

<b>Parecer n.º</b>	DAJ 187/19
--------------------	------------

<b>Data</b>	26 de setembro de 2019
-------------	------------------------

<b>Autor</b>	Cristina Braga da Cruz
--------------	------------------------

<b>Temáticas abordadas</b>	Medida de Emprego Apoiado em Mercado Livre
----------------------------	--

Através do ofício nº 10402, datado de 22 de agosto de 2019, veio o Município ....., solicitar um parecer jurídico sobre as seguintes questões:

*“(...) entre outras medidas, este Programa prevê a medida emprego apoiado (artigo 1.º, alínea c) do Decreto-Lei n.º 290/2009).*

*Dentro desta medida emprego apoiado (artigos 38.º e seguintes) encontramos a modalidade de emprego apoiado em mercado aberto (alínea d) do artigo 39.º) consistindo este na (...) atividade profissional desenvolvida por pessoas com deficiência e incapacidade e capacidade de trabalho reduzida, em postos de trabalho em regime de contrato de emprego apoiado, integrados na organização produtiva ou de prestação de serviço dos empregadores, sob condições especiais, (...). (n.º 1 do artigo 54.º).*

*De acordo com o artigo 56.º, n.º 1, "Os postos de trabalho em regime de contrato de emprego apoiado em entidades empregadoras podem ser criados por iniciativa de empregadores de direito público e privado que admitam pessoas com deficiência e incapacidade (...)". A criação de postos de trabalho em regime de emprego apoiado em mercado aberto depende de autorização prévia do IEFPP, IP.*

*Nos termos do artigo 57.º, n.º 1, "Os empregadores (...) de direito público que não façam parte da administração direta do Estado que criem postos de trabalho em regime de contrato de emprego apoiado em entidades empregadoras podem beneficiar de apoios financeiros para comparticipação nas despesas com a retribuição e contribuições para a segurança social dos trabalhadores em regime de contrato de emprego apoiado (...)".*

*A relação de trabalho entre o trabalhador com deficiência e incapacidade e a entidade empregadora aplicam-se as normas legais e convencionais de regulamentação do trabalho, conforme dispõe o artigo 60º, sem prejuízo do disposto no Decreto-Lei n.º 290/2009.*

*Tendo ainda em conta o disposto no artigo 66.º, n.º 1, alínea a), resulta do mesmo que o trabalhador em regime de emprego apoiado poderá, no futuro, na sequência de concurso a que concorra, vir a ser colocado num posto de trabalho em regime normal de trabalho.*

*O Centro de Emprego facultou-nos uma fotocópia de um "contrato de trabalho a termo certo, no âmbito da medida de emprego apoiado em mercado aberto", que se verifica que é celebrado considerando o DL n.º 290/2009, de 12 de outubro e em conformidade com o disposto no Código de Trabalho. Ou seja, é referido que se trata de um contrato de trabalho celebrado a termo certo, na modalidade de emprego apoiado em mercado livre.*

*Mas, como se pode compatibilizar este contrato de trabalho a termo certo celebrado ao abrigo do Código de Trabalho, com as normas vinculativas do contrato de trabalho em funções públicas que se aplicam à generalidade dos trabalhadores abrangidos pela*

*Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas (LTFP), aprovada pela Lei n.º 35/2014, de 20 de junho.*

*Ao contrato de trabalho em funções públicas a termo resolutivo aplicam-se as normas da LTFP e supletivamente as normas do Código do Trabalho aplicáveis aos contratos a termo resolutivo, no que não seja incompatível com aquelas.*

*Por outro lado, os postos de trabalho são obrigatoriamente previstos no mapa de pessoal aprovado anualmente pela Câmara e Assembleia Municipais e englobam todas as modalidades de vínculo de emprego público (artigo 29.º da LTFP), e incluem-se naqueles postos de trabalho as relações jurídicas constituídas por contrato de trabalho em funções públicas, por tempo indeterminado ou a termo resolutivo, certo ou incerto, por nomeação e, bem assim, o exercício de cargos em comissão de serviço, ou seja, como é que esta norma é compatível com o previsto no Decreto-Lei n.º 290/2009, que prevê a autorização do IEFP.*

*Por fim, questiona-se ainda, como se compatibiliza este regime com o que resulta do artigo 30.º da LTFP, que determina que o recrutamento dos trabalhadores necessários ao preenchimento dos postos de trabalho previstos no mapa de pessoal se processa nos termos desse artigo, sendo que, neste regime os trabalhadores serão indicados pelo IEFP.”*

Sobre as questões colocadas pelo Município ..... cumpre-nos tecer as seguintes considerações:

O contingente de mais de um bilhão de pessoas do total da população mundial (conforme dados da Organização Mundial de Saúde) com algum tipo de deficiência que conviveram, e ainda convivem, com as mais variadas dificuldades para o exercício pleno da cidadania, respeito à dignidade humana e integração no mercado de trabalho, chama atenção e demonstra, já há algum tempo, a necessidade de criação de um conjunto de medidas que visam apoiar a sua qualificação e emprego.

Neste âmbito, procedeu-se, através do Decreto-Lei n.º 290/2009, de 12 de outubro, à criação do **Programa de Emprego e Apoio à Qualificação das Pessoas com Deficiências e Incapacidades**, constituindo um conjunto integrado de medidas que visam apoiar a qualificação e o emprego das pessoas com deficiência e incapacidade que apresentam dificuldades de integração no mercado de trabalho.

O referido programa representa um importante instrumento na promoção da integração profissional destes cidadãos.

Através do Decreto -Lei n.º 108/2015, de 17 de junho, procedeu-se à terceira alteração do Decreto-Lei n.º 290/2009, de 12 de outubro (anteriormente alterado pela Lei n.º 24/2011, de 16 de junho, e pelo Decreto -Lei n.º 131/2013, de 11 de setembro), no contexto do novo quadro da política de emprego, aprovado pelo Decreto -Lei n.º 13/2015, de 26 de janeiro, que tem como um dos seus objetivos a inserção profissional das pessoas com deficiência e incapacidade, nomeadamente através de programas específicos, dirigidos a grupos de pessoas em situação de particular desfavorecimento face ao mercado de trabalho.

Esta medida é apoiada pelo Fundo Social Europeu (FSE)<sup>1</sup>, principal instrumento europeu para promover o emprego, ajudar as pessoas a conseguirem melhores empregos e garantir oportunidades de emprego mais justas para todos os cidadãos da União Europeia.

O Decreto-Lei n.º 290/2009, de 12 de outubro na sua atual redação, define o regime de concessão de apoio técnico e financeiro para o desenvolvimento das políticas de emprego e apoio à qualificação das pessoas com deficiência e incapacidade, que compreende entre outras medidas, o emprego apoiado (alínea a), do n.º 1 do artigo 1.º do referido diploma legal).

Nos termos do que estabelece o n.º 1 do artigo 38.º do Decreto-Lei n.º 290/2009, de 12 de outubro na sua atual redação, considera-se emprego apoiado o exercício de uma atividade profissional ou socialmente útil com enquadramento adequado e com possibilidade de atribuição de apoios especiais por parte do Estado, que visa permitir às pessoas com deficiência e incapacidade o desenvolvimento de competências pessoais e profissionais que facilitem a sua transição, quando possível, para o regime normal de trabalho.

---

<sup>1</sup> <https://www.iefp.pt/reabilitacao-profissional>.

Determinando a alínea d) do artigo 39º do mesmo diploma legal poder ser desenvolvido o emprego apoiado na modalidade de emprego apoiado em mercado aberto, sendo este considerado, nos termos do nº 1 do artigo 54º do Decreto-Lei nº 290/2009, de 12 de outubro na sua atual redação, a atividade profissional desenvolvida por pessoas com deficiência e incapacidade e capacidade de trabalho reduzida, em postos de trabalho em regime de contrato de emprego apoiado, integrados na organização produtiva ou de prestação de serviços dos empregadores, sob condições especiais, designadamente sob a forma de enclaves.

De acordo com o disposto no nº 1 e nº 2 do artigo 56º do Decreto-Lei nº 290/2009, de 12 de outubro na sua atual redação, os postos de trabalho em regime de contrato de emprego apoiado em entidades empregadoras podem ser criados por iniciativa de empregadores de direito público e privado que admitam pessoas com deficiência e incapacidade, dependendo a referida criação de autorização prévia do IEF, I. P.

Os referidos postos de trabalho em regime de contrato de emprego apoiado podem ser criados por empregadores de direito público que não façam parte da administração direta do Estado, nos quais se integram as autarquias locais.

Com efeito, as autarquias locais são entidades que prosseguem interesses próprios das pessoas que as constituem e que definem autonomamente e com independência a sua orientação e atividade, sendo por isso qualificadas como Administração Autónoma.

Assim, pode o Município ..... criar postos de trabalho em regime de contrato de emprego apoiado, beneficiando de apoios financeiros para participação nas despesas com a retribuição e contribuições para a segurança social dos trabalhadores, nos termos do estabelecido no nº 1 do artigo 57º do Decreto-Lei nº 290/2009, de 12 de outubro na sua atual redação.

Ao contrato celebrado entre o Município ..... e o trabalhador com deficiência e incapacidade, no âmbito do regime de contrato de emprego apoiado, aplicam-se o Código do Trabalho e o Decreto-Lei nº 290/2009 com as alterações que lhe foram

introduzidas pelo Decreto Lei nº 108/2015, de 17 de junho, como resulta do artigo 60º deste diploma legal.

Logo, atendendo às normas que regem o contrato de emprego apoiado, não resulta da sua celebração qualquer vínculo público com o Município ..... ou dá origem, posteriormente, à colocação do trabalhador num posto de trabalho em regime de contrato de trabalho em funções públicas.

Na realidade,

A existência de um vínculo público decorrente da celebração de um contrato à luz do Programa de Emprego e Apoio à Qualificação das Pessoas com Deficiências e Incapacidades, o qual se rege pelo Código do Trabalho e o Decreto-Lei nº 290/2009, de 12 de outubro, violaria a Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas, aprovada pela Lei n.º 35/2014, de 20 de junho como violaria também o disposto no artigo 47º da Constituição da República Portuguesa.

Decorre do disposto na Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas, aprovada pela Lei n.º 35/2014, de 20 de junho e no artigo 47º da Constituição da República Portuguesa que o recrutamento de trabalhador para emprego público envolve um procedimento que se inicia com a decisão relativa à verificação dos pressupostos legais de que depende e termina com a constituição da relação jurídica de emprego. O concurso é o procedimento de seleção do trabalhador a recrutar, constituindo um subprocedimento do procedimento de recrutamento; inicia-se com a publicação do aviso de abertura e termina com o decurso do respetivo prazo de validade.

O concurso é a forma comum de recrutamento de trabalhador para emprego público.

O direito de acesso à função pública é o direito a um procedimento justo de seleção e recrutamento<sup>2</sup>, corporizado pelo e no concurso<sup>3</sup>.

---

<sup>2</sup> Entres outros, Acórdão (Ac.) do Plenário do Tribunal Constitucional (TC) n.º 61/2004, de processo n.º 471/01, de 27.01, Ac. do Plenário do TC n.º 406/03, de 17.12, processo n.º 470/01, Ac. do Plenário do

Portanto, não resulta, nem poderia resultar pelos motivos supra aduzidos, da celebração de um contrato à luz do Programa de Emprego e Apoio à Qualificação das Pessoas com Deficiências e Incapacidades, que apenas consubstancia um regime especial de emprego apoiado, o preenchimento futuro de um posto de trabalho no Município da Figueira da Foz.

Porque se trata de uma situação análoga remetemos aqui para os contratos celebrados no âmbito da Medida Contrato Emprego-Inserção, cujo regulamento se rege pela Portaria n.º 128/2009, de 30 de janeiro, com a redação que lhe foi dada pela Portaria n.º 164/2011, de 18 de abril, dos quais resulta, de forma idêntica, não originar da sua celebração entre um desempregado inscrito nos serviços de emprego, beneficiário de subsídio de desemprego ou de subsídio social de desemprego e uma entidade pública, o preenchimento nesta de um posto de trabalho.

Repare-se que, como referimos supra, embora o contrato celebrado no âmbito do Programa de Emprego e Apoio à Qualificação das Pessoas com Deficiências e Incapacidades, tenha como outorgantes o Município e o trabalhador, está dependente de autorização do IEFP, sendo esta entidade que receberá apoio financeiro através do Fundo Social Europeu e que, posteriormente, nos termos do previsto no artigo 69º do Decreto-Lei n.º 290/2009 com as alterações que lhe foram introduzidas pelo Decreto Lei n.º 108/2015, de 17 de junho, compensará o empregador público (ou privado) pelas despesas com a respetiva retribuição e contribuições obrigatórias para a segurança social.

Aliás, refira-se, que os empregadores só poderão beneficiar dos apoios se e quando o solicitarem ao IEFP.

Assim, atendendo a que não existe qualquer vínculo público, reiteramos, que ao

---

TC n.º 683/99, de 21.12, Ac. da 1.ª Secção do TC n.º 157/92, de 23.04, processo n.º 288/90, e Ac. do TC n.º 53/88, de 08.03, processo n.º 21/96 (disponíveis in [www.tribunalconstitucional.pt](http://www.tribunalconstitucional.pt); à mesma localização se refere a menção de outros acórdãos do mesmo tribunal).

<sup>3</sup> A regra constitucional do concurso consubstancia um verdadeiro direito a um procedimento justo de recrutamento» – J.J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, Constituição da República Portuguesa Anotada, Volume I, 4.ª edição revista, 2007, p. 661 (itálico no original).

contrato celebrado à luz do Programa de Emprego e Apoio à Qualificação das Pessoas com Deficiências e Incapacidades, se aplicam as normas Código do Trabalho e do Decreto-Lei n.º 290/2009 com as alterações que lhe foram introduzidas pelo Decreto Lei n.º 108/2015, de 17 de junho, e não a Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas, aprovada pela Lei n.º 35/2014, de 20 de junho.

Deste modo, quando, na alínea a), do artigo 66.º do Decreto-Lei n.º 290/2009 com as alterações que lhe foram introduzidas pelo Decreto Lei n.º 108/2015, de 17 de junho, é determinado que o contrato em regime de emprego apoiado pode cessar se o trabalhador com deficiência e incapacidade e capacidade de trabalho reduzida for colocado num posto de trabalho em regime normal de trabalho, não se refere à ocupação futura de um posto de trabalho por celebração de contrato de trabalho em funções públicas no Município da Figueira da Foz, decorrendo este do contrato celebrado em regime de emprego apoiado.

Se tal ocorresse estaríamos a violar a regra basilar que obriga a que seja concurso a forma comum de recrutamento de trabalhador para emprego público, violando assim não só a Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas, aprovada pela Lei n.º 35/2014, de 20 de junho, mas também o artigo 47.º da Constituição da República Portuguesa.

Também nesta sede nos reportamos, analogicamente, aos contratos celebrados no âmbito da Medida Contrato Emprego-Inserção uma vez que, também estes, depois de cessarem não dão lugar à criação de um posto de trabalho para celebração de contrato de trabalho em funções públicas.

Em conclusão, e como já foi amplamente explanado, estamos em face de um regime especial, não havendo, pelas razões supra aduzidas, lugar à constituição de um vínculo público nos termos do que estabelece a Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas, aprovada pela Lei n.º 35/2014, de 20 de junho.