Coletânea da Jurisprudência

CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL
PAOLO MENGOZZI
apresentadas em 20 de maio de 2015 [1]

Processo C-177/14

María José Regojo Dans
contra
Consejo de Estado

[Pedido de decisão prejudicial apresentado pelo Tribunal Supremo (Espanha)]

«Reenvio prejudicial — Política social — Acordo-quadro CES, UNICE e CEEP relativo a contratos de trabalho a termo — Setor público — Pessoal eventual — artigo 2.º, ponto 1 — Artigo 3.º, ponto 1 — Qualificação como trabalhador contratado a termo — Artigo 3.º, ponto 2 — Conceito de trabalho idêntico ou similar — Natureza particular das tarefas — Comparação feita nos termos da legislação nacional — Artigo 4.º — Princípio da não discriminação — Razões objetivas»

1. Este pedido de decisão prejudicial, apresentado pelo Tribunal Supremo (Espanha), tem por objeto a interpretação do acordo-quadro CES, UNICE e CEEP relativo a contratos de trabalho a termo anexo à Diretiva 1999/70/CE do Conselho, de 28 de junho de 1999 (a seguir «acordo-quadro relativo a contratos de trabalho a termo») [2]. Esta diretiva que, na sequência do Conselho Europeu extraordinário do Luxemburgo, procura estabelecer «maior equilíbrio entre a flexibilidade do tempo de trabalho e a segurança dos trabalhadores» [3], tem dois objetivos: por um lado, prevê que os Estados-Membros tomem medidas para evitar os abusos decorrentes da conclusão de sucessivos contratos de trabalho ou relações laborais a termo [4]; por outro, exige que os trabalhadores contratados a termo não recebam tratamento menos favorável do que os trabalhadores permanentes numa situação comparável.

2. É sobre este segundo objetivo que o órgão jurisdicional de reenvio questiona o Tribunal de Justiça, pedindo-lhe, nomeadamente, que interprete o conceito de «trabalho idêntico ou similar», que caracteriza o trabalhador permanente «em situação comparável» ao trabalhador contratado a termo que reivindica o benefício do artigo 4.º do acordo-quadro relativo a contratos de trabalho a termo, e que se pronuncie sobre a caracterização das «razões objetivas» que podem justificar a desigualdade de tratamento.

1 — Língua original: francês.
2 — JO L 175, p. 43.
3 — Preâmbulo do acordo-quadro relativo a contratos de trabalho a termo, primeiro parágrafo.
4 — Artigo 5.º do acordo-quadro relativo a contratos de trabalho a termo.

I – **Quadro jurídico**

A – *Direito da União*

3. O artigo 2.º, ponto 1, do acordo-quadro relativo a contratos de trabalho a termo define o âmbito de aplicação deste: é aplicável «aos trabalhadores contratados a termo ou partes numa relação laboral, nos termos definidos pela lei, convenções coletivas ou práticas vigentes em cada Estado-Membro».

4. O artigo 3.º do acordo-quadro relativo a contratos de trabalho a termo define o trabalhador contratado a termo e o trabalhador permanente em situação comparável. Nos termos do seu n.º 1, para efeitos do presente acordo relativo a contratos de trabalho a termo, entende-se por «trabalhador contratado a termo o trabalhador titular de um contrato de trabalho ou de uma relação laboral concluído diretamente entre um empregador e um trabalhador cuja finalidade seja determinada por condições objetivas, tais como a definição de uma data concreta, de uma tarefa específica ou de um certo acontecimento». Segundo o seu ponto 2, para efeitos do presente acordo relativo a contratos de trabalho a termo, entende-se por «trabalhador permanente em situação comparável» um trabalhador titular de um contrato de trabalho ou relação laboral sem termo que, «na mesma empresa» «realize um trabalho ou uma atividade idêntico ou similar, tendo em conta as qualificações ou competências». O artigo 3.º, ponto 2, precisa que, no caso de não existir nenhum trabalhador permanente em situação comparável na mesma empresa, «a comparação deverá efetuar-se com referência à convenção coletiva aplicável ou, na sua falta, em conformidade com a legislação, convenções coletivas ou práticas nacionais».

5. O artigo 4.º do acordo-quadro relativo a contratos de trabalho a termo estabelece o princípio da não discriminação dos trabalhadores contratados a prazo em relação aos trabalhadores permanentes em situação comparável. O seu n.º 1 dispõe que «no que diz respeito às condições de emprego, não poderão os trabalhadores contratados a termo receber tratamento menos favorável do que os trabalhadores permanentes numa situação comparável pelo simples motivo de os primeiros terem um contrato ou uma relação laboral a termo, salvo se razões objetivas justificarem um tratamento diferente». O seu ponto 4 precisa que «o período de qualificação de serviço relativo a condições particulares de trabalho deverá ser o mesmo para os trabalhadores contratados sem termo e para os trabalhadores contratados a termo, salvo quando razões objetivas justifiquem que sejam considerados diferentes períodos de qualificação».

B – *Direito nacional*

6. O artigo 8.º da lei que aprova o estatuto de base dos funcionários públicos (Ley 7/2007 del Estatuto Básico del Empleado Público), de 12 de abril de 2007 [5] (a seguir «LEBEP»), define os funcionários públicos como «todos aqueles que desempenham funções remuneradas nas Administrações Públicas ao serviço dos interesses gerais». O mesmo artigo precisa que há quatro tipos de funcionários públicos: os funcionários efetivos, os funcionários interinos, os (trabalhadores cujos contratos podem ser por tempo indeterminado ou a termo) e o pessoal eventual [6].

5 — *Boletim oficial del Estado*, n.º 89, de 13 de abril de 2007.

6 — Nota não pertinente para a versão portuguesa.

7. O artigo 9.º, n.º 1, da LEBEP prevê que «são funcionários efetivos as pessoas designadas pela Lei que estão vinculadas a uma administração pública por uma relação estatutária regulada pelo direito administrativo, para o desempenho de serviços profissionais remunerados com caráter permanente». O artigo 9.º, n.º 2, da LEBEP precisa que, «em todo caso, o exercício das funções que impliquem a participação direta ou indireta no exercício dos poderes públicos ou na salvaguarda dos interesses gerais do Estado e das administrações públicas competem exclusivamente aos funcionários públicos, nos termos estabelecidos pela lei de desenvolvimento de cada Administração pública».

8. O artigo 12.º, n.º 1, da LEBEP dispõe que «são trabalhadores eventuais todos aqueles que, devido à sua nomeação e com caráter não permanente, apenas realizam funções expressamente qualificadas como de confiança ou de assessoria especial, sendo remunerados por dotações orçamentais consignadas para este fim». O n.º 3 desse artigo prevê que «a nomeação e cessação serão livres. Em todo caso, a cessação ocorrerá quando cessar a autoridade em relação à qual é prestada a função de confiança ou assessoria». O n.º 5 do referido artigo dispõe que «será aplicável ao pessoal eventual, na medida em que for adequado à natureza da sua condição, o regime geral dos funcionários efetivos».

9. Antes da entrada em vigor da LEBEP, em 13 de maio de 2007, o regime aplicável aos funcionários públicos era objeto da Lei relativa à função pública civil (Ley articulada de Funcionarios del Estado, a seguir «LFCE»), adotada pelo Decreto 315/1964,[7] de 7 de fevereiro de 1964 (a seguir «LFCE»), e da Lei 30/1984, que instituiu medidas de reforma da função pública (Ley de Medidas para la Reforma de la Función Pública), de 2 de agosto de 1984[8] (a seguir «Lei 30/1984»). O artigo 3.º da LFCE fazia distinção entre «funcionários efetivos» e «trabalhadores contratados», podendo estes últimos ser «trabalhadores eventuais» ou «trabalhadores temporários». O artigo 4.º da LFCE previa que «é funcionário efetivo aquele que, depois de ter sido legalmente nomeado, exerce funções de caráter permanente, pertence ao quadro de efetivos correspondente e recebe salários e vencimentos fixos pagos pelas dotações de pessoal do orçamento geral do Estado». Quanto ao pessoal eventual, o artigo 20.º, n.º 2, segundo parágrafo, da Lei 30/1984 dispunha que o mesmo «só exercerá funções expressamente qualificadas de confiança ou assessoria especial e a sua nomeação e cessação, que serão livres, competem exclusivamente aos Ministros e aos Secretários de Estado e, se for o caso, aos Conselheiros de Governo das Comunidades Autónomas e aos Presidentes das Coletividades locais. Quando cessar a autoridade, cessarão automaticamente as funções do trabalhador eventual que exerça funções de confiança ou de assessoria».

10. No que respeita à remuneração dos funcionários públicos, o artigo 23.º da LEBEP trata das «remunerações de base» dos funcionários efetivos, dispondo que estas incluem, por um lado, o «vencimento atribuído a cada subgrupo ou grupo de classificação profissional, no caso de este não ter um subgrupo», e, por outro, os «triénios, que consistem num montante, que será igual para cada subgrupo ou grupo de classificação profissional, no caso de este não ter um subgrupo, por cada três anos de serviço».

11. A remuneração do pessoal eventual rege-se pela lei do orçamento geral do Estado. A lei do orçamento geral do Estado mais recente aplicável ao período a que se refere o litígio é a Lei 2/2012 de 29 de junho de 2012[9] (a seguir «lei do orçamento geral do Estado para 2012»)[10]. O seu artigo 26.º, n.º 4, dispõe que «os trabalhadores eventuais receberão remunerações a título de vencimento e de pagamentos extraordinários correspondentes ao grupo ou subgrupo de classificação a que, segundo o Ministério das Finanças e Administrações Públicas, equivalem as suas funções e as remunerações complementares que correspondem ao posto de trabalho, reservado a trabalhadores eventuais, que

7 — *Boletim Oficial del Estado*, n.º 40, de 15 de fevereiro de 1964.

8 — *Boletim Oficial del Estado*, n.º 185, de 3 de agosto de 1984.

9 — *Boletim Oficial del Estado*, n.º 156, de 30 de junho de 2012.

10 — Segundo o Governo espanhol, as leis orçamentais dos exercícios seguintes 2008 a 2011 são em grande parte idênticas neste ponto à lei do orçamento geral do Estado de 2012.

ocupem […]. Os funcionários efetivos que, no ativo ou em serviços especiais, ocupem postos de trabalho reservados a trabalhadores eventuais, receberão as remunerações de base correspondentes ao seu grupo ou subgrupo de classificação, triénios incluídos, consoante o caso, e as remunerações complementares que correspondam ao posto de trabalho que ocupem».

II – **Matéria de facto, tramitação do processo principal e questões prejudiciais**

12. Maria Regojo Dans é trabalhadora eventual no Consejo de Estado desde 1 de março de 1996. Ocupa o lugar de chefe do Secretariado do conselheiro permanente, presidente da Segunda Secção. Anteriormente foi empregada, também a título eventual, no Tribunal Constitucional, de 4 de julho de 1980 a 1 de março de 1996, com uma breve interrupção de 7 a 26 de abril de 1995, durante a qual trabalhou, como trabalhadora contratada, no Consejo Económico y Social.

13. Em 25 de janeiro de 2012, Maria Regojo Dans requereu ao Consejo de Estado que lhe fosse reconhecido o direito a receber os triénios correspondentes ao período em que foi empregada como funcionária pública, a saber, 31 anos e meio à data do apresentação do requerimento, e que lhe fosse pago o montante correspondente aos últimos quatro anos.

14. Por decisão de 24 de julho de 2012, o presidente do Consejo de Estado indeferiu o seu requerimento.

15. Maria Regojo Dans interpôs recurso contencioso administrativo desta decisão para o órgão jurisdicional de reenvio, sustentando, nomeadamente, que a recusa de lhe reconhecer o direito aos triénios constitui uma diferença de tratamento em relação aos outros funcionários públicos e que essa diferença de tratamento é contrária ao artigo 4.º do acordo-quadro relativo a contratos de trabalho a termo.

16. O Tribunal Supremo decidiu, por isso, suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça as seguintes questões prejudiciais:

«1) Estão abrangidos pela definição de «trabalhador contratado a termo», prevista no n.º 1 do artigo 3.º [do acordo-quadro relativo aos contratos de trabalho a termo] os «trabalhadores eventuais», regidos atualmente pelo artigo 12.º da [LEBEP] […], e os «trabalhadores eventuais» regidos anteriormente pelo artigo 20.º, n.º 2, da Lei 30/1984 […]?

2) É aplicável a estes «trabalhadores eventuais» o princípio da não discriminação do artigo 4.º, n.º 4, do [acordo-quadro relativo aos contratos de trabalho a termo] para efeitos do reconhecimento e pagamento das remunerações que, devido à antiguidade, são pagas a funcionários efetivos, trabalhadores por tempo indeterminado, a funcionários interinos e a trabalhadores com contratos a termo?

3) Deve considerar-se abrangido pelas razões objetivas que esse artigo 4.º prevê para justificar um tratamento diferente o regime de nomeação e cessação livre, fundado em motivos de confiança, aplicável a estes «trabalhadores» nas duas leis espanholas previamente referidas?»

17. Maria Regojo Dans, os Governos espanhol e italiano e a Comissão Europeia apresentaram observações escritas relativamente a estas questões.

III – **Análise jurídica**

A – *Quanto à primeira questão prejudicial*

18. Com a primeira questão, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta ao Tribunal de Justiça se um trabalhador que exerce uma «função de confiança ou de assessoria especial» deve ser qualificado como «trabalhador contratado a termo» na aceção do artigo 3.º, ponto 1, do acordo-quadro relativo aos contratos de trabalho a termo.

19. Esta questão abrange, a meu ver, duas questões. Uma refere-se à qualificação do pessoal eventual como «trabalhador», e a outra à sua qualificação como trabalhador «contratado a termo» na aceção do artigo 3.º, ponto 1, do acordo-quadro.

1. Sobre a qualificação como «trabalhador»

20. Segundo o órgão jurisdicional de reenvio, o pessoal eventual só pode ser qualificado como «trabalhador» na aceção do artigo 3.º, ponto 1, do acordo-quadro relativo aos contratos de trabalho a termo, se responder a um ou vários dos três critérios seguintes: exercer uma atividade que pode ser equiparada a uma profissão do setor privado, haver um vínculo de subordinação e uma remuneração que constitui um dos seus meios de subsistência [11].

21. Ora, nem o artigo 3.º, ponto 1, nem nenhum artigo do acordo-quadro relativo aos contratos de trabalho a termo definem o conceito de trabalhador. Com efeito, o seu artigo 2.º, ponto 1, deste acordo-quadro, dispõe que o contrato ou a relação de trabalho é definido é definido «pela lei, convenções coletivas ou práticas vigentes em cada Estado-Membro». O considerando 17 da Diretiva 1999/70 precisa que «no tocante aos termos empregues no acordo-quadro relativo aos contratos de trabalho a termo, sem nele estarem definidos especificamente, a presente diretiva deixa aos Estados-Membros o encargo de definirem esses termos em conformidade com o direito e/ou as práticas nacionais». No acórdão Sibilio, O Tribunal de Justiça, ao qual foi submetida a questão da qualificação da relação entre os trabalhadores socialmente úteis e a administração italiana, decidiu que «compete aos Estados-Membros e/ou aos parceiros sociais definir o que constitui um contrato ou uma

11 — O pedido de decisão prejudicial indica, com efeito, que a dificuldade é «saber se os requisitos de confiança e assessoria especial que na legislação espanhola caraterizam os trabalhadores eventuais impõem que seja negado aos mesmos a caraterística de profissionalização que está presente nas definições de «trabalhador contratado a termo» e de «trabalhador permanente em situação comparável», incluídas, respetivamente, nos pontos 1 e 2 do artigo 3.º do acordo-quadro». Essa «profissionalização» é caraterizada pelos três critérios indicados no n.º 20, *supra*.

relação de trabalho abrangidos pelo acordo-quadro, nos termos do artigo 2.º, ponto 1, deste acordo-quadro» [12]. Cabendo ao órgão jurisdicional de reenvio a competência exclusiva para interpretar o direito interno [13], é a ele que compete pronunciar-se sobre a qualificação do pessoal eventual como «trabalhador».

22. A competência dos Estados-Membros para definirem o contrato ou a relação laboral admite uma única reserva: Os Estados-Membros não podem excluir arbitrariamente uma categoria de pessoas do benefício da proteção garantida pela Diretiva 1999/70 e pelo acordo-quadro relativo aos contratos de trabalho a termo [14], como o Tribunal de Justiça decidiu no mesmo acórdão Sibilio. Com efeito, o considerando 17 da Diretiva 1999/70 precisa que os Estados-Membros definem os termos não definidos no acordo-quadro, desde que essas definições respeitem o conteúdo do acordo-quadro. A definição pelo direito interno do «contrato ou relação laboral» não pode, por isso, por em risco os objetivos e o efeito útil do acordo-quadro. Assim, o Tribunal de Justiça decidiu que os Estados-Membros não podem excluir os funcionários públicos dos benefícios da proteção do acordo-quadro relativo aos contratos de trabalho a termo: O conceito de «trabalhador contratado a termo», na aceção do acordo-quadro relativo aos contratos de trabalho a termo, enunciado no seu artigo 3.º, n.º 1, abrange todos os trabalhadores, sem fazer distinção consoante a qualidade pública ou privada da sua entidade patronal» [15]. Do mesmo modo, no acórdão Sibilio, o Tribunal de Justiça realçou que a República Italiana não podia fazer uma qualificação formal diferente da de «relação laboral» quando «esta qualificação formal é meramente fictícia, disfarçando assim uma verdadeira relação de trabalho na aceção do direito [italiano]» [16]. No acórdão O'Brien, no qual devia apreciar a relação que vinculava os juízes a tempo parcial à administração irlandesa, o Tribunal de Justiça considerou que a Irlanda só podia recusar a qualificação desta relação como relação de trabalho «se a natureza da relação de trabalho em causa for substancialmente diferente da que vincula aos empregadores os seus empregados que, de acordo com o direito nacional, se inserem na categoria dos trabalhadores» [17]. A fim de fazer corretamente esta comparação, o órgão jurisdicional de reenvio devia atender às modalidades de nomeação e de cessação de funções dos juízes, mas também ao modo de organização do seu trabalho (horários, períodos de trabalho, flexibilidade) e à circunstância de terem direito às prestações sociais (subsídio de doença, subsídios de maternidade e de paternidade) [18].

12 — Acórdão Sibilio (C-157/11, EU:C:2012:148, n.º 45). (NdT: não há tradução do n.º 45 disponível em português, por ter sido feita apenas a publicação sumária).

13 — É verdade que o Tribunal de Justiça já decidiu que «a Diretiva 1999/70 e o acordo-quadro relativo aos contratos de trabalho a termo são aplicáveis a todos os trabalhadores que fornecem prestações remuneradas no quadro de uma relação laboral a termo que os liga à sua entidade patronal» (acórdãos Del Cerro Alonso, C-307/05, EU:C:2007:509, n.º 28; Angelidaki e o., C-378/07 a C-380/07, EU:C:2009:250, n.º 114; Gavieiro Gavieiro e Iglesias Torres, C-444/09 e C-456/09, EU:C:2010:819, n.º 42; Rosado Santana, C-177/10, EU:C:2011:557, n.º 40; Valenza e o., C-302/11 a C-305/11, EU:C:2012:646, n.º 33; Mascolo e o., C-22/13, C-61/13, C-63/13 e C-418/13, EU:C:2014:2401, n.º 68; despacho León Medialdea, C-86/14, EU:C:2014:2447, n.º 39; e acórdão Nisttahuz Poclava, C-117/14, EU:C:2015:60, n.º 31).
Porém, o Tribunal de Justiça nunca precisou o que se deve entender por «prestação» e «remuneração»: uma definição tão genérica não me parece suscetível de usurpar a competência dos Estados-Membros.
Observo aliás que essa definição se distingue da que o Tribunal de Justiça adotou no contexto da livre circulação de trabalhadores, que teve em conta um terceiro critério, o do vínculo de subordinação (acórdão Lawrie-Blum (66/85, EU:C:1986:284, n.º 17). Como observam os advogados-gerais J. Kokott e M. Poiares Maduro, o conceito de «trabalhador» não é unívoco em direito comunitário, mas varia em função do domínio de aplicação em causa (conclusões da advogada-geral J. Kokott no processo Wippel, C-313/02, EU:C:2004:308, n.º 43; e conclusões do advogado-geral M. Poiares Maduro no processo Del Cerro Alonso, C-307/05, EU:C:2007:3, n.º 11). Talvez se deva ver na omissão deste terceiro critério a intenção do Tribunal de Justiça de ter em conta o desenvolvimento de relações de trabalho «atípicas», nas quais a distinção entre trabalho por conta de outrem e trabalho independente perde algum sentido: v. Catherine Barnard, *EU Employment Law*, Quarta Edição, Oxford University Press, 2012, pp. 144 e 152-154.

14 — Acórdão Sibilio (C-157/11, EU:C:2012:148, n.º 51). [NdT: o n.º 51 não está disponível em português).

15 — Acórdão Gavieiro Gavieiro e Iglesias Torres (C-444/09 e C-456/09, EU:C:2010:819, n.º 40).

16 — Acórdão Sibilio (C-157/11, EU:C:2012:148, n.º 49).

17 — Acórdão O'Brien (C-393/10, EU:C:2012:110, n.º 42). O acórdão O'Brien não foi proferido para interpretação do acordo-quadro relativo a contratos de trabalho a termo, mas da Diretiva 97/81/CE do Conselho, de 15 de dezembro de 1997, respeitante ao acordo-quadro relativo ao trabalho a tempo parcial celebrado pela UNICE, pelo CEEP e pela CES (JO 1998, L 14, p. 9) (a seguir «acordo-quadro relativo ao trabalho a tempo parcial»). Porém, isso tem pouca importância. Com efeito, a redação do artigo 2.º, ponto 1, do acordo-quadro relativo ao trabalho a tempo parcial (segundo o qual «o presente acordo é aplicável aos trabalhadores contratados a termo ou partes numa relação laboral, nos termos definidos pela lei, convenções coletivas ou práticas vigentes em cada Estado-Membro») é muito próxima da redação do artigo 2.º, ponto 1, do acordo-quadro em causa no presente processo. Aliás, no acórdão Sibilio, o Tribunal de Justiça cita o acórdão O'Brien (C-393/10, EU:C:2012:110, n.º 51).

18 — Acórdão O'Brien (C-393/10, EU:C:2012:110, n.ºs 45 e 46).

23. Por outras palavras, embora o Tribunal de Justiça, em conformidade com o artigo 2.º, ponto 1, do acordo-quadro, não defina a «relação laboral», exige, contudo, que essa definição não seja feita de modo arbitrário: exige que os critérios da «relação laboral», definidos pelo direito nacional aplicável, se apliquem do mesmo modo a todas as pessoas que reivindicam a proteção do acordo-quadro [19].

24. Por conseguinte, deve responder-se ao órgão jurisdicional de reenvio que, embora seja da competência dos Estados-Membros definirem o contrato ou a relação laboral, o mesmo órgão jurisdicional deve assegurar-se de que essa definição não exclui arbitrariamente uma categoria de pessoas, neste caso a do pessoal eventual, do benefício da proteção conferida pela Diretiva 1999/70 e pelo acordo-quadro relativo aos contratos de trabalho a termo. Com efeito, deve ser concedida essa proteção ao pessoal eventual, dado que a natureza da sua relação com a administração pública não é substancialmente diferente da relação que vincula as pessoas abrangidas pela categoria de trabalhadores à sua entidade patronal.

25. Como realça o órgão jurisdicional de reenvio, o pessoal eventual não pode ser excluído do benefício do acordo-quadro relativo aos contratos de trabalho a termo em virtude do seu estatuto de funcionário público [20].

26. Pelo contrário, pode ser excluído se a sua relação com a administração pública for substancialmente diferente da relação que vincula os trabalhadores qualificados como tais pelo direito espanhol às suas entidades patronais. A este respeito, o órgão jurisdicional de reenvio observa que, segundo o artigo 9.º, n.º 1, da LEBEP, os funcionários efetivos estão vinculados à administração pública por «uma relação estatutária regida pelo direito administrativo, a fim de prestarem *serviços profissionais remunerados* com caráter permanente» [21]. Compete, pois, ao órgão jurisdicional de reenvio apreciar se a relação do pessoal eventual com a administração pública é substancialmente diferente da descrita no artigo 9.º, n.º 1, da LEBEP.

27. Todavia, não vislumbro razões para que a qualificação genérica de «funções de confiança ou de assessoria especial» não abranja o desempenho de «serviços profissionais», e parece ser esta a opinião do órgão jurisdicional de reenvio. Anoto também que o artigo 26.º, n.º 4, da Lei do orçamento geral do Estado para 2012 dispõe que «os trabalhadores eventuais receberão remunerações a título de vencimento […] correspondentes ao grupo ou subgrupo de classificação a que, segundo o Ministério das Finanças e Administrações Públicas, equivalem as suas funções […]»: o vencimento de base do pessoal eventual é, por isso, idêntico ao dos funcionários efetivos classificados no mesmo grupo. Quanto às modalidades de nomeação e cessação de funções, a que o Tribunal de Justiça se referiu no acórdão O'Brien, um elemento que deve ser tido em conta para apreciar a diferença substancial, parece-me que não devem ser tomadas em consideração no caso presente. Com efeito, as modalidades de cessação são pertinentes para determinar se o pessoal eventual é «um trabalhador contratado a termo», mas não para determinar se é um «trabalhador»; recordo a este respeito que o acórdão O'Brien foi proferido para interpretação do acordo-quadro sobre o trabalho a termo certo, e não sobre o acordo-quadro em causa neste processo. Quanto às modalidades de nomeação, naturalmente diferentes, porque o pessoal eventual, contrariamente aos funcionários efetivos, não é recrutado por concurso, parece-me que não são determinantes quando o pessoal eventual realiza prestações semelhantes às dos funcionários efetivos e a sua remuneração é semelhante à deles.

19 — V. Sophie Robin-Olivier, «Le droit social de l'Union est-il capable de réduire la fragmentation de la catégorie des travailleurs?», *Revue trimestrielle du droit européen*, 2012, p. 480: a autora realça, a propósito do acórdão O'Brien, que «a destreza do Tribunal de Justiça nesse acórdão consiste em fazer o controlo mesmo no interior do direito nacional, segundo uma exigência de coerência interna desse direito». O advogado-geral M. Poiares Maduro, a propósito do artigo 2.º, ponto 1, do acordo-quadro relativo aos contratos de trabalho a termo, fala de «remissão, sujeita a condições» para o direito nacional (conclusões do advogado-geral M. Poiares Maduro no processo Del Cerro Alonso, C-307/05, EU:C:2007:3, n.º 15).

20 — Acórdãos Adeneler e o. (C-212/04, EU:C:2006:443, n.º 54); Marrosu e Sardino (C-53/04, EU:C:2006:517, n.º 39); Vassallo (C-180/04, EU:C:2006:518, n.º 32); Del Cerro Alonso (C-307/05, EU:C:2007:509, n.º 25); Gavieiro Gavieiro e Iglesias Torres (C-444/09 e C-456/09, EU:C:2010:819, n.º 38); acórdão Della Rocca (C-290/12, EU:C:2013:235, n.º 34); acórdão Fiamingo e o. (C-362/13, C-363/13 e C-407/13, EU:C:2014:2044, n.º 29); e acórdão Mascolo e o. (C-22/13, C-61/13, C-63/13 e C-418/13, EU:C:2014:2401, n.º 67).

21 — O sublinhado é meu.

28. Examinarei agora o segundo elemento do conceito de «trabalhador contratado a termo» na aceção do artigo 3.º, ponto 1, do acordo-quadro relativo aos contratos de trabalho a termo, a saber, a «o termo do contrato de trabalho ou de uma relação laboral». Contrariamente ao conceito de «trabalhador», o de «termo do contrato ou da relação laboral» é definido pelo acordo-quadro.

2. Sobre a qualificação de trabalhador «contratado a termo» na aceção do artigo 3.º, ponto 1, do acordo-quadro relativo aos contratos de trabalho a termo

29. O artigo 3.º, ponto 1, do acordo-quadro relativo a contratos de trabalho a termo define o trabalhador contratado a termo como o trabalhador titular de um contrato de trabalho ou de uma relação laboral concluído diretamente entre um empregador e um trabalhador cuja «[termo] seja determinad[o] por condições objetivas, tais como a definição de uma data concreta, de uma tarefa específica ou de um certo acontecimento».

30. No caso vertente, a relação de trabalho do pessoal eventual pode cessar em duas situações: automaticamente, no momento da cessação de funções do superior hierárquico; e livremente, quando o superior hierárquico o decida (trata-se, segundo a expressão do Governo italiano, de uma cessação de funções *ad nutum*). Com efeito, o artigo 12.º, n.º 3, da LEBEP dispõe que «a nomeação e cessação serão livres. Em todo caso, a cessação ocorrerá quando cessar a autoridade em relação à qual é prestada a função de confiança ou assessoria». A situação era a mesma na vigência da Lei 30/1984. O artigo 20.º, n.º 2, segundo parágrafo, da Lei 30/1984 dispunha, com efeito, que «a sua nomeação e cessação, que serão livres, competem exclusivamente aos Ministros e aos Secretários de Estado e, se for o caso, aos Conselheiros de Governo das Comunidades Autónomas e aos Presidentes das Coletividades locais. Quando cessar a autoridade, cessarão automaticamente as funções do trabalhador eventual que exerça funções de confiança ou de assessoria».

31. A qualificação do pessoal eventual como trabalhador «contratado a termo», na aceção do artigo 3.º, ponto 1, do acordo-quadro relativo aos contratos de trabalho a termo é suscitada pelo Governo espanhol e não pelo órgão jurisdicional de reenvio. Porém, parece-me necessário abordar este aspeto. Além do mais, a recorrente no processo principal e a Comissão apresentaram observações sobre o mesmo e, segundo a recorrente, também foi abordado no âmbito do processo nacional.

32. O Governo espanhol sustenta que o pessoal eventual não pode ser considerado como um trabalhador «contratado a termo» na aceção do artigo 3.º, ponto 1, do acordo-quadro relativo aos contratos de trabalho a termo. Com efeito, considera que o princípio é o da cessação de funções livre do pessoal eventual, e que, neste caso, o fim da relação de trabalho não é determinado por uma «condição objetiva» na aceção dessa disposição. O facto de a cessação de funções do pessoal eventual ocorrer «em todo o caso», de modo automático, em virtude da cessação de funções do superior hierárquico não modifica esta conclusão.

33. A recorrente no processo principal sublinha que, segundo o artigo 12.º, n.º 1, da LEBEP, o pessoal eventual exerce as suas funções de modo não permanente. A cessação livre, tal como a cessação automática como efeito da cessação de funções do superior hierárquico, é determinada por «condições objetivas». Com efeito, a recorrente parece considerar que a decisão de cessação de funções tomada pelo superior hierárquico constitui em si mesma uma condição objetiva na aceção do artigo 3.º, ponto 1, do acordo-quadro relativo a contratos de trabalho a termo.

34. Não partilho da opinião da recorrente segundo a qual a cessação de funções livre do superior hierárquico, sem que este a deva fundamentar, é determinada por condições objetivas na aceção do artigo 3.º, ponto 1, do acordo-quadro relativo aos contratos de trabalho a termo. É verdade que as situações previstas por esta disposição («a definição de uma data concreta, de uma tarefa específica ou de um certo acontecimento») não são limitativas: O artigo 3.º, ponto 1, contém a expressão «tais como» antes dessa enumeração. Porém, a faculdade do superior hierárquico de livremente pôr termo

aos contratos do pessoal eventual inclui a faculdade de não lhes pôr termo: não é seguro que o superior hierárquico decida essa cessação de funções. Por consequência, a cessação livre do pessoal eventual não pode, no meu entender, considerar-se determinada por uma «condição objetiva» na aceção do artigo 3.º, ponto 1, do acordo-quadro [22].

35. No entanto, a cessação de funções do superior hierárquico constitui, pelo contrário, uma «condição objetiva» que implica automaticamente a cessação de funções do pessoal eventual. Quando se possa considerar que uma das duas hipóteses de cessação de funções previstas pelo direito espanhol determina «o [termo] do contrato ou da relação laboral» na aceção do artigo 3.º, ponto 1, do acordo-quadro, o pessoal eventual deve ser qualificado como «trabalhador contratado a termo» na aceção dessa disposição. De resto, o próprio legislador espanhol sublinha o caráter acessório da cessação de funções livre do superior hierárquico, visto que o artigo 12.º, n.º 3, da LEBEP dispõe que a cessação de funções ocorre «em todo o caso» em virtude da cessação de funções do superior hierárquico. A possibilidade de uma cessação livre parece-me, aliás, muito improvável no caso vertente, uma vez que não se verificou durante os dezasseis anos que a recorrente passou no Consejo de Estado.

36. Tendo examinado acima a aplicabilidade do acordo-quadro relativo a contratos de trabalho a termo ao pessoal eventual, vou agora averiguar se a recorrente é objeto de um tratamento menos favorável, proibido pelo artigo 4.º deste acordo-quadro.

B – *Quanto à segunda questão prejudicial*

37. Com a segunda questão apresentada, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, em substância, ao Tribunal de Justiça se o princípio da não discriminação previsto no artigo 4.º, ponto 4, do acordo-quadro relativo a contratos de trabalho a termo deve ser interpretado no sentido de que não é permitido recusar ao pessoal eventual o prémio trienal de antiguidade que é pago aos funcionários efetivos, aos funcionários interinos e aos trabalhadores contratados a termo ou por tempo indeterminado.

38. Ora, parece-me que é à luz do ponto 1 do artigo 4.º, e não à luz do ponto 4, do acordo-quadro relativo a contratos de trabalho a termo que se deve apreciar se a recusa do legislador espanhol de conceder ao pessoal eventual o benefício do prémio controvertido constitui uma discriminação. Com efeito, este ponto 4 prevê a mesma proibição que o seu ponto 1 [23], mas refere-se ao critério do «período de qualificação de serviço relativo a condições particulares de trabalho», ao passo que o ponto 1 se refere, de modo geral, às «condições de emprego». Ora, um prémio não é um «critério» de antiguidade. O prémio controvertido é recusado ao pessoal eventual, não quando tem antiguidade insuficiente, mas pelo facto de não ter a qualidade de funcionário efetivo. Diga-se a propósito que, nos quatro processos em que o Tribunal de Justiça teve apreciar um prémio de antiguidade, fez o respetivo exame à luz do artigo 4.º, ponto 1, do acordo-quadro relativo a contratos de trabalho a termo. [24].

22 — Noto, a este respeito, que o Tribunal de Justiça já decidiu, no caso de um trabalhador contratado a termo e despedido durante o período experimental, que este período, durante o qual o trabalhador podia ser livremente despedido, não constituía um contrato a termo. «O período experimental serve, no essencial, para verificar a aptidão e as capacidades do trabalhador, ao passo que o contrato a termo é utilizado quando o termo do contrato ou da relação laboral é determinado por condições objetivas» (acórdão Nisttahuz Poclava C-117/14, EU:C:2015:60, n.º 36).

23 — O Tribunal de Justiça declarou, com efeito, que «o ponto 4 [do artigo 4.º] enuncia a mesma proibição [que o ponto 1] no que respeita aos períodos de qualificação de serviço relativo a condições particulares de trabalho» (acórdãos Rosado Santana, C-177/10, EU:C:2011:557, n.º 64 e acórdão Valenza e o., C-302/11 a C-305/11, EU:C:2012:646, n.º 39; e despacho Bertazzi e o., C-393/11, EU:C:2013:143, n.º 29).

24 — Acórdãos Del Cerro Alonso (C-307/05, EU:C:2007:509, n.º 47) e Gavieiro Gavieiro e Iglesias Torres (C-444/09 e C-456/09, EU:C:2010:819, n.º 50); despachos Montoya Medina (C-273/10, EU:C:2011:167, n.º 32) e Lorenzo Martínez (C-556/11, EU:C:2012:67, n.º 37). V., nomeadamente, n.º 50 do acórdão Gavieiro Gavieiro e Iglesias Torrres: «Na medida em que o órgão jurisdicional de reenvio solicita, no âmbito de um litígio relativo ao direito dos funcionários interinos a um prémio de antiguidade, a interpretação da expressão «diferentes períodos de qualificação», utilizada no artigo 4.º, ponto 4, do acordo-quadro, importa observar que o Tribunal de Justiça já declarou que um prémio de antiguidade idêntico ao que está em causa no processo principal, cuja atribuição estava reservada pelo direito nacional aos funcionários dos serviços de saúde contratados por tempo indeterminado, com exclusão dos funcionários interinos, está abrangido pelo conceito de «condições de emprego» a que se refere o artigo 4.º, ponto 1, do acordo-quadro».

39. A este respeito, o Tribunal de Justiça decidiu que «o acordo-quadro [relativo a contratos de trabalho a termo], em particular o seu artigo 4.º, destina-se a aplicar o [princípio da não discriminação] aos trabalhadores contratados a termo, com vista a impedir que uma relação laboral desta natureza seja utilizada por um empregador para privar estes trabalhadores dos direitos que são reconhecidos aos trabalhadores com contratos sem termo» [25]. Segundo jurisprudência consagrada, o princípio da não discriminação exige que situações comparáveis não sejam tratadas de modo diferente, exceto se esse tratamento diferente for objetivamente justificado [26]. Por isso, analisarei em primeiro lugar se o pessoal eventual se encontra numa situação comparável à de um funcionário efetivo ou interino ou de um trabalhador contratado, e, em segundo lugar, se existe uma diferença de tratamento. Em caso afirmativo analisarei, a propósito da resposta à terceira questão prejudicial submetida pelo órgão jurisdicional de reenvio, se essa diferença de tratamento pode ser justificada por «razões objetivas» na aceção do artigo 4.º, ponto 1 do acordo-quadro relativo a contratos de trabalho a termo.

1. Sobre a comparabilidade das situações

40. O artigo 4.º, ponto 1, do acordo-quadro relativo a contratos de trabalho a termo proíbe o tratamento menos favorável do trabalhador contratado a termo do que dos «trabalhadores permanentes numa situação comparável». O artigo 3.º, n.º 1, deste acordo-quadro define o «trabalhador permanente numa situação comparável» como «um trabalhador titular de um contrato de trabalho ou relação laboral sem termo que, na mesma empresa, realize um trabalho ou uma atividade idêntico ou similar, tendo em conta as qualificações/competências». A mesma disposição prevê que, «no caso de não existir nenhum trabalhador permanente em situação comparável na mesma empresa, a comparação deverá efetuar-se com referência à convenção coletiva aplicável ou, na sua falta, em conformidade com a legislação, convenções coletivas ou práticas nacionais».

41. A definição de trabalhador contratado por tempo indeterminado «numa situação comparável» suscita, a meu ver, dois problemas, que examinarei em seguida: o que é um trabalho «idêntico ou similar»? e em que perímetro se deve procurar o trabalhador contratado por tempo indeterminado numa situação comparável, se não houver nenhum na «mesma empresa» (neste caso, no Consejo de Estado).

a) Sobre o trabalho «idêntico ou similar» na aceção do artigo 3.º, ponto 2, do acordo-quadro relativo a contratos de trabalho a termo

42. A apreciação do caráter «idêntico ou similar» do trabalho desempenhado pelo trabalhador contratado a termo que se considera vítima de uma discriminação e do trabalho desempenhado pelo trabalhador permanente «em situação comparável» compete, em princípio, ao órgão jurisdicional de reenvio [27]. Todavia, isso não impede o Tribunal de Justiça de indicar ao órgão jurisdicional de reenvio critérios que o orientem na sua apreciação [28]. O Tribunal de Justiça indicou assim que, «para apreciar se as pessoas interessadas exercem um trabalho idêntico ou similar na aceção do acordo-quadro, cumpre […] averiguar se, atendendo a uma globalidade de fatores, como a natureza do trabalho, as condições de formação e as condições de trabalho, se pode considerar que estas pessoas se encontram numa situação comparável» [29].

25 — Acórdão Nierodzik (C-38/13, EU:C:2014:152, n.º 23).

26 — Acórdão Rosado Santana (C-177/10, EU:C:2011:557, n.º 65).

27 — Despacho Montoya Medina (C-273/10, EU:C:2011:167, n.º 39); acórdão Rosado Santana (C-177/10, EU:C:2011:557, n.º 67); despacho Lorenzo Martínez (C-556/11, EU:C:2012:67, n.º 44); acórdão Valenza e o. (C-302/11 a C-305/11, EU:C:2012:646, n.º 43); despacho Bertazzi e o. (C-393/11, EU:C:2013:143, n.º 33); e acórdão Nierodzik (C-38/13, EU:C:2014:152, n.º 32).

28 — Acórdão Marrosu e Sardino (C-53/04, EU:C:2006:517, n.º 54).

29 — Despacho Montoya Medina (C-273/10, EU:C:2011:167, n.º 37); acórdão Rosado Santana (C-177/10, EU:C:2011:557, n.º 66); despacho Lorenzo Martínez (C-556/11, EU:C:2012:67, n.º 43); acórdão Valenza e o. (C-302/11 à C-305/11, EU:C:2012:646, n.º 42); despacho Bertazzi e o. (C-393/11, EU:C:2013:143, n.º 32); e acórdão Nierodzik (C-38/13, EU:C:2014:152, n.º 31).

43. Em que consistem exatamente «a natureza do trabalho, as condições de formação e as condições de trabalho»?

44. No despacho Montoya Medina, o Tribunal de Justiça corrobora a análise do órgão jurisdicional de reenvio, que se tinha apoiado num «exame dos estatutos jurídicos dos professores doutorados permanentes e dos professores doutorados contratados a termo» para realçar que «estes dois estatutos pressupõem a mesma qualificação académica — dado que se exige a titularidade do doutoramento nos dois casos —, uma experiência profissional similar — três anos num caso e dois anos no outro —, e o exercício de funções docentes e de investigação» [30]. O Tribunal de Justiça não exige que o órgão jurisdicional de reenvio proceda a um exame aprofundado das tarefas executadas pelos professores doutorados contratados a termo e permanentes (por exemplo, que verifique se estes ensinam uma ou várias matérias, a que nível ensinam, se orientam teses) ou da sua formação (por exemplo, quantos anos de experiência têm efetivamente) [31].

45. Pelo contrário, no acórdão O'Brien, o Tribunal de Justiça procede a um exame mais aprofundado do trabalho exercido pelos trabalhadores em causa. O Tribunal de Justiça observa que foi explicado […] [pelas partes durante a audiência] que [o] trabalho [dos juízes a tempo parcial e dos juízes a tempo inteiro] é idêntico e que é exercido nas mesmas jurisdições e nas mesmas audiências [32]. Diferentemente do que havia feito no despacho Montoya Medina, o Tribunal de Justiça não se satisfaz neste caso com o mero exercício da mesma profissão (a de magistrado): Tendo observado que os critérios previstos no artigo 3.º, ponto 2, do acordo-quadro relativo aos contratos de trabalho a tempo parcial são fundados «no conteúdo da atividade», assegura-se de que a profissão tem o mesmo «conteúdo», através do exame das jurisdições e das audiências em que essa atividade é exercida [33].

46. Ora, foi num acórdão para interpretação do artigo 157.º, n.º 1, TFUE, que o Tribunal de Justiça se referiu pela primeira vez à «natureza do trabalho, [à]s condições de formação e [à]s condições de trabalho» [34]. O artigo 157.º, n.º 1, TFUE, prevê, com efeito, o princípio da igualdade de remuneração entre trabalhadores masculinos e femininos «por trabalho igual ou de valor igual». Aliás, no despacho Montoya Medina, quando se afirma que as situações devem ser comparadas tendo em conta estes três fatores, o Tribunal de Justiça remete para o acórdão Angestelltenbetriebsrat der Wiener Gebietskrankenkasse [35], proferido para interpretação do artigo 157.º, n.º 1, TFUE [36]. Por isso, parece-me pertinente analisar a jurisprudência relativa a este artigo, tanto mais que os acórdãos para interpretação do acordo-quadro relativo a contratos de trabalho a termo em que o Tribunal de Justiça examina o «trabalho» exercido pelos trabalhadores em causa são pouco numerosos [37].

30 — despacho Montoya Medina (C-273/10, EU:C:2011:167, n.º 38).

31 — O Tribunal de Justiça faz uma abordagem semelhante no despacho Lorenzo Martínez, onde conclui, «com base nas informações fornecidas pelo órgão jurisdicional de reenvio», que os funcionários efetivos e os funcionários interinos da Comunidade Autónoma de Castela-Leão se encontram numa situação comparável, porque exercem «funções similares» (ensino), que não exigem «qualificações académicas ou experiência diferentes». V. despacho Lorenzo Martínez (C-556/11, EU:C:2012:67, n.ºs 45 e 46). (NdT: só está disponível em português a publicação sumária)

32 — Acórdão O'Brien, C-393/10, EU:C:2012:110, n.º 62.

33 — Acórdão O'Brien, C-393/10, EU:C:2012:110, n.º 61.

34 — Acórdão Royal Copenhagen (C-400/93, EU:C:1995:155, n.º 33).

35 — Acórdão Angestelltenbetriebsrat der Wiener Gebietskrankenkasse (C-309/97, EU:C:1999:241).

36 — Despacho Montoya Medina (C-273/10, EU:C:2011:167, n.º 37).

37 — Por razões de exaustão, observo que, segundo o Tribunal de Justiça, constitui um «indício» de um trabalho «idêntico ou similar» o facto de a recorrente ter ocupado anteriormente o mesmo lugar, estando vinculada por contrato de trabalho sem termo (tratava-se de um contrato a tempo parcial e a recorrente pretendia a reforma antecipada): tanto a natureza como as condições de trabalho eram idênticas, uma vez que se tratava do mesmo posto de trabalho (acórdão Nierodzik, C-38/13, EU:C:2014:152, n.º 33). O Tribunal de Justiça parece ter seguido a mesma orientação na situação contrária, a dos recorrentes que tinham sido previamente empregados a termo pela mesma entidade patronal e afirmavam exercer as mesmas funções no contexto dos seus contratos sem termo (acórdão Valenza e o., C-302/11 à C-305/11, EU:C:2012:646, n.º 47), e despacho Bertazzi e o. (C-393/11, EU:C:2013:143, n.º 36). Todavia, estes acórdãos dizem respeito a casos muito especiais, em que a mesma pessoa tinha efetuado o mesmo trabalho no âmbito de outro tipo de contrato: por isso, não nos ajudam muito.

47. No acórdão Brunnhofer, o Tribunal de Justiça devia apreciar a situação de uma recorrente que, estando encarregada de controlar os créditos do serviço «estrangeiros» num banco austríaco, alegava ser vítima de discriminação em razão do sexo. Sustentava que a sua situação era comparável à de um colega masculino empregado no mesmo banco e estava classificado na mesma categoria profissional da convenção coletiva aplicável, que abrangia os empregados com formação bancária e que executavam um trabalho qualificado de modo autónomo. O Tribunal de Justiça pediu ao órgão jurisdicional de reenvio que avaliasse se a recorrente e o seu colega do sexo masculino de referência efetuavam um trabalho comparável, apesar do facto de este último estar encarregado do serviço dos clientes importantes e dispor, para este efeito, de uma procuração comercial, enquanto a primeira, controlava os créditos, tinha menos contactos com os clientes e não podia assumir compromissos que vinculassem diretamente o empregador [38]. Como se vê, o Tribunal de Justiça não exclui que os trabalhadores em causa, apesar de exercerem a mesma profissão (a de quadros bancários), não efetuem o mesmo trabalho: parece-me, por isso, que aprecia o mesmo trabalho de modo estrito, uma vez que toma em consideração a diferença entre as tarefas efetuadas (o controlo dos créditos e a gestão da carteira de clientes) bem como o mandato comercial e as prerrogativas diferentes dos trabalhadores em causa.

48. Do mesmo modo me parece que, no acórdão Kenny, o Tribunal de Justiça procedeu a uma apreciação estrita do mesmo trabalho. Nesse processo, funcionárias do Ministério da Justiça irlandês consideravam-se vítimas de discriminação em razão do sexo, porque recebiam um salário inferior ao dos seus colegas masculinos que, sendo funcionários da polícia e não do Ministério da Justiça, executavam as mesmas tarefas, de natureza administrativa. O Tribunal de Justiça pediu ao órgão jurisdicional de reenvio que tivesse em consideração, por um lado, a diferença de qualificação profissional entre as funcionárias do Ministério da Justiça e os agentes da polícia, e, por outro, o facto de alguns dos agentes da polícia executarem tarefas administrativas também deverem efetuar outras tarefas, de natureza operacional, como a comunicação com o Europol e a Interpol, e que todos os agentes da polícia podiam, em circunstâncias excecionais, ser chamados a trabalhar no terreno por necessidades operacionais [39]. O Tribunal de Justiça não excluiu, portanto, que os trabalhadores em causa, embora executem tarefas comuns idênticas (as tarefas administrativas), não exercem o mesmo trabalho, pois apreciou este conceito de modo estrito, tendo em conta o exercício de outras tarefas, de natureza diferente (as tarefas de polícia). É verdade que a solução do órgão jurisdicional de reenvio poderia depender, no processo Kenny, da proporção entre as tarefas administrativas e as tarefas de polícia efetuadas pelos membros da polícia envolvidos [40].

49. Parece-me que, no presente processo, é a fundamentação do Tribunal de Justiça no despacho Montoya Medina, que convém seguir em vez da seguida nos acórdãos O'Brien, Brunnhofer e Kenny: O conceito de trabalho «idêntico ou similar», na aceção do artigo 3.º, ponto 1, do acordo-quadro relativo a contratos de trabalho a termo, deve, na minha opinião, ser objeto de interpretação extensiva, que não pressupõe um exame das tarefas efetuadas pelos trabalhadores em causa.

38 — Acórdão Brunnhofer (C-381/99, EU:C:2001:358, n.º 50).

39 — Acórdão Kenny e o. (C-427/11, EU:C:2013:122, n.ºs 30 e 33).

40 — O Tribunal de Justiça observa (e indica dessa forma que se trata de um fator pertinente) que ignora «o número de membros da [polícia] que se limitam a realizar tarefas administrativas e o número daqueles que, além disso, devem realizar tarefas de natureza operacional, tais como a comunicação com o Serviço Europeu de Polícia (EUROPOL) ou Interpol, sendo estas últimas tarefas diferentes das que são exercidas pelos funcionários administrativos». V. acórdão Kenny e o. (C-427/11, EU:C:2013:122, n.º 32).

50. Com efeito, segundo a jurisprudência assente relativa ao acordo-quadro relativo a contratos de trabalho a termo, «tendo em conta os objetivos prosseguidos pelo acordo-quadro […], o artigo 4.º do acordo-quadro deve ser entendido no sentido de que exprime um princípio de direito social da União que não pode ser interpretado de modo restritivo» [41]. O Tribunal de Justiça fez, assim, uma interpretação extensiva do conceito de «condições de emprego» referido no artigo 4.º, ponto 1, do acordo-quadro decidindo que o critério decisivo para determinar se uma medida constituía uma condição de emprego era precisamente o do emprego, a saber, a relação laboral estabelecida entre um trabalhador e o seu empregador» [42]. Daí deduziu que deviam ser consideradas «condições de emprego» um prémio de antiguidade [43], uma pensão (quando é atribuída em função da relação laboral e não decorre de um regime legal de segurança social) [44], as indemnizações destinadas a compensar o recurso ilegal a um contrato a termo [45] e o prazo de pré-aviso de rescisão dos contratos de trabalho a termo [46]. No acórdão Nierodzik, o Tribunal de Justiça observou, nomeadamente, que uma interpretação do artigo 4.º, n.º 1, do acordo-quadro que exclua da definição do conceito de «condições de emprego», na aceção desta disposição, esses requisitos de rescisão [de um contrato a termo] equivaleria a reduzir, contrariando o objetivo atribuído à referida disposição, o âmbito da proteção contra discriminações concedida aos trabalhadores com contratos a termo [47]. Parece-me que se pode chegar a uma conclusão semelhante quanto ao conceito de trabalho «idêntico ou similar», cujo exercício define o «trabalhador permanente em situação comparável» a que se refere o artigo 4.º, ponto 1, do acordo-quadro relativo a contratos de trabalho a termo: uma interpretação desta disposição que excluísse da definição do conceito de «trabalhador permanente em situação comparável» o trabalhador contratado por tempo indeterminado que não efetuasse exatamente as mesmas tarefas equivaleria a reduzir, contrariando o objetivo do artigo 4.º, desse acordo-quadro, o âmbito de aplicação deste artigo. Com efeito, tal interpretação privaria o trabalhador permanente que se considere vítima de discriminação de trabalhador de referência, sempre que as tarefas efetuadas não fossem exatamente as mesmas.

51. Parece-me que uma interpretação extensiva do conceito de trabalho «idêntico ou similar» tem também por consequência que o exercício de uma segunda atividade, diferente da atividade comum, não permite concluir que não há trabalho comum, desde que esta segunda atividade seja apenas acessória, ou seja, desde que o trabalhador em causa lhe consagre menos tempo do que à atividade comum. Do mesmo modo, o exercício meramente possível de uma segunda atividade, diferente da atividade comum, não permite, na minha opinião, concluir pela inexistência de um trabalho idêntico ou similar. Esta solução está em consonância com o acórdão O'Brien, no qual o Tribunal de Justiça decidiu que «[n]ão se pode sustentar que os juízes a tempo inteiro e os [juízes a tempo parcial] não se encontram numa situação comparável em razão da sua diferença de carreiras, tendo os segundos sempre a possibilidade de exercer como advogados. Com efeito, o que mais importa é que, no essencial, exercem a mesma atividade» [48].

52. Por estas razões, as tarefas efetuadas não devem deixar de ser tomadas em consideração pelo órgão jurisdicional de reenvio. Todavia, não o devem ser para determinar se o trabalhador contratado a termo exerce um trabalho idêntico ou similar ao de um trabalhador contratado por tempo indeterminado em situação comparável, mas para verificar se a desigualdade de tratamento pode ser justificada por uma razão objetiva. O artigo 4.º, ponto 1, do acordo-quadro relativo a contratos de trabalho a termo prevê, com efeito, um raciocínio em dois tempos: em primeiro lugar, trata-se de

41 — Acórdão Del Cerro Alonso (C-307/05, EU:C:2007:509, n.º 38); acórdão Gavieiro Gavieiro e Iglesias Torres (C-444/09 e C-456/09, EU:C:2010:819, n.º 49); despacho Montoya Medina (C-273/10, EU:C:2011:167, n.º 31); despacho Lorenzo Martínez (C-556/11, EU:C:2012:67, n.º 36); acórdão Carratù (C-361/12, EU:C:2013:830, n.º 33); acórdão Nierodzik (C-38/13, EU:C:2014:152, n.º 24).

42 — Acórdão Carratù (C-361/12, EU:C:2013:830, n.º 35), acórdão Nierodzik (C-38/13, EU:C:2014:152, n.º 25).

43 — Acórdão Del Cerro Alonso (C-307/05, EU:C:2007:509, n.º 48).

44 — Acórdão Impact (C-268/06, EU:C:2008:223, n.º 134).

45 — Acórdão Carratù (C-361/12, EU:C:2013:830, n.º 36).

46 — Acórdão Nierodzik (C-38/13, EU:C:2014:152, n.º 29).

47 — Acórdão Nierodzik (C-38/13, EU:C:2014:152, n.º 27).

48 — Acórdão O'Brien (C-393/10, EU:C:2012:110, n.º 62).

apreciar se o trabalhador contratado a termo em causa é tratado de modo menos favorável do que um trabalhador contratado por tempo indeterminado em situação comparável no que respeita a uma condição de emprego; em segundo lugar, trata-se de verificar se essa desigualdade de tratamento pode ser justificada por uma razão objetiva.

53. Anoto a este propósito que, embora o Tribunal de Justiça, na apreciação da desigualdade de tratamento, se refira, como vimos, à «natureza do trabalho» [49], no contexto da apreciação da justificação da desigualdade de tratamento faz referência à «natureza particular das tarefas para a realização das quais esses contratos a termo foram celebrados e [às] características inerentes a essas tarefas» [50]: o uso de termos diferentes (o «trabalho» e as «tarefas») sugere que a apreciação da desigualdade de tratamento se deve limitar à comparação do «trabalho», termo genérico, ao passo que a apreciação da justificação deve tomar em conta as «tarefas» efetuadas, cuja natureza «particular» é sublinhada. As «tarefas» não devem, por isso, ser tomadas em conta na apreciação da desigualdade de tratamento.

54. Sublinho que o mesmo elemento não pode ser tomado em conta para estabelecer, num primeiro tempo, a igualdade de tratamento e depois, num segundo tempo, para a justificar. Se a situação dos trabalhadores em questão tiver sido considerada comparável, isso significa que exercem um trabalho idêntico ou similar na aceção do artigo 3.º, ponto 1, do acordo-quadro relativo a contratos de trabalho a termo. Por conseguinte, a desigualdade de tratamento não pode, pois, num segundo tempo, ser justificada pela natureza diferente do trabalho exercido [51]. A desigualdade de tratamento só não pode

49 — V. n.º 42 das presentes conclusões.

50 — V. acórdão Rosado Santana (C-177/10, EU:C:2011:557, n.º 73): «O conceito [de razões objetivas] exige que a desigualdade de tratamento em causa seja justificada pela existência de elementos precisos e concretos, que caracterizem a condição de emprego em questão, no contexto específico no qual esta se insere e com base em critérios objetivos e transparentes, a fim de verificar se esta desigualdade responde a uma real necessidade e é adequada e necessária para atingir o objetivo. Os referidos elementos podem resultar, nomeadamente, *da natureza particular das tarefas para a realização das quais esses contratos a termo foram celebrados e das características inerentes a essas tarefas* ou, eventualmente, da prossecução de um objetivo legítimo de política social de um Estado-Membro.» (o sublinhado é meu). V., também, acórdão Del Cerro Alonso (C-307/05, EU:C:2007:509, n.º 53); acórdão Gavieiro Gavieiro e Iglesias Torres (C-444/09 e C-456/09, EU:C:2010:819, n.º 55); despacho Montoya Medina (C-273/10, EU:C:2011:167, n.º 41); despacho Lorenzo Martínez (C-556/11, EU:C:2012:67, n.º 48); acórdão Valenza e o. (C-302/11 a C-305/11, EU:C:2012:646, n.º 51); e despacho Bertazzi e o. (C-393/11, EU:C:2013:143, n.º 40).

51 — É verdade que o Tribunal de Justiça também decidiu que «a natureza das funções exercidas pelo [trabalhador contratado a termo em causa] e a […] experiência que adquiriu a este título não constituem apenas um dos fatores suscetíveis de justificar objetivamente uma diferença de tratamento em relação [ao trabalhador contratado por tempo indeterminado em situação comparável]. Elas figuram igualmente entre o número de critérios que permitem verificar se o interessado se encontra numa situação comparável à [deste último]» (acórdãos Rosado Santana, C-177/10, EU:C:2011:557, n.º 69, e Valenza e o., C-302/11 a C-305/11, EU:C:2012:646, n.º 44; despacho Bertazzi e o., C-393/11, EU:C:2013:143, n.º 34).
V., a este respeito, Christa Tobler, «The Prohibition of Discrimination in the Union's Layered System of Equality Law: From Early Staff Cases to the *Mangold* Approach»., in *The Court of Justice and the Construction of Europe: Analyses and Perspectives on Sixty Years of Case-law*, Asser Press, 2013, pp. 443-469: «recently, the Court confirmed in another context that the same factual elements may be relevant in the analytically different contexts of comparability and objective justification (Rosado Santana, para. 69), *which is rather confusing*» (p. 464) (o sublinhado é meu).
Todavia, sublinho que essa consideração aparece, nos acórdãos pertinentes, *antes* da consideração relativa à «natureza particular das tarefas», referida no n.º 53 das presentes conclusões, segundo a qual as «tarefas» são tomadas em conta para determinar se a desigualdade de tratamento é justificada. Por consequência, a consideração relativa à «natureza particular das tarefas» deve ser entendida, na minha opinião, como uma precisão feita à consideração relativa à «natureza das funções».

ser justificada pela natureza diferente do trabalho exercido a não ser que se atribua ao trabalho idêntico ou similar um conteúdo diferente em cada uma das duas etapas da apreciação exigida pelo artigo 4.º: a simples «natureza do trabalho» para estabelecer a desigualdade de tratamento, e a «natureza particular das tarefas» para a justificar [52].

55. Uma solução alternativa consistiria em só ter em conta o trabalho exercido para estabelecer a desigualdade de tratamento: esta só poderia nesse caso ser justificada pela prossecução de um objetivo legítimo de política social de um Estado-Membro [53], e não pela diferente natureza do trabalho. Nessa situação, seria possível ter em conta a natureza particular das tarefas para estabelecer a desigualdade de tratamento. Mas, a meu ver, essa situação não é conforme ao objetivo do acordo-quadro relativo a contratos de trabalho a termo, tal como é definido no seu artigo 1.º, alínea a), a saber, melhorar a qualidade do trabalho sujeito a contrato a termo garantindo a aplicação do princípio da não discriminação. Com efeito, esse objetivo exige, como vimos, uma interpretação extensiva do artigo 4.º do acordo-quadro. Parece ser essa, aliás, a via escolhida pelo Tribunal de Justiça: quando interpreta o artigo 4.º, é no âmbito da apreciação da justificação que se refere à «natureza particular das tarefas» [54].

56. No meu entender, dever-se-ia, por isso, indicar ao órgão jurisdicional de reenvio que, atentos os objetivos do acordo-quadro relativo a contratos de trabalho a termo, o conceito de trabalho «idêntico ou similar» na aceção do artigo 3.º, ponto 1, não pode ser objeto de interpretação estrita. A natureza particular das tarefas executadas pelos trabalhadores em causa não pode, assim, ser tida em conta para determinar se exercem um trabalho idêntico ou similar. Pelo contrário, pode ser tida em conta para verificar se a desigualdade de tratamento é justificada por razões objetivas na aceção do artigo 4.º, ponto 1, do referido acordo-quadro. Do mesmo modo, o exercício efetivo ou simplesmente possível de uma segunda atividade, diferente da atividade comum, não permite concluir pela inexistência de trabalho comum, quando esta segunda atividade é meramente acessória, ou seja, quando o trabalhador em causa lhe consagra menos tempo do que à atividade comum.

57. Quanto à formação profissional, esta só pode ter, a meu ver, uma importância secundária em relação à natureza do trabalho quando se procura averiguar se as situações são comparáveis. Com efeito, parece-me contestável considerar, como fez o Tribunal de Justiça no acórdão Angestelltenbetriebsrat der Wiener Gebietskrankenkasse, que um médico e um psicólogo não estão

52 — O advogado-geral G. Cosmas tinha aliás chamado a atenção do Tribunal de Justiça para este ponto no processo Angestelltenbetriebsrat der Wiener Gebietskrankenkasse, que tinha por objeto a interpretação do artigo 157.º, n.º 1, TFUE: os critérios da natureza do trabalho e das condições de trabalho só podem ter uma «dupla utilização», a saber, serem utilizados ao mesmo tempo para comparar as prestações de trabalho e para justificar a desigualdade de tratamento, se forem definidos de modo diferente para cada uma destas utilizações. Segundo o advogado-geral, «para que a possibilidade de uma dupla utilização do critério da formação profissional faça sentido, há que considerar que este critério não tem um conteúdo idêntico no quadro de cada uma destas duas utilizações». Naquele caso, médicos e psicólogos diplomados exerciam a mesma atividade (a psicoterapia) (não sendo os últimos, naturalmente, médicos). O advogado-geral propôs que se tomasse em conta a formação profissional tanto para determinar se as situações eram comparáveis como para apreciar, se fosse necessário, se a diferença de tratamento era justificada. Sugeriu, portanto, que se reconhecesse um conteúdo diferente ao critério da formação profissional em cada uma das duas etapas: na sua opinião, a comparabilidade das situações só podia ser excluída se a formação profissional fosse «fundamentalmente diferente», ao passo que a justificação podia ser admitida desde que a formação profissional fosse simplesmente «diferente» [conclusões do advogado-geral G. Cosmas no processo Angestelltenbetriebsrat der Wiener Gebietskrankenkasse, C-309/97, EU:C:1999:8, n.º 33, alínea c)].
O Tribunal de Justiça não adotou a distinção proposta pelo advogado-geral, tendo concluído que as situações não eram comparáveis, e, por isso, não se pronunciou sobre a justificação e os respetivos critérios (acórdão Angestelltenbetriebsrat der Wiener Gebietskrankenkasse, C-309/97, EU:C:1999:241, n.º 20). Sobre este ponto, também não foi mais claro nos acórdãos Royal Copenhagen (C-400/93, EU:C:1995:155, n.º 42) e JämO (C-236/98, EU:C:2000:173, n.ºs 48 e 52).

53 — V. n.º 86 das presentes conclusões.

54 — Anoto que ter em conta «a natureza particular das tarefas», não para reconhecer se as situações são comparáveis mas para verificar se a diferença de tratamento pode ser justificada, poderia ter como consequência aliviar o ónus da prova que impende sobre o trabalhador contratado a termo, o que me parece conforme com o objetivo do acordo-quadro relativo a contratos a termo, tal como definido no seu artigo 1.º, alínea a).
É verdade que o acordo-quadro nada diz sobre a repartição do ónus da prova, e a jurisprudência que se lhe refere não acrescentou nenhuma precisão.
Contudo, parece-me que o trabalhador contratado a termo que se considere vítima de discriminação poderia ter dificuldades em provar que efetua exatamente as mesmas tarefas que o trabalhador permanente que beneficia da vantagem que àquele é recusada, designadamente se este trabalha noutro estabelecimento. Por conseguinte, exigir-lhe que prove, não que efetua um trabalho idêntico ou similar, mas que executa exatamente as mesmas tarefas poderia tornar-lhe difícil, na prática, reivindicar a proteção do artigo 4.º do acordo-quadro.

em situações comparáveis apenas porque os seus diplomas são diferentes, quando exercem exatamente o mesmo trabalho [55]. Isto equivale a pressupor que, pelo facto de terem uma formação profissional diferente, o seu trabalho é efetivamente diferente, não porque tenha um objeto diferente (a atividade exercida era a mesma: a psicoterapia), mas porque é executada de modo diferente. Ora, tomar em conta, para determinar se o trabalho é idêntico ou similar, não apenas o objeto do trabalho mas também o modo como o mesmo é executado não me parece que corresponda ao objetivo do acordo-quadro relativo a contratos de trabalho a termo, que exige uma interpretação extensiva do seu artigo 4.º, ponto 1.

58. No caso vertente, a recorrente considera-se vítima de discriminação em relação a todos os funcionários públicos que beneficiam do prémio trienal de antiguidade cujo benefício lhe é recusado, a saber, os funcionários efetivos, os funcionários interinos e os trabalhadores contratados.

59. Ora, não se pode considerar que a recorrente está numa situação comparável a todos os funcionários públicos, qualquer que seja a atividade deles: a sua situação apenas é comparável à dos funcionários públicos que exercem um trabalho «idêntico ou similar» na aceção do artigo 3.º, ponto 2, do acordo-quadro relativo a contratos de trabalho a termo.

60. A este respeito, o Governo espanhol sustenta que o pessoal eventual não exerce um trabalho idêntico ou similar ao de outros funcionários públicos, porque exerce um trabalho específico, a saber, funções de confiança ou de assessoria especial.

61. Este argumento, em meu entender, não pode ser acolhido.

62. É verdade que o pessoal eventual, segundo o artigo 12.º, n.º 1, da LEBEP, «*apenas* realiza funções expressamente qualificadas como de confiança ou de assessoria especial» [56]. Também é verdade que, nos termos do artigo 9.º, n.º 2, desta lei, o pessoal eventual não pode exercer «funções que impliquem a participação direta ou indireta no exercício dos poderes públicos ou na salvaguarda dos interesses gerais do Estado e das Administrações públicas». O Tribunal Supremo, num acórdão de 17 de março de 2005, precisou que «devem continuar a ser vedados ao pessoal eventual os atos de colaboração profissional que se projetam nas funções normais da administração pública, quer se trate de funções externas de prestação e de polícia em matéria de cidadania ou de funções de mera organização administrativa» [57].

63. Todavia, por um lado, tenho dificuldade em entender que a confiança pudesse caracterizar o trabalho da recorrente em oposição ao trabalho dos outros funcionários públicos: a confiança do superior hierárquico é certamente necessária ao exercício de certas funções exercidas por outros funcionários públicos [58]. Por outro, se o pessoal eventual não pode exercer, segundo a fórmula do Tribunal Supremo citada no número anterior, funções normais da administração, os funcionários efetivos podem, pelo contrário, exercer as funções de confiança e de assessoria especial normalmente atribuídas ao pessoal eventual. Com efeito, o artigo 26.º, n.º 4, da Lei do orçamento geral do Estado para 2012, bem como o artigo 24.º, n.º 2, da lei 22/2013, que aprova o orçamento geral do Estado para 2014, faz alusão aos «funcionários efetivos que, no ativo ou em serviços especiais, ocupem postos de trabalho reservados a trabalhadores eventuais».

55 — Acórdão Angestelltenbetriebsrat der Wiener Gebietskrankenkasse (C-309/97, EU:C:1999:241, n.º 20): «resulta das indicações constantes do despacho de reenvio que, embora os psicólogos e os médicos empregados na qualidade de psicoterapeutas […] exerçam uma atividade aparentemente idêntica, utilizam, para tratar os seus pacientes, conhecimentos e capacidades adquiridas em disciplinas muito diferentes, umas fundadas em estudos de psicologia e as outras em estudos de medicina». V. também as conclusões do advogado-geral G. Cosmas no processo Angestelltenbetriebsrat der Wiener Gebietskrankenkasse (C-309/97, EU:C:1999:8, n.º 35): «mesmo que, na medida em que se faz referência ao seu objeto, exerçam a mesma atividade, isto é, a psicoterapia, possuem conhecimentos, experiência e, portanto, aptidões terapêuticas fundamentalmente diferentes, circunstância que exerce uma influência essencial sobre o trabalho executado».

56 — O sublinhado é meu.

57 — Acórdão do Tribunal Supremo de 17 de março de 2005, Secção do contencioso administrativo, sétima secção, recurso n.º 4245/1999 (ROJ STS 1711/2005).

58 — A recorrente afirma que, na qualidade de secretária, não exerce funções de «assessoria especial».

64. Por isso, não é possível excluir, apenas com base na legislação espanhola, que o pessoal eventual exerça um trabalho idêntico ou similar ao de certos funcionários públicos. O órgão jurisdicional de reenvio deve, por isso, averiguar se o trabalho efetivamente exercido pela recorrente, a saber, trabalhos de escritório, é idêntico ou similar ao trabalho exercido por certos funcionários públicos contratados sem termo.

65. Recordo a este respeito que a recorrente é chefe do Secretariado do conselheiro permanente, presidente da Segunda Secção do Consejo de Estado.

66. Há outras secretárias na Segunda Secção do Consejo de Estado. Com efeito, uma vez que a recorrente é «chefe do Secretariado» da Segunda Secção, esta secção tem várias secretárias. Há certamente outras secretárias nas outras secções do Consejo de Estado. O órgão jurisdicional de reenvio deve, portanto, averiguar se estas, contrariamente à recorrente, são empregadas mediante contrato sem termo. Se for esse o caso, o seu trabalho deveria, a meu ver, ser considerado idêntico ou similar ao da recorrente.

67. É possível que haja diferenças entre as tarefas executadas pela recorrente, na qualidade de chefe do Secretariado, e as das simples secretárias, que não dirigem um Secretariado. Por exemplo, a recorrente poderia ter a seu cargo a gestão do calendário do presidente da Segunda Secção e dos contactos com as outras secções do Consejo de Estado, tarefas que as simples secretárias não executam. Todavia, parece-me que estas diferenças entre as tarefas executadas pela chefe do Secretariado e as simples secretárias deviam ser tidas em conta não para determinar se exercem um trabalho idêntico ou similar, e logo se as suas situações são comparáveis, mas para determinar se a diferença de tratamento pode ser justificada.

68. Não se pode excluir, porém, que todas as secretárias do Consejo de Estado, quer dirijam ou não um Secretariado, estejam vinculadas por contratos a termo. Se for esse o caso, não se deve concluir daí, na minha opinião, que a recorrente não pode beneficiar do artigo 4.º do acordo-quadro relativo a contratos de trabalho a termo. Com efeito, o artigo 3.º, ponto 2, do acordo-quadro dispõe que, «no caso de não existir nenhum trabalhador permanente em situação comparável na mesma empresa, a comparação deverá efetuar-se com referência à convenção coletiva aplicável ou, na sua falta, em conformidade com a legislação, convenções coletivas ou práticas nacionais». Parece-me que o Consejo de Estado pode ser considerado como equivalente, no setor público, a uma empresa. Em que perímetro se deve procurar o trabalhador permanente em situação comparável se não houver nenhum no seio do Consejo de Estado: trata-se das secretárias dos outros órgãos consultivos espanhóis, das secretárias dos órgãos jurisdicionais espanhóis, ou das secretárias da administração pública espanhola, judiciária ou não?

b) Sobre o perímetro de referência, não havendo um trabalhador permanente em situação comparável na mesma empresa

69. No acórdão Valenza, no despacho Bertazzi e no acórdão Nierodzik, o Tribunal de Justiça considerou trabalhadores contratados por tempo indeterminado em situação comparável as pessoas que trabalhavam para a mesma autoridade pública reguladora (a autoridade da concorrência italiana e a autoridade para a eletricidade e o gás italiana) [59] ou para o mesmo hospital público [60]. Embora o Tribunal de Justiça não tenha fundamentado a sua opção, parece-me que a mesma autoridade reguladora ou o mesmo hospital público podem ser considerados como o equivalente, no setor público, da mesma empresa, na aceção do artigo 3.º, ponto 2, primeiro parágrafo, do acordo-quadro relativo a contratos de trabalho a termo.

59 — Acórdão Valenza e o. (C-302/11 à C-305/11, EU:C:2012:646, n.º 43) e despacho Bertazzi e o. (C-393/11, EU:C:2013:143, n.º 33).

60 — Acórdão Nierodzik (C-38/13, EU:C:2014:152, n.º 32).

70. Todavia, nos despachos Montoya Medina e Lorenzo Martínez, bem como no acórdão Rosado Santana, o Tribunal de Justiça considerou como trabalhadores contratados por tempo indeterminado em situação comparável a um professor doutorado contratado a termo da Universidade de Alicante os «professores doutorados contratados por tempo indeterminado do corpo docente universitário [da mesma] Comunidade Autónoma» [61]. Quanto a um professor não universitário que tinha trabalhado num estabelecimento de ensino público da Comunidade Autónoma de Castela e Leão, o Tribunal de Justiça considerou como trabalhadores comparáveis os funcionários efetivos do «corpo docente não universitário dependente da [mesma] Comunidade Autónoma» [62]; no caso de um funcionário interino da Comunidade Autónoma de Andaluzia, os funcionários efetivos da mesma Comunidade Autónoma e da mesma categoria [63]. Se bem que, também nesse caso, o Tribunal de Justiça não explique as suas opções, parece-me que não se pode considerar que estes trabalhadores pertençam à mesma empresa, ou ao seu equivalente do setor público: se fosse essa a intenção do Tribunal de Justiça, teria optado pelos trabalhadores da mesma universidade ou do mesmo estabelecimento de ensino.

71. Observo, pelo contrário, que as condições de trabalho dos trabalhadores em questão nos casos referidos no número anterior se regiam pelo mesmo texto legal ou por um texto legal do mesmo autor. As condições de trabalho dos professores doutorados contratados a termo e sem termo da Comunidade Valenciana regiam-se pelo mesmo decreto do governo dessa Comunidade Autónoma [64]. As remunerações dos funcionários interinos e de carreira da Comunidade Autónoma de Castela e Leão regiam-se pela mesma lei espanhola (a LEBEP, em causa no presente processo) e pelo mesmo decreto anual dessa Comunidade Autónoma [65]. O cálculo da antiguidade dos funcionários interinos e dos funcionários efetivos da Comunidade Autónoma de Andaluzia, embora aparentemente se regesse por dois textos legais, era regulado pelo legislador espanhol [66]. Por conseguinte, nesses processos, o Tribunal de Justiça pode ter pretendido, a meu ver, definir o perímetro de referência de modo a incluir os trabalhadores cujas condições de trabalho se regiam pelo mesmo texto legal, ou por um texto legal do mesmo autor, que as condições de trabalho do trabalhador contratado a termo que se considerava vítima de uma discriminação.

72. Essa definição do perímetro de referência pode ser explicada por um raciocínio similar ao que o Tribunal de Justiça seguiu no acórdão Lawrence [67]. Nesse acórdão, o Tribunal de Justiça declarou que o artigo 157.º, n.º 1, TFUE, só é aplicável às pessoas que trabalham para a mesma empresa. Com efeito, se os trabalhadores em causa estão ao serviço de empresas diferentes, as diferenças de remuneração não podem ser atribuídas a uma única fonte. Por conseguinte, falta uma entidade que seja responsável pela desigualdade e que possa restabelecer a igualdade de tratamento. Ora, nos processos referidos no n.º 70, *supra*, as condições de trabalho podiam seguramente ser atribuídas à mesma fonte, quer se trate do governo da Comunidade Autónoma envolvida quer do legislador espanhol. O Tribunal de Justiça precisa, aliás, no acórdão Lawrence, que as diferenças de remuneração podem ser atribuídas a uma única fonte em três situações: quando «tenham a sua fonte imediata em *disposições legislativas* ou convenções coletivas de trabalho, bem como no caso de o trabalho ser prestado num mesmo estabelecimento ou serviço, público ou privado» [68]. O legislador pode, pois, segundo o Tribunal de Justiça, ser considerado uma única fonte, o que permite fazer a comparação com todos os trabalhadores cujas condições de remuneração foram determinadas por ele.

61 — Despacho Montoya Medina (C-273/10, EU:C:2011:167, n.º 39).

62 — Despacho Lorenzo Martínez (C-556/11, EU:C:2012:67, n.º 46).

63 — Acórdão Rosado Santana (C-177/10, EU:C:2011:557, n.ºs 67 e 83).

64 — Despacho Montoya Medina (C-273/10, EU:C:2011:167, n.º 13).

65 — Despacho Lorenzo Martínez (C-556/11, EU:C:2012:67, n.ºs 10 a 17).

66 — Acórdão Rosado Santana (C-177/10, EU:C:2011:557, n.ºs 10 a 12).

67 — Acórdão Lawrence e o. (C-320/00, EU:C:2002:498, n.º 18). V., também, acórdão Allonby (C-256/01, EU:C:2004:18, n.º 46).

68 — Acórdão Lawrence e o. (C-320/00, EU:C:2002:498, n.º 17). O sublinhado é meu.

73. Esta definição do perímetro de referência encontra também apoio no artigo 3.º, ponto 2, segundo parágrafo, do acordo-quadro relativo a contratos de trabalho a termo. Este artigo prevê que, no caso de não existir nenhum trabalhador permanente em situação comparável na mesma empresa, a comparação deverá efetuar-se em conformidade com a legislação nacional. Ora, considerar como trabalhadores contratados por tempo indeterminado em situação comparável os trabalhadores cujas condições de trabalho se regem pela mesma lei que as do trabalhador contratado a termo interessado equivale a definir o perímetro de referência em conformidade com a legislação nacional.

74. Por conseguinte, parece-me que, se não puder ser identificado nenhum trabalhador contratado por tempo indeterminado em situação comparável na mesma empresa, deve o mesmo ser procurado entre os trabalhadores cujas condições de trabalho podem ser atribuídas à mesma fonte. Tal solução, se aplicada no setor público em que as condições de trabalho são definidas pela autoridade pública [69], permite fazer uma definição alargada do perímetro de referência, compatível com os objetivos do acordo-quadro relativo a contratos de trabalho a termo. Porei uma única reserva à abordagem feita pelo Tribunal de Justiça nos processos mencionados no n.º 70, *supra*: parece-me que, para respeitar o artigo 3.º, ponto 2, do acordo-quadro, se deve procurar se há um trabalhador contratado por tempo indeterminado em situação comparável na mesma empresa, ou seja, no que respeita ao setor público, no seio da mesma autoridade, da mesma administração ou do mesmo serviço, antes de procurar esse trabalhador entre aqueles cujas condições de trabalho podem ser atribuídas à mesma fonte.

75. No caso vertente, é, portanto, no seio do Consejo de Estado que se deve procurar um trabalhador permanente em situação comparável. Se não houver nenhum no Consejo de Estado, deve procurar-se entre os trabalhadores cujas condições de trabalho se regem pela LEBEP (que define a remuneração dos funcionários efetivos e que precisa que o regime destes funcionários é, em princípio, aplicável ao pessoal eventual) e pelas leis do orçamento geral do Estado (que definem a remuneração do pessoal eventual e excluem dessa remuneração o prémio trienal controvertido): as condições remuneratórias do pessoal eventual e dos funcionários têm a mesma fonte, a saber, o legislador espanhol. Parece-me que, se não houver nenhum trabalhador contratado por tempo indeterminado em situação comparável no Consejo de Estado, se deve procurar antes de mais entre as secretárias dos outros órgãos consultivos espanhóis e dos órgãos jurisdicionais espanhóis. Com efeito, o artigo 3.º, ponto 2 do acordo-quadro relativo a contratos de trabalho a termo, exige que esse trabalhador seja procurado no seio da «mesma empresa», ou seja, no perímetro mais pequeno possível, antes de se alargar o perímetro de referência. Por conseguinte, procurar o trabalhador no seio dos outros órgãos consultivos espanhóis e os órgãos jurisdicionais espanhóis antes de alargar a procura, se necessário, aos funcionários de outras administrações, parece-me conforme ao espírito do artigo 3.º, ponto 2, do acordo-quadro.

76. Tendo indicado a que trabalhadores contratados por tempo indeterminado deve ser comparada a situação da recorrente e em que condições, procurarei em seguida averiguar se a recorrente foi alvo de um tratamento menos favorável.

69 — A este respeito, observo que a definição do perímetro de referência de modo a incluir os trabalhadores cujas condições de trabalho podem ser atribuídas a uma única fonte, se for aplicada ao setor privado, pode levar à definição de um perímetro restrito. O artigo 3.º, ponto 2, do acordo-quadro relativo a contratos de trabalho a termo dispõe que, no caso de não existir nenhum trabalhador contratado por tempo indeterminado em situação comparável na mesma empresa, a comparação deverá efetuar-se com referência à convenção coletiva aplicável: se a convenção coletiva aplicável for uma convenção coletiva de empresa, o perímetro de referência ficará limitado aos trabalhadores da empresa em questão. Além disso, a limitação do perímetro de referência em função da fonte das condições de trabalho pode levar a tomar em conta, em relação ao mesmo trabalho (secretária), um perímetro mais restrito para os trabalhadores do setor privado (para as secretárias contratadas a termo do setor privado, as secretárias contratadas por tempo indeterminado da mesma empresa, uma vez que a convenção coletiva aplicável é uma convenção de empresa) do que para os trabalhadores do setor público (para as secretárias contratadas a termo do setor público, as secretárias contratadas por tempo indeterminado de toda a administração pública). Todavia, parece-me que tais consequências decorrem do artigo 3.º, ponto 2, segundo parágrafo, do acordo-quadro relativo a contratos de trabalho a termo. Com efeito, este artigo prevê uma comparação com referência à convenção coletiva aplicável ou em conformidade com a legislação, convenções coletivas ou práticas nacionais, pelo que deixa aos Estados-Membros a faculdade de definirem o perímetro de referência.

2. Sobre a diferença de tratamento

77. O litígio no processo principal tem por objeto a atribuição do prémio trienal de antiguidade previsto no artigo 23.º da LEBEP.

78. O artigo 4.º, ponto 1, do acordo-quadro relativo a contratos de trabalho a termo proíbe a discriminação dos trabalhadores contratados a termo «no que diz respeito às condições de emprego». Ora, o Tribunal de Justiça já decidiu que um prémio de antiguidade constitui uma «condição de emprego» na aceção desta disposição [70]. No acórdão Gavieiro Gavieiro e Iglesias Torres, o Tribunal de Justiça teve de apreciar, entre outros, o prémio trienal de antiguidade em causa no processo principal (apesar de, nesse acórdão, os recorrentes serem funcionários interinos, ao passo que Maria Regojo Dans faz parte do pessoal eventual) [71].

79. O artigo 23.º, alínea b), da LEBEP prevê que os funcionários efetivos têm direito a um prémio trienal de antiguidade e define este prémio como «um montante, que será igual para cada subgrupo ou grupo de classificação profissional, no caso de este não ter um subgrupo, por cada três anos de serviço». O artigo 25.º, n.º 1, da LEBEP, dispõe que os funcionários interinos recebem o prémio trienal de antiguidade. Pelo contrário, o artigo 26.º, n.º 4, da Lei relativa ao orçamento geral do Estado para 2012, relativo à remuneração do pessoal eventual, não menciona o prémio trienal de antiguidade: por isso, o pessoal eventual não o recebe, como explica, aliás, o órgão jurisdicional de reenvio.

80. Verifica-se portanto uma diferença de tratamento entre o pessoal eventual, que é, como vimos, trabalhador «contratado a termo» na aceção do artigo 3.º, ponto 1, do acordo-quadro relativo a contratos de trabalho a termo, que não recebe o prémio controvertido, e os funcionários efetivos, que o recebem e cuja qualidade de trabalhadores permanentes não é contestada.

70 — Acórdãos Del Cerro Alonso (C-307/05, EU:C:2007:509, n.ºs 47-48) e Gavieiro Gavieiro e Iglesias Torres (C-444/09 e C-456/09, EU:C:2010:819, n.º 50); despachos Montoya Medina (C-273/10, EU:C:2011:167, n.º 32) e Lorenzo Martínez (C-556/11, EU:C:2012:67, n.º 37).

71 — Acórdão Gavieiro Gavieiro e Iglesias Torres (C-444/09 e C-456/09, EU:C:2010:819, n.º 20).

81. Pelo contrário, os funcionários interinos, que recebem o prémio controvertido, são funcionários contratados a termo [72]. A diferença de tratamento entre o pessoal eventual e os funcionários interinos não é, pois, abrangida pelo artigo 4.º, ponto 1, do acordo-quadro relativo a contratos de trabalho a termo, segundo o qual os trabalhadores contratados a termo não devem receber tratamento menos favorável do que os trabalhadores *contratados por tempo indeterminado* comparáveis [73].

82. Do mesmo modo, no que respeita aos trabalhadores contratados, só pode haver diferença de tratamento em relação aos trabalhadores contratados por tempo indeterminado (o artigo 8.º, n.º 2, alínea c), da LEBEP prevê, com efeito, que os contratos dos trabalhadores contratados o são por tempo indeterminado ou a termo), e que, por isso, recebem o prémio controvertido.

83. Tendo examinado a existência de uma diferença de tratamento, apreciarei agora a respetiva justificação.

C – *Quanto à terceira questão prejudicial*

84. Com a sua terceira questão, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta ao Tribunal de Justiça se o regime de nomeação e cessação livres do pessoal eventual constitui uma razão objetiva suscetível de justificar a desigualdade de tratamento, na aceção do artigo 4.º do acordo-quadro relativo a contratos de trabalho a termo.

85. O artigo 4.º, ponto 1, do referido acordo-quadro dispõe que, no que diz respeito às condições de emprego, os trabalhadores contratados a termo não poderão receber tratamento menos favorável do que os trabalhadores contratados por tempo indeterminado numa situação comparável, exceto que um tratamento diferente seja justificado por razões objetivas.

72 — No acórdão Gavieiro Gavieiro e Iglesias Torres (C-444/09 e C-456/09, EU:C:2010:819), o Tribunal de Justiça declarou que o acordo-quadro relativo a contratos de trabalho a termo era aplicável a funcionários interinos espanhóis (cujas condições de trabalho se regiam, como no caso vertente, pela LEBEP).

73 — Sublinho que a situação sobre a qual o Tribunal de Justiça se deve pronunciar no presente processo se distingue da que deu lugar ao despacho Rivas Montes (C-178/12, EU:C:2013:150).
Nesse despacho, o Tribunal de Justiça foi chamado a pronunciar-se sobre a disposição do direito espanhol que previa, relativamente aos funcionários efetivos, que fossem tomados em conta, para o cálculo de um prémio de antiguidade, todos os períodos anteriores de serviço, qualquer que fosse a administração em que esses períodos tinham sido cumpridos. A mesma disposição previa, pelo contrário, relativamente aos trabalhadores contratados, que apenas fossem tomados em conta períodos de serviço cumpridos na mesma administração. O Tribunal de Justiça declarou-se incompetente para se pronunciar sobre a conformidade dessa disposição espanhola com o artigo 4.º do acordo-quadro relativo a contratos de trabalho a termo. Realçou que os trabalhadores contratados eram recrutados ou a termo ou sem termo, e que todos os trabalhadores contratados eram tratados de modo idêntico (só eram tomados em conta os períodos de serviço cumpridos na mesma administração). O Tribunal de Justiça deduziu daí que a diferença de tratamento alegada não quanto à duração determinada ou indeterminada da relação de trabalho mas na natureza jurídica desta relação (o seu caráter estatutário ou contratual). Por conseguinte, essa diferença de tratamento não era abrangida pelo direito da União.
Ora no despacho Rivas Montes, em que um trabalhador contratado a termo invocava o benefício do referido artigo 4.º, nem todos os trabalhadores eram contratados a termo: alguns eram contratados sem termo; porém, todos eram tratados de igual modo. Pelo contrário, no presente processo, em que um membro do pessoal eventual invoca o benefício do mesmo artigo 4.º, todos os membros do pessoal eventual são contratados a termo e todos são tratados de igual modo (nenhum deles tem direito ao prémio controvertido).
Em todo o caso, a solução perfilhada pelo Tribunal de Justiça no despacho Rivas Montes parece-me contestável. Com efeito, na medida em que a recorrente tinha sido contratada a termo e em que alguns trabalhadores sem termo (os funcionários efetivos) beneficiavam da vantagem que era recusada à recorrente, teria sido preferível, no meu entender, considerar que estava caraterizada uma desigualdade de tratamento proibida pelo artigo 4.º do acordo-quadro relativo a contratos de trabalho a termo. Recusar a Maria Rivas Montes o benefício do artigo 4.º, como fez o Tribunal de Justiça, equivale a exigir que *todos* os trabalhadores contratados por tempo indeterminado comparáveis (funcionários efetivos e funcionários contratados sem termo) e não apenas *certos* trabalhadores contratados por tempo indeterminado comparáveis (os funcionários efetivos) beneficiem da vantagem que é recusada ao trabalhador contratado a termo que se considera vítima de uma discriminação. Trata-se, a meu ver, de uma interpretação restritiva do referido artigo 4.º, quando os objetivos do acordo-quadro e o seu efeito útil reclamam uma interpretação extensiva deste artigo.
Finalmente, anoto que, no despacho Vino, no qual o Tribunal de Justiça se apoia ao proferir o despacho Rivas Montes, nenhum trabalhador contratado por tempo indeterminado podia beneficiar da vantagem que o recorrente reclamava, pois que essa vantagem consistia na indicação obrigatória, no contrato de trabalho a termo, da razão pela qual o contrato era celebrado a termo (implicando a omissão dessa indicação a requalificação do contrato como contrato sem termo): Tratava-se, pois, efetivamente de uma diferença de tratamento entre alguns trabalhadores contratados a termo (os que, como o recorrente, estavam ao serviço dos correios italianos, relativamente aos quais um texto legal previa que o contrato não tinha de mencionar a razão pela qual era celebrado a termo) e outros trabalhadores contratados a termo (os que beneficiavam das disposições do direito comum, ou seja, aqueles cujo contrato devia mencionar a razão pela qual era celebrado a termo). V. despacho Vino (C-20/10, EU:C:2010:677, n.ºs 15 a 16 e 57).

86. Segundo jurisprudência assente, o conceito de «razão objetiva» deve ser entendido no sentido de que não permite justificar uma diferença de tratamento pelo facto de essa diferença estar prevista por uma norma nacional geral e abstrata, como uma lei ou uma convenção coletiva. A diferença de tratamento deve ser justificada por elementos precisos e concretos, que caracterizem a condição de emprego em questão, no contexto específico em que esta se insere e com base em critérios objetivos e transparentes. Deve também respeitar o princípio da proporcionalidade, ou seja, responde[r] a uma verdadeira necessidade, [ser] adequada a atingir o objetivo prosseguido e necessária para esse efeito. Podem constituir «razões objetivas» na aceção do artigo 4.º do acordo-quadro relativo a contratos de trabalho a termo, designadamente, «a natureza particular das tarefas para a realização das quais esses contratos a termo foram celebrados», bem como «a prossecução de um objetivo legítimo de política social de um Estado-Membro» [74].

87. O regime de nomeação e cessação livres, específico do pessoal eventual, não pode constituir uma «razão objetiva» na aceção do artigo 4.º do acordo-quadro relativo a contratos de trabalho a termo. Com efeito, segundo jurisprudência assente, «admitir que a mera natureza temporária de uma relação laboral basta para justificar uma diferença de tratamento entre trabalhadores contratados a termo e trabalhadores recrutados sem termo esvaziaria de conteúdo os objetivos da Diretiva 1999/70 e deste acordo-quadro e equivaleria a perpetuar a manutenção de uma situação desfavorável aos trabalhadores contratados a termo» [75].

88. Pelo contrário, o objetivo de recompensar a fidelidade do pessoal por meio do prémio controvertido parece-me, como sustenta o Governo espanhol, constituir um objetivo de política social suscetível de justificar a desigualdade de tratamento. Mas é ainda necessário que a medida nacional seja adequada para atingir esse objetivo e proporcionada. Ora, observo que a recorrente, que tem 31 anos e meio de antiguidade na administração pública espanhola, nunca recebeu o prémio controvertido. Por isso, duvido da proporcionalidade da medida.

89. Quanto à natureza particular das tarefas, esta constitui, como vimos, uma «razão objetiva» na aceção do artigo 4.º do acordo-quadro relativo a contratos de trabalho a termo. Caberá ao órgão jurisdicional de reenvio determinar se as tarefas executadas pela recorrente são suscetíveis de justificar a recusa do prémio controvertido. Todavia, realço que, embora as tarefas da recorrente se distingam das das restantes secretárias, isso se verifica porque exerce prerrogativas de que as outras secretárias não dispõem, devido às suas funções de enquadramento e direção. Ora, tenho dificuldade em entender em que medida o exercício de tarefas suplementares justificaria a recusa do complemento remuneratório.

IV – **Conclusão**

90. Atendendo a todas as considerações precedentes, proponho ao Tribunal de Justiça que responda às questões apresentadas pelo Tribunal Supremo do modo seguinte:

1) O artigo 2.º, ponto 1, e o artigo 3.º, ponto 1, do acordo-quadro CES, UNICE e CEEP relativo a contratos de trabalho a termo, anexo à Diretiva 1999/70/CE do Conselho, de 28 de junho de 1999, devem ser interpretados no sentido de que compete aos Estados-Membros definir o contrato ou a relação laboral. No entanto, incumbe ao órgão jurisdicional de reenvio garantir que essa definição não tem como efeito excluir arbitrariamente o pessoal eventual do benefício da proteção conferida pelo acordo-quadro. Com efeito, deve ser garantida essa proteção ao pessoal eventual, sempre que a natureza da sua relação com a administração pública não seja substancialmente diferente da que vincula às respetivas entidades patronais as pessoas abrangidas, à luz do direito espanhol, pela categoria dos trabalhadores.

74 — Acórdão Valenza e o. (C-302/11 à C-305/11, EU:C:2012:646, n.os 50 e 51) e despacho Bertazzi e o. (C-393/11, EU:C:2013:143, n.os 39 a 40).

75 — Acórdão Valenza e o. (C-302/11 a C-305/11, EU:C:2012:646, n.º 52) e despacho Bertazzi e o. (C-393/11, EU:C:2013:143, n.º 41).

2) O artigo 3.º, ponto 1, do acordo-quadro deve ser interpretado no sentido de que a cessação automática de funções do trabalhador como consequência da cessação de funções do seu superior hierárquico constitui uma condição objetiva que determina o termo da relação laboral, mesmo que a relação laboral possa também terminar por simples decisão do superior hierárquico.

3) Para apreciar se os trabalhadores exercem um trabalho «idêntico ou similar» na aceção do artigo 3.º, ponto 2, do acordo-quadro, cumpre averiguar se, atendendo a uma globalidade de fatores, como a natureza do trabalho, as condições de formação e as condições de trabalho, se pode considerar que os trabalhadores se encontram numa situação comparável. Vistos os objetivos do acordo-quadro, o conceito de trabalho «idêntico ou similar» não pode ser objeto de interpretação estrita. A natureza específica das tarefas para cuja execução foi celebrado o contrato a termo e as caraterísticas intrínsecas destas tarefas não podem ser tidas em conta para determinar se os trabalhadores exercem um trabalho «idêntico ou similar». Também não pode ser tido em conta o exercício, efetivo ou simplesmente possível, de uma segunda atividade, diferente da atividade comum, quando esta segunda atividade é meramente acessória em relação à atividade comum.

4) O artigo 3.º, ponto 2, do acordo-quadro deve ser interpretado no sentido de que, se não houver nenhum trabalhador permanente em situação comparável na mesma autoridade pública ou no mesmo serviço da administração pública, deve o mesmo ser procurado entre os trabalhadores contratados por tempo indeterminado cujas condições de trabalho foram definidas pelo mesmo autor e que exercem um trabalho idêntico ou similar.

5) O artigo 4.º, ponto 1, do acordo-quadro deve ser interpretado no sentido de que um prémio de antiguidade constitui uma «condição de emprego» na aceção desta disposição.

6) Um regime de nomeação e cessação de funções livre dos trabalhadores contratados a termo não pode constituir uma razão objetiva que justifique uma desigualdade de tratamento na aceção do artigo 4.º, ponto 1, do acordo-quadro. Pelo contrário, o objetivo de recompensar a fidelidade do pessoal à administração pública constitui uma tal razão objetiva. A recusa da atribuição de um prémio de antiguidade a um trabalhador que cumpriu mais de trinta anos de serviço na administração pública não pode, porém, ser considerada adequada para alcançar tal objetivo. Quanto à natureza específica das tarefas para cuja execução foi celebrado o contrato a termo e às caraterísticas intrínsecas destas tarefas, estas constituem uma razão objetiva na aceção do artigo 4.º do acordo-quadro. O exercício, pelo trabalhador contratado a termo, de prerrogativas de que não dispõe o trabalhador contratado por tempo indeterminado em situação comparável não pode, porém, justificar o tratamento menos favorável do primeiro.