sentido legal que a lei lhe atribui⁵⁶) por tempo indeterminado⁵⁷. Tal não significa que cedência não possa cessar por iniciativa das partes mediante pré-aviso⁵⁸.

4. O controlo administrativo da gestão do pessoal

processo n.º 02085/05.4BEPRT.

⁴⁹. Cf. artigo 46.º, n.º 5, da LSEL e artigo 33.º, n.º 3, da Lei n.º 64-A/2008, de 31.01 (Lei do Orçamento para 2009).

⁵⁰. Acórdão da 1.ª Secção do TCA Norte de 10-11-2005, processo n.º 00160/04, pp. 12 e 13.

Tal como acontece a cessação de posição contratual, depende, pois, estruturalmente, do consentimento da outra parte na relação jurídica (artigo 424.º do Código Civil).

⁵¹. O artigo 46.º, n.º 4, da LSEL prevê a manutenção do estatuto de origem.

⁵². O trabalhador (poder exercer certos direitos decorrentes do vínculo laboral de base, fica sujeito ao estatuto disciplinar de origem e ao poder disciplinar do cedente quando estão em causa penas expulsivas. Cf. artigos 3.º e 58.º da Lei n.º 12-A/2008, de 27.02 (LVCR).

⁵³. Cf. artigo 58.º, n.ºs 1 e 2, da LVCR, e artigo 11.º do Decreto-Lei n.º 209/2009, de 03.09.

⁵⁴. Cf. artigo 46.º, n.º 4, da LSEL.

⁵⁵. Sobre o assunto, embora reportado a um regime legal diferente, ver Parecer do Conselho Consultivo da PGR n.º 81/1991, de 17-06-1993.

⁵⁶. Ver artigo 9.º da LVCR.

⁵⁷. Por aplicação do artigo 58.º, n.º 13, da LVCR.

⁵⁸. Cf. artigo 58.º, n.º 8, da LVCR.

Os instrumentos gerais de relacionamento do «dono» da empresa com a mesma permitem o acompanhamento e fiscalização da gestão dos respectivos recursos humanos, seja na perspectiva da legalidade, seja da economia, eficácia e eficiência na realização da despesa correspondente. O órgão deliberativo da pessoa colectiva autárquica, para além do poder de dispor quanto à sua criação e estatutos, pode apreciar de forma geral mas também concreta a prática ou agir da empresa⁵⁹. Na qualidade de accionista ou de dono estatutário da empresa, a pessoa colectiva autárquica, por via do seu órgão executivo, pode influir através da sua representação na empresa e através de orientações para a sua gestão⁶⁰. Como controlo circunstancial à empresa, há que registar, igualmente, a fiscalização por revisor ou sociedade revisora de contas e os deveres especiais de informação. No plano externo, preventivo e *a posteriori*, o controlo é assegurado pelo Tribunal de Constas, pela Inspeção-Geral de Finanças, pela Inspeção-Geral da Administração Local⁶¹, pela Autoridade para as Condições de Trabalho⁶² e pelo Ministério Público, a quem deve ser dada notícia da constituição da empresa e respectivas estatutos e respectivas alterações⁶³.

5. A jurisdição relativa aos litígios laborais das empresas municipais

5.1. Os litígios emergentes do contrato individual de trabalho

Os litígios que opõem a empresa e a generalidade dos seus trabalhadores são da competência dos tribunais judiciais, o que decorre do carácter paritário da relação jurídica de emprego associado ao Direito laboral comum pelo que se rege. Trata-se de litígios emergentes do contrato de trabalho⁶⁴. No que se refere aos instrumentos de regulamentação colectiva, em geral, a resolução dos litígios cabe também àqueles tribunais, salvo na medida da intervenção administrativa delimitada pela lei. Assim, por exemplo, é possível o recurso à intimação para a prestação de informações, passagem de

⁵⁹ Cf. artigo 53.º, n.º 5, da LAL.

⁶⁰ Kurt Holmgren, "La réglementation des entreprises publique en Suède", Rivista delle Società, anno 21º, gennaio-aprile 1976, fascicolo 1º/2º, p. 143 (O "controlo exerce-se e as directivas são dadas da mesma maneira que no caso do accionista de uma sociedade anónima ordinária, quer dizer na prática pela escolha, aquando da assembleia geral, de pessoas qualificadas para constituir o conselho de administração") e artigos 8.º, n.º 1, 15.º, 16.º, 17.º, 34.º, n.º 1, 38.º e 39.º da LSEL e artigo 64.º, n.º 1, alínea i), da LAL.

⁶¹ Cf. artigo 3.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 326-A/2007, de 28.09.

⁶² Cf. artigo 3.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 326-B/2007, de 28.09.

⁶³ Cf. artigo 8.º, n.º 5, e artigo 33.º, n.º 5, da LSEL, e Pedro Gonçalves, Regime Jurídico ..., cit., pp. 241 e segs., e Rui Guerra da Fonseca, Autonomia Estatutária ..., cit., pp. 241 e segs.

⁶⁴ Cf. artigo 4.º, n.º 1, alínea d), do ETAF. A atribuição das controvérsias laborais aos tribunais administrativos e aos tribunais judiciais acompanha, no essencial, o respectivo regime jurídico. Ver, por exemplo, Michele Corradino, Il Diritto Amministrativo alla luce della recente giurisprudenza, Cedam, 2007, pp. 1027 e segs.

certidões ou consulta de processos em relação a procedimento de elaboração de regulamento de extensão, intentar acção administrativa especial de impugnação da decisão de recusa de depósito e intentar acção administrativa comum de efectivação de responsabilidade civil extracontratual fundada em acto de requisição civil ilegal.

Os litígios laborais estão, noutro plano, submetidos aos procedimentos de resolução de conflitos previstos na legislação geral do trabalho.

5.2. Os litígios relativos ao procedimento de recrutamento e à validade dos contratos

Os conflitos que se situem *a montante* da relação jurídica de emprego são da competência da jurisdição administrativa. Tal decorre do enunciado da lei, que separa o “nascimento da relação para a qual o contrato tem valor constitutivo”⁶⁵ do procedimento de recrutamento que a precede⁶⁶. O recrutamento tem uma feição organizativa⁶⁷ e obedece a princípios e regras específicos que protegem os interesses públicos e privados dos vários sujeitos envolvidos, em relações multilaterais. O procedimento de recrutamento interno para um posto de trabalho da empresa, importando uma novação objectiva do vínculo, é assimilável a um procedimento de admissão, sem se reconduzir à mera execução do contrato⁶⁸.

A discussão da validade do contrato pode estear-se no seu processo formativo, por, no limite, ausência de um procedimento público selectivo, ou por desrespeito daqueles princípios e regras. Seja pelo seu fundamento seja porque a utilização de uma dupla jurisdição dificulta a efectividade da tutela jurisdicional, as controvérsias atinentes à validade do contrato são da esfera da jurisdição administrativa⁶⁹.

As possibilidades do agir judicial administrativo são várias: i) pode pensar-se numa acção administrativa especial em que se discute a validade da decisão do procedimento pré-contratual ou da decisão de contratar conjugado com uma providência cautelar de suspensão de eficácia e, cumulativamente, a validade do contrato⁷⁰; ii) não é de excluir

⁶⁵. Cf. Decisione n. 8341, de 18-12-2003, do Consiglio di Stato, sez. V (www.giustizia-amministrativa.it/), e Michele Corradino, *Il Diritto Amministrativo ...*, cit., p. 1036.

⁶⁶. A alínea d) do n.º 3 do artigo 4.º do ETAF refere-se aos litígios relativos a contrato celebrado e não aos litígios relativos ao procedimento pré-contratual e a alínea e) do n.º 1 do artigo 4.º do ETAF, referente à validade dos actos pré-contratuais.

⁶⁷. Decisione n. 8341, de 18-12-2003, citada, e Michele Corradino, *Il Diritto Amministrativo ...*, cit., p. 1036.

⁶⁸. Michele Corradino, *Il Diritto Amministrativo ...*, cit., pp. 1099 a 1046.

⁶⁹. Cf. artigo 4.º, n.º 1, alínea e), do ETAF.

⁷⁰. Cf. artigo , 40.º, n.º 1, alíneas c) a f) e 63.º, n.º 2, do CPTA.

que seja deduzida, noutra perspectiva, em acção administrativa comum, pretensão – fundada na violação de princípios gerais da actividade administrativa – dirigida a impedir a celebração do contrato enquanto se mantiver a conduta administrativa violadora de tais princípios⁷¹ conjugada com a providência cautelar de intimação para a abstenção de uma conduta⁷²; iii) pode, também, intentar-se acção administrativa comum para obter a invalidade do contrato que resulte da invalidade do acto em que se fundou a sua celebração⁷³. O contrato de direito privado celebrado com violação de disposições legais imperativas é nulo, desde logo, nos termos civilísticos gerais⁷⁴.

5.3. Os litígios relativos à responsabilidade civil extracontratual

O apuramento da responsabilidade civil extracontratual dos sujeitos privados aos quais seja aplicável o regime específico da responsabilidade do Estado e demais pessoas colectivas de direito público está cometido aos tribunais administrativos⁷⁵. Este regime define a responsabilidade pelo exercício da função administrativa – por acções e omissões que envolvem o exercício de prerrogativas de poder público ou acções ou omissões reguladas por disposições ou princípios de direito administrativo⁷⁶. E estende o regime de responsabilidade pública aos trabalhadores das pessoas colectivas privadas que exerçam a função administrativa⁷⁷. A aplicação deste regime pressupõe uma acção ou omissão de tais trabalhadores que importe o exercício de prerrogativas de poder público ou que sejam reguladas por disposições ou princípios de direito administrativo, o que não será o comum.

5.4. Os litígios relativos à tutela de direitos fundamentais

A vinculação das empresas municipais aos direitos fundamentais não é a vinculação de um qualquer sujeito privado, a que se refere o artigo 18.º, n.º 1, da CRP; mas é a de um sujeito privado de mão ou raiz pública que prossegue atribuições autárquicas ou intermunicipais. Neste quadro, pode ser obtida tutela nos tribunais administrativos contra empresas municipais que violem direitos fundamentais, por exemplo, direitos dos trabalhadores no quadro das relações de emprego constituídas ou no procedimento

⁷¹. Na expressão de Miguel Assis Raimundo, *As empresas Públicas nos Tribunais Administrativos ...*, cit., p. 269.

⁷². Cf. artigo 37.º, n.º 1, alínea c), e artigo 112.º, n.º 2, alínea f), do CPTA.

⁷³. Cf. artigo 4.º, n.º 1, alínea b), do ETAF.

⁷⁴. Cf. artigo 294.º do Código Civil.

⁷⁵. Cf. artigo 4.º, n.º 1, alínea i), do ETAF.

⁷⁶. Cf. artigo 1.º, n.º 2, do Regime da responsabilidade civil extracontratual do Estado ...

⁷⁷. Cf. artigo 1.º, n.º 5, do Regime da responsabilidade civil extracontratual do Estado ...

tendente à sua constituição⁷⁸.

5.5. Os litígios relativos ao acesso à informação

O acesso à informação administrativa pelas pessoas directamente interessadas e dotadas de interesse legítimo e o acesso aos arquivos e registos administrativos por parte de qualquer pessoa constituem direitos fundamentais (artigo 268.º, n.ºs 1 e 2, da CRP)⁷⁹.

Concretizam os princípios gerais da actividade administrativa da transparência e da colaboração com os particulares. Quer enquanto manifestações destes princípios quer enquanto preceitos que concretizam aqueles direitos o regime jurídico correspondente é aplicável ao exercício da função administrativa ainda que meramente técnica ou de gestão privada⁸⁰.

Quando estão em causa vínculos laborais administrativos não se discute a aplicação do regime. No Acórdão n.º 575/00, de 13.12, o TC considerou não contrária à Constituição a qualificação como uma relação jurídica administrativa da relação jurídica resultante da negação de informação a trabalhadores requisitados na empresa Águas de Gaia – EM e, portanto, a sua submissão aos tribunais administrativos. O Tribunal destacou que os trabalhadores requisitados mantêm os direitos inerentes ao vínculo laboral de base, que a empresa municipal em que exercem funções tem a qualidade de pessoa colectiva pública e que o acto em causa, qualificável como um mero acto de gestão pública (não necessariamente um acto administrativo), é susceptível de afectar interesses particulares relevantes⁸¹.

O acesso à informação deve também ser garantido quando está em causa o acesso a documentos que traduzem a aplicação de vinculações jurídico-públicas às relações laborais privadas.

Tratando-se do acesso a informação geral relativa às relações laborais privadas, é possível observar o seguinte:

- a) Nem sempre é possível separar o reflexo de vinculações jurídico-públicas sobre

⁷⁸. Cf. artigo 4.º, n.º 1, alínea a), do ETAF, Miguel Assis Raimundo, *As Empresas Públicas ...*, cit., pp. 243 e segs., e Pedro Gonçalves, *Regime Jurídico das Empresas Municipais*, cit., pp. 207 e segs.

⁷⁹. O acesso à informação das empresas públicas não pode ser desligado, como refere Miguel Assis Raimundo, do “carácter qualificado dos direitos de acesso à informação administrativa e do tratamento que os mesmos merecem na Constituição Portuguesa” – *As Empresas Públicas nos Tribunais Administrativos*, cit., pp. 223 e 224.

⁸⁰. Cf. artigo 266.º da CRP, artigo 2.º, n.º 5, do CPA, e artigo 4.º, n.º 1, alínea f), conciliado com o artigo 3.º, n.º 1, alínea a), da Lei de Acesso aos Documentos Administrativos (de acordo com o qual o acesso os documentos na posse dos “órgãos das empresas regionais, intermunicipais e municipais” é regulado por esta lei).

⁸¹. Acórdão da 2.ª Secção do TC de 13-12-2000, processo n.º 759/99.

as relações laborais privadas daquilo que é o regime comum destas;

- b) E, bem assim, separar a garantia de acesso a documentos de uma empresa, ainda que sob a forma privada, relativos à respectiva prestação de serviço público⁸² ou à satisfação de necessidades colectivas públicas⁸³, do acesso a documentos que só relevam para estes de forma instrumental⁸⁴;
- c) Relativamente às relações laborais privadas, a publicidade de aspectos como a “identidade civil”, a “categoria profissional, a profissão, a situação profissional, as habilitações, o número de Segurança Social, as datas de nascimento, de admissão na empresa, da última promoção, as remunerações pagas, designadamente a remuneração base, as diuturnidades, as prestações regulares e irregulares e as horas extraordinárias dos trabalhadores” foi considerada pelo Tribunal Constitucional no Acórdão n.º 555/2007, de 13.11, como constitucionalmente não colidente com o direito à reserva da intimidade da vida privada e o direito à protecção dos cidadãos contra a recolha e tratamento abusivo de dados informatizados de natureza pessoal (respectivamente, artigo 26.º, n.º 1, da CRP e artigo 35.º, n.º 4, da CRP)⁸⁵.

Na argumentação do Tribunal destaca-se a referência, por um lado, ao facto de estarem em causa “aspectos relevantes da e para a relação laboral” e dados de identidade pessoal do conhecimento público e não aspectos relativos à vida privada (como seria o caso da informação sobre as convicções políticas e religiosas do trabalhador) e, por outro lado, o facto de estar em causa “a prossecução de um interesse constitucionalmente relevante que é o de garantir aos trabalhadores a não discriminação no seio da empresa”⁸⁶;

- d) O fornecimento de informação sobre os recursos humanos, independentemente do tipo de vínculo, dificilmente contende com a capacidade competitiva da empresa ou a sua dimensão comercial, a que se apela, por vezes, para justificar a restrição no acesso aos documentos das empresas com forma jurídico-privada. A eficiência e eficácia no sector público reclama a publicidade e a agilização no

⁸². Acórdão da 1.ª Subsecção do CA do STA de 06-01-2010, processo n.º 0965/09.

⁸³. Parecer da CADA n.º 246/2006, de 6.12.2006, processo n.º 254/2006.

⁸⁴. De alguma forma em sentido próximo, Miguel Assis Raimundo, *As Empresas Públicas ...*, cit., pp. 229 a 231.

⁸⁵. Acórdão da 3.ª secção do TC de 13-11-2007, proferido no processo n.º 395/07.

⁸⁶. Acórdão da 3.ª Secção do TC n.º 555/2007, de 13.11, processo n.º 395/07.

fornecimento de informação⁸⁷. Por outro lado, os documentos que respeitam ao «segredo» do negócio ou à estratégia empresarial são, na economia dos documentos da empresa, não significativos;

- e) Em relação aos próprios trabalhadores, a questão do acesso à informação que aos mesmos respeita não se coloca, seja nos termos laboralísticos gerais, em que a prestação de informação pertinente constitui um dever do empregador, seja como manifestação de respeito da dignidade da pessoa do trabalhador;
- f) As empresas do sector privado têm obrigações de informação dirigidas ao seu «público», incluindo o mercado; as empresas do sector público devem ter obrigações de informação em função do seu «mercado» e do seu «público»⁸⁸.

II A mobilidade do pessoal nas empresas municipais

1. A mobilidade e o Direito da União Europeia

A mobilidade dos trabalhadores em relação às empresas municipais tem, fundamentalmente, especificidades na sua dimensão intersubjectiva. Quanto aos demais aspectos, rege em geral o regime laboral comum. O princípio da livre circulação de trabalhadores é tendencialmente inteiramente aplicável aos empregos nas empresas municipais, isto é, sem derrogações, isto porque a actividade que caracteriza uns e outras não envolve o exercício ordinário e predominante de poderes de autoridade pública⁸⁹. Um dos postulados essenciais do princípio é o da continuidade de funções, de acordo com o qual o percurso profissional do trabalhador releva na determinação da sua situação laboral actual, quer num quadro de mobilidade inter-europeu, quer num quadro de mobilidade entre sujeitos empregadores nacionais, públicos ou privados⁹⁰.

2. A mobilidade intersubjectiva

A mobilidade intersubjectiva consiste no exercício da actividade laboral pelo trabalhador para um empregador diferente daquele que é parte na respectiva relação jurídica de emprego. Pode ser temporária, com duração (mais ou menos) determinada

⁸⁷. Ou seja, ao invés de existirem procedimentos mecanizados de rápido fornecimento de informação, a Administração enreda-se na negação sucessiva da mesma.

⁸⁸. Miguel Assis Raimundo, *As Empresas Públicas ...*, cit., pp. 231 a 236.

⁸⁹. Charlotte Denizeau, *L'Idée de Puissance Publique ...*, cit., pp. 40 a 70.

⁹⁰. Cf., entre muitos, Ac. do TJCE de 15-01-1998, processo C-15/96, Kalliope Schöning-Kougetopoulou e Freie und Hansestadt Hamburg, Ac. do TJCE de 09-09-2003, processo C-285/01, Isabel Burbaud e Ministère de l'Emploi et de la Solidarité, Ac. do TJCE de 29-04-2004, processo C-02/02, Ingeborg Beuttenmüller e Land Baden-Württemberg, e as conclusões do Advogado-Geral M. Poiares Maduro apresentadas no processo C-119/04, Comissão das Comunidades Europeias contra República Italiana.

ou indeterminada, caso em que o trabalhador fica juridicamente ligado a dois empregadores. Sendo definitiva, importa a mudança do empregador.

2.1. A mobilidade dos trabalhadores da Administração Pública para as empresas municipais e vice-versa

2.1.1. A mobilidade através de concurso

Os trabalhadores das empresas municipais podem candidatar-se a concurso aberto por pessoa colectiva pública, sendo neste um candidato externo⁹¹. Os limites financeiros que o Estado impõe a si próprio e impõe, em maior ou menor medida, a outras pessoas colectivas, mas não às empresas municipais, nem a estas as pessoas colectivas da Administração local autárquica – dados o posicionamento jurídico mútuo dos respectivos sujeitos e a reserva de autonomia administrativa e financeira, constitucional e legalmente definidas – justificam a não prefiguração dos trabalhadores das empresas municipais como candidatos internos.

Os trabalhadores da Administração Pública em geral podem habilitar-se aos procedimentos de recrutamento organizados pelas empresas municipais nas condições que estas definam nos limites dos princípios da liberdade de acesso, da igualdade e do mérito.

2.1.2. A mobilidade por força da transmissão de estabelecimento

As empresas municipais resultam, muitas vezes, da transformação de serviços municipalizados ou do «destacamento» ou autonomização de certa tarefa ou actividade autárquica ou de uma dada empresa, com os quais guardam uma linha de continuidade. Existe, por outro lado, a possibilidade de, na sequência da extinção da empresa ou por termo do contrato de concessão, a pessoa colectiva autárquica retomar a respectiva actividade⁹². Estas situações podem corresponder a uma “transferência de empresa ou de estabelecimento ou de parte de empresa ou estabelecimento, quer essa transferência

⁹¹. Cf. artigos 52.º e 53.º da LVCR. A habilitação a concurso para qualquer posto de trabalho não depende da prévia constituição de relação jurídica de emprego público e a sua selecção opera através de método que não pressupõe ter o trabalhador uma determinada categoria ou exercer as funções a cujo exercício se destina o concurso.

⁹². Ver, por exemplo, a situação objecto do Ac. de 29-07-2010, processo C-151/09, Federación de Servicios Públicos da UGT (UGT-FSP) contra Ayuntamiento de La Línea da Concepción, María del Rosario Vecino Uribe, Ministerio Fiscal, na qual, pelo “Decreto 5983/80 da Presidência da Câmara Municipal de la Línea de la Concepción de 25 de Agosto de 2008, foi decidida a reversão (e a transferência de todo o pessoal empregado pelas empresas concessionárias) das seguintes concessões de serviços públicos municipais: (i) as portarias das escolas públicas, (ii) a limpeza das escolas públicas, (iii) a limpeza viária e (iv) a manutenção dos parques e jardins”.

resulte de uma cessão convencional quer de uma fusão” ou decorra de decisão unilateral⁹³ ⁹⁴. Ocorre quando a “entidade económica” – entendida como “um conjunto organizado de pessoas e elementos que permita o exercício de uma actividade económica que prossegue um objectivo próprio”⁹⁵, tenha ou não um fim lucrativo⁹⁶ – mantém a sua identidade, o que resulta designadamente da “continuação efectiva da exploração ou da sua retoma”⁹⁷. “Só a reorganização de estruturas da Administração Pública ou a transferência de atribuições administrativas entre Administrações Públicas está excluída” da figura da transmissão do estabelecimento⁹⁸.

A protecção dos trabalhadores correspondentes importa a transferência das relações de emprego para o novo empregador⁹⁹. Os trabalhadores têm o direito de “ficar ao serviço” deste “nas mesmas condições que as acordadas com o cedente”, transitando para “a nova relação laboral ...os direitos relativos à representação dos trabalhadores [e] os termos e as condições de trabalho”, os quais “podem ser melhores ou piores (no todo ou em parte) do que os da força de trabalho que já se encontra ao serviço da nova entidade patronal”¹⁰⁰, mas não devem ser menos favoráveis dos que a auferia antes da

⁹³. O “facto de a transferência resultar de decisões unilaterais dos poderes públicos e não de um concurso de vontades não exclui a aplicação da referida directiva” – considerando 25 do Ac. do TJCE de 29-07-2010, processo C-151/09, considerando 45 do Ac. do TJCE de 26-09-2000, processo C-175/99, Didier Mayeur, e considerando 34 Ac. do TJCE de 14-09-2001, Renato Collino, Luisella Chiappero e Telecom Itala SpA.

⁹⁴. A transmissão do estabelecimento, sendo uma forma de a “unidade económica” subsistir e de permitir a continuação da prestações laborais, oferecem uma alternativa à caducidade dos contratos por impossibilidade superveniente, definitiva, absoluta e objectiva de o empregador receber aquelas. Ver Sílvia Galvão Teles, “Impossibilidade superveniente, absoluta e definitiva de a entidade patronal receber a prestação de trabalho”, in Estudos em Homenagem ao Professor Doutor Inocêncio Galvão Telles, Volume IV, Novos Estudos de Direito Privado, 2003, pp. 1096 e segs.

⁹⁵. Considerando 26 do Ac. de 29-07-2010, processo C-151/09, Federación de Servicios Públicos da UGT (UGT-FSP) contra Ayuntamiento de La Línea da Concepción, María del Rosario Vecino Uribe, Ministerio Fiscal, e considerando 32 do Ac. do TJCE de 26-09-2000, processo C-175/99, Didier Mayeur e Association Promotion de l’information messine (APIM).

⁹⁶. Considerando 30 do Ac. do TJCE de 14-09-2001, Renato Collino, citado.

⁹⁷. Considerando 23 do Ac. do TJCE de 29-07-2010, processo C-151/09 e considerandos 29 e 30 do Ac. do TJCE de 20-11-2003, processo C-340/01, Carlito Abler e a. e Sodexo MM Catering Gesellschaft mbH, Sanrest GroBküchen Betriebsgesellschaft mbH. A identidade resulta em regra também de outros elementos – considerandos 49 e 52 do Ac. do TJCE de 26-09-2000, processo C-175/99, Didier Mayeur e considerandos 33 e 34 do Ac. Abler cit. ult.

⁹⁸. Cf. considerando 30 do Ac. do TJCE de 11-11-2004, processo C-425/02, Joahanna Maria Delahaye, Boor pelo casamento, contra Ministre de la Fonction publique et de la Réforme administrative.

⁹⁹. Cf. considerando 3 da Directiva 2001/23, de acordo com o qual “é necessário adoptar disposições para proteger os trabalhadores em caso de mudança de empresário especialmente para assegurar a manutenção dos seus direitos”. O Tribunal de Justiça procura conciliar este objectivo com o de “permitir o surgimento de empresas competitivas” (considerando 66 das conclusões do Advogado-Geral M. Poiares Maduro apresentadas em 27-01-2005, processo C-478/03, Celtec Ltd contra John Astley, Julie Owens, Deborah Lynn Hawkes).

¹⁰⁰. Cf. considerando 84 das Conclusões da Advogada-geral Eleanor Sharpston no processo C-151/09, Federación de Servicios Públicos de la UGT (UGT-FSP) ..., citado.

transmissão do estabelecimento pelo simples facto desta¹⁰¹. Se uma modificação substancial das condições de trabalho resultar directamente da transmissão (por exemplo, diminuição da remuneração por exceder manifestamente a remuneração que, nos termos da lei, o empregador pode fixar atentas as funções do trabalhador e a sua qualificação e a dos que tenham a mesma qualificação e exerçam funções análogas¹⁰²), a rescisão do contrato de trabalho que consequencie considerar-se-á da responsabilidade do empregador¹⁰³. A dificuldade está no apuramento concreto da medida devida de preservação do respectivo conteúdo e dos aspectos relativos ao estatuto dos trabalhadores (como, por exemplo, a manutenção do estatuto de representante dos trabalhadores até à extinção do respectivo mandato¹⁰⁴ e a consideração pelo novo empregador, nos termos decorrentes da relação de emprego estabelecida com o cedente, da antiguidade para o cálculo de direitos de natureza pecuniária¹⁰⁵)¹⁰⁶.

A preservação da relação jurídica ocorre independentemente da vontade do trabalhador e não obsta à modificação do respectivo regime em momento subsequente¹⁰⁷. Por outro lado, a transmissão de estabelecimento abrange os trabalhadores com vínculos jurídico-privados, mas não necessariamente os demais trabalhadores¹⁰⁸. Para estes, a definição da sua situação jurídica em face da empresa é objecto de tratamento normativo específico ou de estipulação convencional¹⁰⁹. Em termos gerais, trata-se de “evitar o carácter preceptivo da extinção da relação primeira, convertendo a obrigação em vontade e permitindo [ao trabalhador] optar por conservar o *status* precedente”¹¹⁰. Na falta de

¹⁰¹. Considerando 37 do Ac. do TJCE de 14-09-2001, Renato Collino, citado.

¹⁰². Cf. do Conselho de Estado francês, o avis n.º 299307 du 21 mai 2007.

¹⁰³. Considerando 32 do Ac. do TJCE de 11-11-2004, Delahaye.

¹⁰⁴. Considerandos 11 a 13 das Conclusões da Advogada-geral Eleanor Sharpston, citadas.

¹⁰⁵. Considerandos 50 e 51 Ac. do TJCE de 14-09-2001, Renato Collino.

¹⁰⁶. Medida que deve contemplar as situações de abuso traduzidas no sobredimensionamento do conjunto dos trabalhadores ou no incremento das condições laborais contratuais previamente a reversão de actividade exteriorizada. Sobre estas Juan José Fernández Domínguez e Susana Rodríguez Escanciano, *Hacia un nuevo Régimen Jurídico del personal al servicio de las Administraciones Públicas*, Instituto Andaluz de Administración Pública, Sevilla 2006, pp. 225 a 228.

¹⁰⁷. A “sub-rogação produz os seus efeitos *ipso facto*” – Juan José Fernández Domínguez e Susana Rodríguez Escanciano, *Hacia un nuevo Régimen*, p. 217 e pp. 218 e 219.

¹⁰⁸. O Direito da União não impõe, nesta sede, “uma definição uniforme do conceito de trabalhador ou dos direitos emergentes do contrato de trabalho” – considerando 17 das conclusões do Advogado-Geral M. Poiares Maduro apresentadas em 27-01-2005, processo C-478/03, Celtec Ltd contra John Astley, Julie Owens, Deborah Lynn Hawkes.

¹⁰⁹. Cf., por exemplo, artigo 16.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 209/2009, de 03-09.

¹¹⁰. Juan José Fernández Domínguez e Susana Rodríguez Escanciano, *Hacia un nuevo ...*, cit., pp. 221 a 224. Os autores referem que, neste caso, vinculado ao mesmo empregador, o trabalhador pode prestar “serviço no novo ente semipúblico ou semiprivado como trabalhador na situação de excedente voluntário face ao de origem”, o que, entre nós significa no essencial a não prestação da actividade laboral para com o empregador de base.

específica previsão legal ou convencional, deve aplicar-se o regime da transmissão de estabelecimento, seja por aproveitar ao trabalhador o sentido essencial do mesmo, seja porque a alternativa da colocação em mobilidade especial pode ser menos favorável.

2.1.3. A mobilidade por delegação contratual de serviço público local

O cometimento da gestão do serviço público local a uma empresa afecta a situação jurídica dos seus trabalhadores. Duas alternativas fundamentais se lhe oferecem: constituir uma nova relação jurídica de emprego com a empresa gestora do serviço; manter a relação jurídica de emprego público, seguida de mobilidade junto daquela ou passar a exercer a sua actividade num outro serviço do mesmo empregador.

Sem prejuízo disto, importa ter presente que a associação à prestação de um serviço público de uma empresa privada não descaracteriza as respectivas relações de emprego¹¹¹, o que significa que as relações jurídicas de emprego constituídas antes e depois da delegação são relações jurídicas entre privados disciplinadas nos termos laborais comuns.

2.1.4. A mobilidade por cedência de interesse público

Os trabalhadores do sector empresarial local podem exercer funções na Administração Pública em geral através de acordo de cedência de interesse público e vice-versa. A cedência de interesse público é o instrumento de mobilidade pelo qual o trabalhador exerce funções para com um outro empregador (estruturalmente) com regime laboral diferente mantendo a relação jurídica de emprego de anterior¹¹². Como já referido, tem carácter temporário determinado e indeterminado, por não o daquela o seu regime comum de trabalho.

A relação jurídica de emprego fica sujeita a um regime misto, pois a aplicação do regime jurídico do pessoal do cessionário não se aplica desde logo quando está em causa a cessação da relação jurídica de emprego, antes é o da relação de base, e em matéria de protecção social, aqui de acordo com a opção do trabalhador, cujos períodos de desempenho funcional relevam, igualmente, na relação de origem¹¹³. A suspensão do

¹¹¹. Yves Delaire, *La délégation ...*, cit., p. 160.

¹¹². A distinção é entre os empregadores públicos com um regime laboral específico e empregadores (públicos ou privados) com o regime laboral comum.

¹¹³. Designa e especificamente: i) aplica-se o estatuto disciplinar de origem e as sanções expulsivas são da competência do empregador de base; ii) o trabalhador mantém o direito à contagem do tempo de serviço na relação jurídica de base; iii) mantém o direito ao regime de protecção social de origem, com os descontos a serem efectuados sobre a remuneração que ao trabalhador competiria na categoria de origem; iv) mantém o direito à evolução profissional na relação jurídica de base com sujeição aos correspondentes procedimentos e pode vir a ocupar outro posto de trabalho em outro serviço ou organismo.

estatuto desta é, assim, apenas parcial e pode não ter lugar de acordo com disposição especial que o admita.

A cedência pressupõe o acordo escrito subscrito por todas as partes, que exiba, *inter alia*, o não prejuízo para os interesses públicos prosseguidos pelo cedente. E pressupõe a existência de um vínculo por tempo indeterminado, por ser contraditória com a lógica ou os fundamentos da contratação a termo.

2.1.5. A mobilidade entre empresas do sector público

A cedência ocasional¹¹⁴ é aplicável à mobilidade de trabalhadores entre empresas, seja entre empresas municipais, seja entre empresas municipais e quaisquer empresas públicas e entre estas e aquelas¹¹⁵. Trata-se de uma vicissitude do contrato de trabalho, um “evento esporádico” deste¹¹⁶, uma “modificação subjectiva temporária”, isto é, uma modificação ao nível do sujeito empregador, pois há uma dissociação, por um determinado período¹¹⁷, entre este e a “pessoa que exerce o poder de direcção”¹¹⁸. O trabalhador exerce a sua actividade para outro empregador a cujo poder de direcção fica sujeito sem deixar de manter o vínculo inicial¹¹⁹. O regime de trabalho aplicável é, em parte, o do cessionário e, em parte, o do cedente. Quanto ao primeiro, rege quando está em causa o modo de prestação do trabalho, o local de trabalho, a duração e horário de trabalho, a suspensão do contrato de trabalho, a segurança e saúde no trabalho, o acesso a equipas sociais, as férias, subsídios de férias e de Natal e outras prestações regulares e periódicas a que os trabalhadores do cessionário tenham direito por idêntica prestação de trabalho¹²⁰. A cedência deve observar as condições constantes do contrato de trabalho¹²¹, considerando-se aqui o tempo de cedência para efeitos da relevância que aquele atribui à antiguidade¹²²; de igual modo, quanto à avaliação feita pelo cessionário do seu desempenho.

O poder disciplinar mantém-se na esfera do cedente, sem prejuízo da possibilidade de

¹¹⁴. Cf. artigos 288.º a 293.º do Código do Trabalho.

¹¹⁵. Cf. artigo 46.º, n.º 2, da LSEL.

¹¹⁶. Júlio Gomes, *Direito do Trabalho, relações individuais*, 2007, p. 836.

¹¹⁷. Luís Manuel Teles de Menezes Leitão, *Direito do Trabalho*, 2.ª edição, 2010, p. 412.

¹¹⁸. Júlio Gomes, *Direito do Trabalho ...cit.*, p. 842.

¹¹⁹. Cf. artigo 288.º do Código do Trabalho.

¹²⁰. Cf. artigo 291.º, n.º 1 e n.º 5, alínea b), do Código do Trabalho.

¹²¹. Cf. artigo 288.º, n.º 6, do Código do Trabalho.

¹²². Cf. artigo 290.º, n.º 2, do Código do Trabalho. No termo da cedência, o trabalhador mantém os direitos que tinha antes do início da cedência contando-se na antiguidade o período da cedência (artigo 290.º, n.º 2).

delegação por acordo entre as partes¹²³, salvo quanto estiver em causa a aplicação da sanção de despedimento. A empresa cedente é o devedor da retribuição, sem prejuízo do acordo no sentido do seu pagamento pelo cessionário. O trabalhador tem direito à retribuição mínima que corresponda às suas funções por força de instrumento de regulamentação colectiva ou à praticada pelo cessionário para tais funções ou à auferida no momento da cedência, consoante a que for mais elevada¹²⁴.

No que se refere às condições para a cedência, são as seguintes: i) o acordo escrito das partes; ii) a duração indeterminada do contrato de trabalho que vincula o trabalhador ao cedente; iii) a duração de um ano, renovável até o limite de cinco. No que se refere à relação existente entre o cedente e o cessionário, a exigência geral é a de que sejam sociedades coligadas, em relação societária de participações recíprocas, de domínio ou de grupo, ou empregadores com estruturas organizativas comuns. A estas situações deve acrescentar-se a previsão específica da utilização da figura por estas no regime do sector empresarial local.

2.1.7. A mobilidade de e para as associações de municípios

Aos trabalhadores das associações de municípios de fins específicos, pessoas colectivas de direito privado, é aplicável o regime jurídico do contrato individual de trabalho na Administração (contrato de trabalho em funções públicas). As associações de municípios de fins múltiplos, pessoas colectivas de direito público, dispõem de trabalhadores em situação de mobilidade nos termos gerais e de trabalhadores com contrato de trabalho, sem que a lei especifique o regime deste, o qual – atenta a sua natureza e dada a previsão legal para as associações de fins específicos – só pode ser o regime do contrato de trabalho em funções públicas. Nos termos deste, a mobilidade das associações de município para as empresas municipais opera através de cedência de interesse público; de igual modo, a mobilidade das empresas municipais para aquelas associações¹²⁵.

3. A mobilidade nas empresas municipais

A mobilidade no interior das empresas municipais opera nos termos do direito laboral comum, no essencial, por mobilidade funcional e geográfica. A mobilidade funcional ou variação funcional traduz a exigência temporária ao trabalhador, quando o interesse da

¹²³. Aplicação analógica do artigo 329.º, n.º 4, do Código do Trabalho.

¹²⁴. Cf. artigo 291.º, n.º 5, alínea a), do Código do Trabalho.

¹²⁵. Cf. artigos 2.º, n.ºs 1, 2 e 4, 21.º e 37.º, n.º 1, alínea a), da Lei n.º 45/2008, de 27.08, e artigo 3.º e 58.º da LVCR.

empresa o exija, de tarefas não compreendidas na actividade contratada, desde que tal não implique modificação substancial da sua posição laboral¹²⁶.

De destacar é o exercício de funções em comissão de serviço por parte de trabalhador da empresa, o que acontece quando se trate do exercício de “cargo de administração ou equivalente, de direcção ou chefia directamente dependente da administração ou de director-geral ou equivalente, funções de secretariado pessoal do titular de qualquer desses cargos, ou ainda, desde que o instrumento de regulamentação colectiva de trabalho o preveja, funções cuja natureza também suponha especial relação de confiança em relação a titular daqueles cargos”¹²⁷.

A mobilidade geográfica consistente pela modificação do local de trabalho, fixado no clausulado do contrato, por transferência temporária ou definitiva do trabalhador resultante de decisão do empregador¹²⁸.

4. A mobilidade especial

A mobilidade especial consiste na colocação temporária, mas indeterminada, na situação de inactividade de trabalhador por força da extinção do respectivo posto de trabalho, determinada por alterações organizativas associadas ao redimensionamento das missões ou dos recursos a elas afectos. A mobilidade especial não extingue o vínculo laboral no pressuposto da possibilidade de recolocação do trabalhador em órgão ou serviço sob a direcção de um mesmo empregador ou sob a superintendência e tutela do Estado-Administração¹²⁹. O posicionamento jurídico intersubjectivo das empresas municipais não permite esta recolocação no «mercado interno» do emprego público. Depois, enquanto empresa, está sujeita a uma contabilidade de ganho que não a permite ser indiferente aos “motivos de mercado” e, sobretudo, aos motivos “estruturais” e “tecnológicos” relativos à empresa ou que a afectam¹³⁰. Neste quadro, rege o regime da extinção dos postos de trabalho, do Direito laboral comum, que pode ser causa de despedimento. Este é condicionado à inexistência, na empresa, de posto de trabalho “compatível com a categoria profissional do trabalhador”¹³¹.

Conclusões

¹²⁶. Cf. artigo 120.º, n.º 1, do Código do Trabalho.

¹²⁷. Cf. artigo 161.º, do Código de Trabalho.

¹²⁸. Cf. artigos 106.º, n.º 3, alínea b), 129.º, n.º 1, alínea f), 142.º, n.º 2, 170.º, n.º 2, 193.º a 196.º, 207.º, n.º 2, alínea b), 215.º, n.º 1, alínea c), do Código do Trabalho.

¹²⁹. Cf. artigo 16.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 209/2009, de 03-09, e Lei n.º 53/2006, de 7.12, e Lei n.º 11/2008, de 20.02.

¹³⁰. Cf. artigo 367.º do Código do Trabalho.

¹³¹. Cf. artigo 368.º, n.º 4, do Código do Trabalho.

1. O regime jurídico dos trabalhadores das empresas municipais é, fundamentalmente, o Direito laboral comum, o que é consentâneo com a sua natureza empresarial.
2. A responsabilidade pela função, a heteronomia dos interesses prosseguidos e a dependência dos recursos públicos, por um lado, e a insuficiente situação de concorrência, por outro, impõem vinculações jurídico-públicas ao regime laboral das empresas do sector público.
3. A publicidade e a objectividade no recrutamento são estruturantes da submissão à concorrência dos respectivos empregos.
4. O desempenho eficaz e eficiente da actividade laboral e o sentido de produção de utilidades para a comunidade, na falta de um mercado concorrencial constringente, é compensado por vinculações jurídico-públicas que o promovam.
5. Os trabalhadores das empresas municipais com vínculos laborais de natureza administrativa são trabalhadores em situação de mobilidade ou trabalhadores em que a preservação do estatuto de origem foi determinante para a opção de constituição de uma relação jurídica de emprego com empresa municipal ou empresa que assegura a prestação de serviço público local.
6. Os conflitos laborais são em regra da competência dos tribunais judiciais, salvo na medida das vinculações jurídico-públicas às relações laborais privadas e no que respeita aos vínculos jus-administrativistas.
7. O controlo político-administrativo da gestão dos recursos humanos das empresas municipais cabe aos órgãos das pessoas colectivas de que dependem ou a que estão ligadas. Cabe, bem assim, do ponto de vista da legalidade e da racionalidade financeira, ao Tribunal de Contas, à Inspecção-Geral de Finanças, à Inspecção-Geral da Administração Local, à Autoridade das Condições de Trabalho e ao Ministério Público.
8. A mobilidade temporária da Administração Pública em geral para empresa municipal e vice-versa opera através da cedência de interesse público, com possibilidade de manutenção total ou parcial do estatuto de origem.
9. A mobilidade entre empresas do sector pública tem lugar através da cedência ocasional.

Lisboa, 3-11-2010

Ana Fernanda Neves