

## PARECER N.º 58/AMT/2022

[versão não confidencial]

### I – Transmissão de Estabelecimento – Na generalidade

1. A Autoridade da Mobilidade e dos Transportes (AMT) no âmbito das suas atribuições, previstas no Decreto-Lei n.º 78/2014, de 14 de maio, designadamente, de emissão parecer prévio vinculativo sobre peças procedimentais de formação de contratos e alteração de contratos de serviço público, emitiu uma informação às **autoridades de transportes**<sup>1</sup>, no sentido de o processo de contratualização de serviços públicos de transporte de passageiros<sup>2</sup> ter em conta o cumprimento das **normas laborais**, previstas no Código do Trabalho, bem como na legislação europeia (*cf. inter alia*, Diretiva n.º 2001/23/CE do Conselho, de 12 de março de 2001). Mais concretamente, estão em causa matérias relativas aos **direitos dos trabalhadores em caso de transferência de empresas ou de transmissão de estabelecimento**.
2. A AMT, empenhada na adequada implementação do enquadramento legal nacional e europeu aplicável à contratualização de serviços públicos de transportes de passageiros, tem vindo a entender que devem ser acautelados os impactos deste processo de contratualização, seja a **nível social**, no que se refere à garantias dos direitos de trabalhadores, seja ao nível do **investimento** por parte de operadores de transportes (quer “incumbentes”, quer futuros adjudicatários), seja ao nível das autoridades de transportes locais, entidades adjudicantes no processo de contratualização em curso<sup>3</sup>.
3. Em todos os pareceres prévios vinculativos emitidos pela AMT, no âmbito de qualquer prestação ou concessão de serviços de transporte público de passageiros, tem sido considerado o seguinte:
  - De acordo com o ponto 2.2.8. das Orientações da Comissão Europeia para a aplicação do Regulamento (CE) n.º 1370/2007, do Parlamento Europeu e do

<sup>1</sup> [https://www.amt-autoridade.pt/media/1505/site\\_informa%C3%A7%C3%A3o\\_stakeholders.pdf](https://www.amt-autoridade.pt/media/1505/site_informa%C3%A7%C3%A3o_stakeholders.pdf)

<sup>2</sup> Acompanhamento da implementação do Regime Jurídico do Serviço Público de Transporte de Passageiros - Ponto de situação 2016-2020 - [https://www.amt-autoridade.pt/media/2908/acompanhamento\\_implementacao\\_rjsptp\\_2016-2020.pdf](https://www.amt-autoridade.pt/media/2908/acompanhamento_implementacao_rjsptp_2016-2020.pdf)

<sup>3</sup> Ao abrigo do RJSPPT (Regime Jurídico do Serviço Público de Transporte de Passageiros), aprovado pela Lei n.º 52/2015, de 9 de junho, que adapta e conforma o ordenamento jurídico nacional com o regime de concorrência regulada estabelecido pelo Regulamento.

Conselho, aplicável à contratualização de serviços públicos de transporte de passageiros (Regulamento)<sup>4</sup>, “o artigo 4.º, n.º 5, do Regulamento estabelece o seguinte: «Sem prejuízo do direito nacional e comunitário, incluindo os acordos coletivos celebrados entre os parceiros sociais, as autoridades competentes podem exigir aos operadores selecionados que proporcionem ao pessoal previamente contratado para a prestação dos serviços os direitos que teriam sido concedidos a esse pessoal **caso tivesse sido efetuada uma transferência na aceção da Diretiva 2001/23/CE** (do Conselho, de 12 de Março de 2001, relativa à (...) transferência de empresas ou de estabelecimentos, ou de partes de empresas ou de estabelecimentos). Sempre que as autoridades competentes exijam dos operadores de serviço público o cumprimento de determinados **padrões sociais**, os documentos relativos aos concursos e os contratos de serviço público devem incluir uma lista dos membros do pessoal em causa e fornecer informações transparentes relativas aos seus direitos contratuais e às condições nas quais os trabalhadores são considerados vinculados aos serviços”;

- Referem também aquelas Orientações<sup>5</sup> que as autoridades competentes dispõem de **diversas opções para proteção do pessoal em caso de mudança do operador**, como seja (i) **nada fazer, remetendo para as regras gerais aplicáveis** à transmissão de estabelecimento, (ii) **Exigir a transferência do pessoal** anteriormente contratado para prestar os serviços, com os direitos que este teria caso tivesse sido efetuada uma transferência (iii) Exigir ao operador que respeite normas sociais relativamente a todo o pessoal envolvido na prestação dos serviços de transporte público;

<sup>4</sup> [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:52014XC0329\(01\)&from=PT](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:52014XC0329(01)&from=PT)

<sup>5</sup> “Para garantir a transparência das condições de emprego, as autoridades competentes que exijam a transferência do pessoal ou imponham o respeito de determinadas normas sociais estão obrigadas a especificar essas exigências no caderno de encargos do concurso e no contrato de serviço público e que considerando o princípio da subsidiariedade, “(...) autoridades competentes dispõem das seguintes opções para proteção do pessoal em caso de mudança do operador: (i) Não tomar nenhuma medida específica. Nesse caso, os direitos dos trabalhadores, nomeadamente à transferência, só têm de ser salvaguardados se estiverem preenchidas as condições de aplicabilidade da Diretiva 2011/23/CE, por exemplo quando são transferidos **ativos corpóreos importantes, como material circulante**; (ii) Exigir a transferência do pessoal anteriormente contratado para prestar os serviços, com os direitos que este teria caso se tivesse efetuado uma transferência na aceção da Diretiva 2011/23/CE, fosse esta aplicável ou não. O considerando 16 do Regulamento (CE) n.º 1370/2007 precisa que «essa diretiva não obsta a que os Estados-Membros mantenham as condições de transferência dos direitos dos trabalhadores que não sejam abrangidos pela diretiva [...] e que tomem assim em consideração, se for caso disso, as normas sociais estabelecidas pelas disposições legislativas, regulamentares ou administrativas nacionais ou por acordos coletivos ou acordos celebrados entre os parceiros sociais». (iii) Exigir ao operador que respeite determinadas normas sociais relativamente a todo o pessoal envolvido na prestação dos serviços de transporte público, «para garantir a existência de condições de concorrência transparentes e comparáveis entre os operadores e para evitar o risco de dumping social», como indica o considerando 17 do regulamento (CE) n.º 1370/2007. Tais normas poderão, designadamente, fazer parte de um acordo de empresa ou de um acordo coletivo para o segmento de mercado em causa. (iv) Combinar as opções ii e iii.”

- Ainda segundo as mesmas Orientações, “*de acordo com a jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia, a Diretiva 2001/23/CE aplica-se a **transferências** de empresas subsequentes a concursos para adjudicação de contratos de serviços público. Nos setores de atividade assentes em ativos corpóreos, como o transporte rodoviário ou ferroviário, a **diretiva é aplicável se forem transferidos ativos corpóreos importantes.**”.*
4. A fundamentação das opções propostas pelas autoridades de transportes, designadamente a garantia de cumprimento de legislação e regulamentação laboral (incluindo transmissão de empresa, estabelecimento e pessoal) constitui, assim, um fator da maior relevância, de modo a assegurar o cumprimento de diversos princípios de **sustentabilidade social** nos mercados da mobilidade e dos transportes.
5. O regime de transmissão de empresa ou estabelecimento, previsto no artigo 285.º do Código do Trabalho estipula que:
- “1 - Em caso de transmissão, por qualquer título, da titularidade de empresa, ou estabelecimento ou ainda de parte de empresa ou estabelecimento que constitua uma unidade económica, transmitem-se para o adquirente a posição do empregador nos contratos de trabalho dos respetivos trabalhadores, bem como a responsabilidade pelo pagamento de coima aplicada pela prática de contraordenação laboral.
  - 2 - O disposto no número anterior é igualmente aplicável à transmissão, cessão ou reversão da exploração de empresa, estabelecimento ou unidade económica, sendo solidariamente responsável, em caso de cessão ou reversão, quem imediatamente antes tenha exercido a exploração.
  - 3 - Com a transmissão constante dos n.ºs 1 ou 2, os trabalhadores transmitidos ao adquirente mantêm todos os direitos contratuais e adquiridos, nomeadamente retribuição, antiguidade, categoria profissional e conteúdo funcional e benefícios sociais adquiridos.
  - 4 - O disposto nos números anteriores não é aplicável em caso de trabalhador que o transmitente, antes da transmissão, transfira para outro estabelecimento ou unidade económica, nos termos do disposto no artigo 194.º, mantendo-o ao seu serviço, exceto no que respeita à responsabilidade do adquirente pelo pagamento de coima aplicada pela prática de contraordenação laboral.

- 5 - Considera-se unidade económica o conjunto de meios organizados que constitua uma unidade produtiva dotada de autonomia técnico-organizativa e que mantenha identidade própria, com o objetivo de exercer uma atividade económica, principal ou acessória.
6. Nos termos do artigo 286.º e 287.º do Código do Trabalho devem ser prestadas as adequadas informações aos trabalhadores, podendo estes “exercer o direito de oposição à transmissão da posição do empregador no seu contrato de trabalho em caso de transmissão, cessão ou reversão de empresa ou estabelecimento, ou de parte de empresa ou estabelecimento que constitua uma unidade económica”.
  7. De acordo com Jurisprudência diversa<sup>6</sup>, para se verificar a transmissão de uma empresa ou estabelecimento e, conseqüentemente, ter aplicação o regime jurídico previsto no artigo 285.º, do Código do Trabalho, quanto aos seus efeitos, importa verificar se a transmissão operada tem por objeto uma **unidade económica, organizada de modo estável, que mantenha a sua identidade e seja dotada de autonomia, com vista à prossecução de uma atividade económica (...)**.
  8. Considerando a interpretação conjugada dos vários regimes legais em presença, nacionais e europeus, afigura-se que a integração dos trabalhadores da anterior “concessão”, sem mais, não é obrigatória, a não ser que se verifique, efetivamente, a **transmissão de estabelecimento**, aferível e comprovável pelo preenchimento dos requisitos legalmente aplicáveis no momento da adjudicação.
  9. Por outro lado, mesmo que a entidade adjudicante/autoridade de transportes tenha a intenção ou vontade de incluir a obrigatoriedade de transmissão de trabalhadores nas peças de concursais, tal pressupõe que os operadores de transportes “incumbentes” transmitam previamente os dados necessários para o efeito, como sejam o número de trabalhadores, categorias profissionais, remuneração total e acordos coletivos de trabalho em causa, de forma a que os concorrentes possam elaborar as suas propostas, tendo em conta os custos associados.

---

<sup>6</sup> O Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 30-10-2002 considerou que por estabelecimento se deve entender “quer a organização afetada ao exercício de um comércio ou indústria, quer os “conjuntos subalternos”, que correspondem a uma unidade técnica de venda, de produção de bens, ou de fornecimento de serviços, desde que a unidade destacada do estabelecimento global seja dotada de **uma autonomia técnico-organizativa própria, constituindo uma unidade produtiva autónoma, com organização específica**”. Finalmente, deve salientar-se que a diretiva n.º 2001/23/CE se refere expressamente, que é considerada “**transferência, na aceção da presente diretiva, a transferência de uma entidade económica que mantém a sua identidade como um conjunto de meios organizados, com o objetivo de prosseguir uma atividade económica, seja ela essencial ou acessória**”.

10. Se tal não se verificar – e tal não resulta obrigatório da lei – previamente ao lançamento do concurso, então tal obrigatoriedade poderá não constar das peças do procedimento e a efetiva transmissão de estabelecimento apenas poderá ser aferida no ato de adjudicação do procedimento, ocasião em que é possível obter a informação prevista no artigo 286.º do CT.
11. Sem prejuízo das opções tomadas, nos vários casos concretos, a AMT tem sempre recomendado às autoridades locais e aos operadores, que devem promover, a todo o tempo, o **integral cumprimento da legislação laboral**<sup>7</sup>, prestando toda a informação que seja necessária, e, se solicitada, à Autoridade para as Condições do Trabalho (ACT), tendo em conta as suas atribuições, designadamente de colaborar com outros organismos da administração pública com vista ao respeito integral das normas laborais nos termos previstos na legislação europeia e nas convenções da Organização Internacional do Trabalho, ratificadas por Portugal<sup>8</sup>, bem como em instrumentos de contratação coletiva de trabalho celebrados, designadamente, pela Associação Nacional de Transportadores Rodoviários de Pesados de Passageiros – ANTROP, publicadas no Boletim de Trabalho e Emprego.
12. Sublinha-se que se encontra na disponibilidade das autoridades de transportes “exigir” a transferência do pessoal anteriormente contratado para prestar os serviços ou, em alternativa, aferir do cumprimento das normas vigentes do Código do Trabalho no que se refere a transmissão de estabelecimento, implicando tal opção que os operadores “incumbentes” forneçam os dados relevantes sobre os trabalhadores, antes referidos.
13. A AMT tem verificado alguma variabilidade nas soluções adotadas pelas várias autoridades de transportes, no âmbito do processo de contratualização dos serviços de

---

<sup>7</sup> Conforme referem as Orientações da Comissão: “O considerando 17 do regulamento precisa que «as autoridades competentes têm a liberdade de estabelecer critérios sociais e de qualidade, a fim de manter e elevar os padrões de qualidade para as obrigações de serviço público, nomeadamente no que se refere às condições mínimas de trabalho, aos direitos dos passageiros, às necessidades das pessoas com mobilidade reduzida, à proteção do ambiente, à segurança dos passageiros e dos trabalhadores e às obrigações decorrentes de acordos coletivos e de outras normas e acordos relativos aos locais de trabalho e à proteção social no local em que o serviço é prestado» e que «para garantir a existência de condições de concorrência transparentes e comparáveis entre os operadores e para evitar o risco de dumping social, as autoridades competentes deverão poder impor padrões de qualidade específicos no plano social e em matéria de serviços”.

<sup>8</sup> Referem os considerandos 13 e 14 do Regulamento (UE) 2016/2338 do Parlamento Europeu e do Conselho de 14 de dezembro de 2016 que altera o Regulamento (CE) n.º 1370/2007 no que respeita à abertura do mercado nacional de serviços de transporte ferroviário de passageiros, que “(13) Tendo em vista a integração adequada dos requisitos sociais e laborais nos procedimentos de adjudicação de contratos de serviço público para a prestação de serviços públicos de transporte de passageiros, os operadores de serviço público deverão cumprir, no âmbito da execução de contratos de serviço público, as obrigações no domínio da legislação social e laboral que se apliquem no Estado-Membro em que o contrato de serviço público é adjudicado e que decorram de disposições legislativas e regulamentares e de decisões, tanto a nível nacional como a nível da União, bem como de acordos coletivos aplicáveis, desde que essas regras nacionais e a sua aplicação respeitem o direito da União. (14) Caso os Estados-Membros exijam que o pessoal contratado pelo operador anterior seja transferido para o novo operador de serviço público, deverão ser conferidos ao referido pessoal os direitos de que beneficiariam se tivesse sido realizada uma transferência na aceção da Diretiva 2001/23/CE do Conselho (1). Os Estados-Membros deverão ter a liberdade de adotar essas disposições.”

transporte público de passageiros que, na sua maior parte implicam a contratação de novas redes, com mais ou diferente oferta, exigências técnicas, obrigações de informação.

14. Assim, verificamos que foram exercidas as seguintes opções: (i) previsão de transferência obrigatória de trabalhadores, tendo para o efeito, os operadores “incumbentes” transmitido a informação necessária; (ii) remissão para o Código do Trabalho, ou (iii) inclusão normas de preferência na contratação de trabalhadores dos operadores “incumbentes” por parte de novos operadores.
15. Considera-se que tais opções continuam admissíveis, tendo em conta o enquadramento legal aplicável, que deve conjugar o **regime laboral geral** (em especial artigos 285.º e ss do Código do Trabalho e instrumentos de contratação coletiva aplicáveis), com o **regime específico em matéria laboral/social aplicável ao setor dos transportes** (Regulamento e RJSPTP, bem como Orientações da Comissão relativas ao Regulamento).
16. Este entendimento não se alterou com a recente alteração ao Código do Trabalho (Lei n.º 18/2021, de 8 de abril) que estende o regime jurídico aplicável à transmissão de empresa ou estabelecimento às situações de transmissão por adjudicação de fornecimento de serviços (incluindo serviços de transportes) que se concretize por concurso público, ajuste direto ou qualquer outro meio, que aditou ao artigo 285.º do Código do Trabalho dois novos números que estabelecem o seguinte:
  - “(...) 10 – O disposto no presente artigo é aplicável a todas as situações de transmissão de empresa ou estabelecimento por adjudicação de contratação de serviços que se concretize por concurso público ou por outro meio de seleção, no setor público e privado, nomeadamente à adjudicação de fornecimento de serviços de vigilância, alimentação, limpeza ou transportes, produzindo efeitos no momento da adjudicação.
  - (...) 14 – Aos trabalhadores das empresas ou estabelecimentos transmitidos ao abrigo do presente artigo aplica-se o disposto na alínea m) do n.º 1 do artigo 3.º e no artigo 498.º.”
17. Do facto de o artigo 3.º da nova legislação estabelecer que “as alterações introduzidas pela presente lei aplicam-se, igualmente, aos concursos públicos ou outros meios de seleção, no setor público e privado, em curso durante o ano de 2021, incluindo aqueles cujo ato de adjudicação se encontre concretizado”, **não decorre a obrigatoriedade de**

**proceder a alterações substanciais a peças de procedimentais quanto concursos lançados ou em fase de adjudicação**, como sejam, incluir, *a posteriori*, a transferência obrigatória de trabalhadores.

18. Procurar interpretar tal norma no sentido de proceder, obrigatoriamente, a tais alterações, sobretudo quando os dados de trabalhadores não foram transmitidos pelos operadores “incumbentes” e quanto tal obrigatoriedade não constituía uma das componentes/parâmetros base das propostas a apresentar, representa uma alteração substancial dos termos do concurso, o que, nos termos do artigo 313.º do Código dos Contratos Públicos (CCP) **pode implicar a revogação da decisão de contratar e lançamento de um novo procedimento**, sem prejuízo de eventuais **pedidos indemnizatórios por parte de concorrentes**, nos termos do artigo 76.º do CCP.
19. E mesmo na hipótese – que se suscita por mero exercício de raciocínio – de obrigatoriedade de assim se proceder, tal careceria de efeito útil, pois em novo procedimento, mesmo que se pretenda consagrar a obrigatoriedade de transferência de trabalhadores, os operadores “incumbentes” não se encontram obrigados a prestar informação relativa aos trabalhadores previamente ao lançamento de concursos, mas apenas no momento em que se pode aferir da efetiva transferência de estabelecimento, ou seja, no momento da adjudicação.
20. Ora, caso fosse entendido, agora, em consequência da publicação da referida lei que os procedimentos concursais em curso ou adjudicados deveriam ser alterados para incluir obrigatoriedade de transmissão de trabalhadores - implicando alterações substanciais aos mesmos e sua potencial revogação - **tal interpretação** levaria à violação do princípio da não retroatividade das leis, decorrente dos **princípios constitucionais da segurança jurídica e da proteção da confiança legítima**<sup>9</sup> consagrado no artigo 2.º da Constituição da República Portuguesa, bem como dos princípios da igualdade, da proporcionalidade e da determinabilidade da lei. De referir que o princípio da segurança jurídica procura garantir que a ordem jurídica fornece uma base fiável para o comportamento dos cidadãos, assegurando que a atuação dos poderes públicos, para além de acessível e cognoscível, respeita índices de previsibilidade e calculabilidade quanto ao direito aplicável a uma dada situação.

---

<sup>9</sup> Segundo uma jurisprudência constante, o princípio da proteção da confiança legítima faz parte da ordem jurídica comunitária (acórdão do Tribunal de Justiça de 3 de Maio de 1978, Toepfer/Comissão, 112/77, Recueil, p. 1019, n. 19). O direito de invocar a proteção da confiança legítima é reconhecido a qualquer particular que se encontre numa situação da qual resulta que a administração comunitária, ao dar-lhe garantias precisas, lhe criou expectativas fundadas (acórdãos do Tribunal de Primeira Instância de 14 de Julho de 1994, Grynberg e Hall/Comissão, T-534/93, Colect, p. II-595, n. 51, e de 14 de Setembro de 1995, Lefebvre e o./Comissão, T-571/93, Colect., p. II-2379, n. 72).

21. De referir, finalmente que o entendimento de que a alteração legislativa laboral não decorre **obrigatoriedade de transferência de trabalhadores, mesmo que os operadores de transportes “incumbentes” não tenham transmitido qualquer informação previamente ao lançamento dos concursos, sendo que essa necessidade de transferência [de trabalhadores] apenas se afere no momento da adjudicação<sup>10</sup>, caso estejam cumpridos os requisitos que conformam uma efetiva transmissão de estabelecimento (cfr. supra o entendimento consolidado pela Jurisprudência sobre transmissão de unidade económica, bem como as Orientações da Comissão sobre o Regulamento<sup>11</sup>) foi transmitido [confidencial]**
22. O IMPIC, em 17.05.2021, no âmbito dos seus poderes legais de regulação de contratos públicos, veio a confirmar este entendimento, referindo que:
- “8. Ora, quer a jurisprudência portuguesa, quer mesmo o Tribunal de Justiça da União Europeia, decidiram sempre no sentido de que, existindo a transmissão de estabelecimento que constitua uma unidade económica, transmitem-se para o adquirente a posição de empregador nos contratos de trabalho dos respetivos trabalhadores, conforme já consta do n.º 1 do artigo 285º do CT.
  - 9. Consequentemente, não se nos afigura que com a entrada em vigor, em 9 de abril do diploma acima mencionado, que, conforme estatuído no seu artigo 1.º, com a epígrafe “Objeto” : “(...) estende o regime jurídico aplicável à transmissão de empresa ou estabelecimento às situações de transmissão por adjudicação de fornecimento de serviços que se concretize por concurso público, ajuste direto ou qualquer outro meio, alterando o Código do Trabalho aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro”, tenham de ser alterados os procedimentos que se encontram a decorrer, mesmo porque, conforme consta expressamente da parte final do n.º 10 do artigo 285.º do Código do Trabalho, aditado pela Lei n.º 18/2021, a data de produção de efeitos ocorre somente no momento da adjudicação.

<sup>10</sup> Na nota pública de promulgação do referido diploma, consta a referência expressa a “transmissão de empresa ou estabelecimento às situações de transmissão por adjudicação de fornecimento de serviços que se concretize por concurso público”.

<sup>11</sup> Segundo as mesmas Orientações, “de acordo com a jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia, a Diretiva 2001/23/CE aplica-se a **transferências** de empresas subsequentes a concursos para adjudicação de contratos de serviços público. Nos setores de atividade assentes em ativos corpóreos, como o transporte rodoviário ou ferroviário, a **diretiva é aplicável se forem transferidos ativos corpóreos importantes.**”



- 10. *Ou seja, com a nova redação do n.º 2 do artigo 285.º do Código do Trabalho e com a disposição transitória prevista no artigo 3.º da nova Lei, o legislador não alterou o regime anteriormente existente”.*
23. Em 07.12.2021, [confidencial] transmitiu à AMT a sua “concordância para com a referida posição, porquanto a mesma se fundamenta na conjugação dos vários regimes legais e na abundante jurisprudência, nacional e comunitária”.

## II – Transmissão de Estabelecimento – Concurso [confidencial]

24. Quanto a este procedimento, vem a [confidencial] Preferir, na generalidade que:
- [confidencial]
  - Face à legislação nacional e europeia, as autoridades de transportes devem garantir, obrigatoriamente, a transmissão de contratos de trabalho;
  - [confidencial];
  - [confidencial].
25. É também chamado à colação o recente Acórdão [confidencial]<sup>12</sup>, onde uma das questões analisadas é precisamente a cláusula 26.º do Caderno de Encargos do concurso já referenciado, onde se considera que se limita a acolher a norma legal aplicável, não tendo sido declarada ilegal.
26. [confidencial]
27. [confidencial].”
28. Termina referindo que *“requer-se à AMT que, no âmbito das suas atribuições e competências legalmente previstas, adote, com urgência e relativamente ao concurso, as medidas que entenda convenientes para assegurar a legislação em matéria de transmissão de estabelecimento e de transmissão de trabalhadores, as quais devem incluir uma medida administrativa que impeça a [confidencial] de celebrar os contratos de prestação de serviço [confidencial]o objeto do concurso.”*
29. Ora, tal como já exposto, o parecer da AMT anteriormente emitido verificou da conformidade legal das peças concursais da [confidencial] com a legislação em vigor, nacional e europeia, que expressamente estabelecem que as entidades adjudicantes

---

<sup>12</sup> [confidencial]

podem não estabelecer, nas peças do procedimento (CE), a obrigatoriedade de transmissão de trabalhadores. As regras sobre transmissão do estabelecimento só podem ser aferidas no momento da adjudicação. Se se verificar a transmissão de uma “unidade económica autónoma”, incluindo “ativos corpóreos importantes”, então verifica-se a transmissão de estabelecimento, com as consequências que resultam da aplicação dos instrumentos legais relativos a esta matéria (Diretiva n.º 2001/23/CE e Código do Trabalho).

30. Se optarem por estabelecer tal obrigação, devem incluir uma lista não nominativa dos trabalhadores, bem como as suas categorias profissionais, remuneração e acordos coletivos.
31. Naturalmente, tal pressupõe que as empresas transmitam tal informação às Autoridades de Transportes (na fase pré-contratual) para garantir a correta identificação de trabalhadores afetos ao serviço público, não incluindo outros trabalhadores que, embora integrados no quadro de pessoal da empresa, se encontram afetos a outras funções.
32. Importa recordar que o enquadramento legal confere proteção aos trabalhadores quanto à segurança no emprego e à manutenção e estabilidade dos seus vínculos laborais, mas também os interesses dos empregadores na livre conformação da atividade económica, na liberdade de empresa, de iniciativa económica privada e de transmitir a sua posição contratual<sup>13</sup>.
33. Não sendo estabelecida tal obrigatoriedade, as partes estão vinculadas a cumprir a legislação laboral caso se verifique a transmissão de estabelecimento/ trabalhadores, o que se afere no momento da adjudicação do contrato de serviço público.
34. [confidencial]
35. [confidencial]
36. [confidencial]
37. Face ao exposto, cumpre referir que a posição “administrativa” da AMT - para aferir da conformidade legal de uma atuação de uma entidade pública, [confidencial]- já foi emitida, através da emissão do parecer prévio vinculativo já mencionado, nos termos da alínea a) do n.º 1 do artigo 5.º e alínea b) do n.º 2 do artigo 34.º do anexo ao Decreto-lei n.º

---

<sup>13</sup> A garantia de segurança no emprego constitui um direito liberdade e garantia enquanto o direito de iniciativa económica privada trata-se de um direito, liberdade e garantia de natureza análoga, pelo que, em caso de conflito é necessário realizar uma ponderação entre os diferentes direitos fundamentais em presença.

78/2014, de 14 de maio, ou seja, quanto a matérias que devem ou não constar de peças procedimentais.

38. Também como já exposto, a posição da AMT encontra-se secundada pelo IMPIC e pelo Acórdão mencionado, acórdão este que não cabe à AMT contestar os seus termos ou, menos ainda, tomar medidas administrativas que não estejam previstas legalmente ou possam ser contraditórias com o enquadramento legal e jurisprudência sobre esta matéria.
39. Questão diversa será a de verificar se a entidade adjudicante dá cumprimento às normas legais, nacionais e europeias, quanto à transmissão de estabelecimento e de trabalhadores, o que apenas poderá acontecer no momento da adjudicação e cuja verificação da conformidade será da competência da ACT.
40. Recorde-se que o Caderno de Encargos prescreve que os adjudicatário deverão contratar os trabalhadores que, à data da celebração do Contrato, exerçam funções correspondentes àquelas que o mesmo pretenda contratar ao serviço dos operadores que, nessa data, prestem o serviço público correspondente ao objeto do Contrato e manifestem interesse nessa contratação, sem prejuízo da aplicação da legislação laboral em matéria de transmissão de estabelecimento e trabalhadores.
41. Nos termos do artigo 2.º do Decreto Regulamentar n.º 47/2012 de 31 de julho, *“a ACT tem por missão a promoção da melhoria das condições de trabalho, através da fiscalização do cumprimento das normas em matéria laboral e o controlo do cumprimento da legislação relativa à segurança e saúde no trabalho, bem como a promoção de políticas de prevenção dos riscos profissionais, quer no âmbito das relações laborais privadas, quer no âmbito da Administração Pública”* e *“a ACT prossegue as seguintes atribuições: a) Promover, controlar e fiscalizar o cumprimento das disposições legais, regulamentares e convencionais, respeitantes às relações e condições de trabalho, designadamente as relativas à segurança e saúde no trabalho, de acordo com os princípios vertidos nas Convenções da Organização Internacional do Trabalho (OIT), ratificadas pelo Estado Português”*.
42. Como já referido, em caso de transmissão, por qualquer título, da titularidade de empresa, ou estabelecimento ou ainda de parte de empresa ou estabelecimento que constitua uma unidade económica, transmitem-se para o adquirente a posição do empregador nos contratos de trabalho dos respetivos trabalhadores, sendo que a jurisprudência considera unidade económica “o conjunto de meios organizados com o objetivo de exercer uma atividade económica, principal ou acessória”.

43. Desta forma, para os efeitos da apreciação da transferência, ou transmissão, o conceito de unidade económica corresponde ao conjunto de meios materiais e humanos organizados para o exercício de uma atividade económica, principal ou acessória, que, com a transmissão, mantém a sua identidade.
44. A jurisprudência do Supremo Tribunal<sup>14</sup> tem sido no sentido de que o conceito de estabelecimento *“abrange, quer a organização afeta ao exercício de um comércio ou indústria, quer os conjuntos subalternos que correspondem a uma unidade técnica de venda, de produção de bens, ou de fornecimento de serviços, desde que a unidade destacada do estabelecimento global seja dotada de autonomia técnico-organizativa própria, constituindo uma entidade produtiva autónoma, com organização específica. Da aplicação do critério material da “unidade económica” resulta a irrelevância quer da transmissão de elementos patrimoniais isolados, não agregados entre si, quer da transmissão de bens, interligados ou não, mas não essenciais ou não destinados à prossecução de determinada actividade económica”*.
45. Assim, em cada caso concreto, para se afirmar a existência de uma transmissão de estabelecimento, deve ser indagado se há uma entidade que desenvolve uma atividade económica de modo estável e se essa entidade, depois de mudar de titular, manteve a sua identidade, ou seja, tem de ser constatada a existência de um conjunto de meios organizados, com o objetivo de prosseguir uma atividade económica), que se transmitiu (mudou de titular) e manteve a sua identidade. E essa verificação é efetuada no momento da adjudicação do contrato e não na fase pré-contratual.
46. Para apurar da identidade económica *“deve recorrer-se ao método indiciário fazendo-se, caso a caso, a comparação, tendencial e não absoluta, dos vários elementos em que se decompõe a unidade económica, antes e depois da transmissão, sendo certo que a identidade não se perde se a transferência envolver apenas uma parte do estabelecimento ou da empresa, desde que estas partes mantenham a estrutura de uma unidade económica e possam funcionar como tal”<sup>15</sup>*.
47. Importa referir que o Caderno de Encargos ([confidencial]) abrange uma rede de serviços de transportes de passageiros que não é comparável com a anterior, seja em termos de oferta, seja em termos de obrigações, incluindo de investimento em novos veículos e

<sup>14</sup> Tal como citado em. <https://trc.pt/transmissao-de-estabelecimento-conceito-a-seguir-transferencia-dos-contratos-de-trabalho/>

<sup>15</sup> Ver, tal como citado em. <https://trc.pt/transmissao-de-estabelecimento-conceito-a-seguir-transferencia-dos-contratos-de-trabalho/>

novas valências, pelo que a aferição da existência (ou não) de transmissão de estabelecimento, depende, agora, da análise das opções do adjudicatário.

48. Importa também referir que, de acordo com o artigo 286.º do Código do Trabalho é sobre as empresas que recai o dever de informação aos trabalhadores em caso de efetiva transmissão de estabelecimento, sendo que a qualidade de “transmitente e “adquirente” apenas se conforma no ato de adjudicação, não sendo previsível na fase pré-contratual.

### III – Conclusões

49. A “posição administrativa” da AMT, para aferir da conformidade legal da atuação de entidade pública ([confidencial]) – nomeadamente em matéria de transmissão de estabelecimento/trabalhadores - já foi conformada aquando da emissão do parecer prévio vinculativo já mencionado, nos termos da alínea a) do n.º 1 do artigo 5.º e alínea b) do n.º 2 do artigo 34.º do anexo ao Decreto-lei n.º 78/2014, de 14 de maio, que analisa as peças do procedimento.
50. A posição da AMT encontra-se secundada pelo IMPIC e pelo Acórdão mencionado, sendo que não cabe à AMT contestar os seus termos, nem tão pouco, adotar “medidas administrativas” que não se encontrem legalmente previstas e que possam ser contraditórias com o enquadramento legal e jurisprudência sobre esta matéria.
51. A verificação sobre se a entidade adjudicante dá cumprimento às normas legais, nacionais e europeias, quanto à transmissão de estabelecimento e de trabalhadores, apenas poderá acontecer no momento da adjudicação, sendo que tal verificação de conformidade é da competência da ACT.
52. Não obstante este entendimento, a AMT procurará, em articulação com os *Stakeholders* do processo de contratualização do serviço de transporte público de passageiros - Autoridades de Transporte e Operadores - tendo em conta os princípios da promoção de uma concorrência não falseada (modelo de concorrência *pelo mercado*), considerando a conjugação dos normativos aplicáveis à matéria da transmissão de estabelecimento, no contexto específico do mercado destes serviços essenciais (serviços de interesse económico geral) maximizar a operacionalização de opções que, no respeito pelos níveis adequados de proteção social, conformem níveis de concorrência justos e equitativos, bem como apresentação de informação que, em sede



de procedimentos de contratação pública, possa contribuir para a “neutralização” das vantagens concorrenciais inerentes dos operadores ditos “incumbentes”.

Lisboa, 08 de junho de 2021.

A Presidente do Conselho de Administração

Ana Paula Vitorino