

O CONTRATO DE TRABALHO A TERMO  
NO DIREITO PORTUGUÊS E NO  
DIREITO DA UNIÃO EUROPEIA



# Tese de Doutoramento

Apresentada por Maria João Gil Pimentel Felgueiras Machado, sob orientação do Professor Doutor Jaime Cabeza Pereiro, no âmbito do Programa de Doutoramento Derecho de Libre Circulación, do Departamento de Derecho Público Especial, Comunicación Audiovisual y Publicidad da Universidad de Vigo.



# SUMÁRIO

Introdução

Capítulo I – O contrato de trabalho a termo. Direito da União Europeia

1. Introdução

2. A Directiva 1999/70/CE sobre trabalho a termo

3. Breve referência à Directiva 2008/104/CE sobre trabalho temporário

Capítulo II – O contrato de trabalho a termo. Direito Comparado

1. O contrato de trabalho a termo em Espanha

2. O contrato de trabalho a termo em França

3. O contrato de trabalho a termo em Itália

4. O contrato de trabalho a termo no Reino Unido

5. Apreciação crítica

Capítulo III - O contrato de trabalho a termo no Direito Português

1. Enquadramento

2. Caracterização das cláusulas acessórias de condição e termo

3. Admissibilidade da aposição ao contrato de trabalho das cláusulas acessórias de termo e condição

4. Evolução histórica

5. Enquadramento legal actual

6. Regime jurídico

7. A regulamentação colectiva do contrato de trabalho a termo

8. A transposição para o direito português da Directiva 1999/70/CE

9. O trabalho temporário no direito português. Impacto da Directiva 2008/104/CE

Síntese conclusiva

Conclusões



## Abreviaturas mais frequentemente utilizadas

A.	Autor
AA.	Autores
ACT	Acordo Colectivo de Trabalho
ADSTA	Acórdãos Doutriniais do Supremo Tribunal Administrativo
AE	Acordo de Empresa
BOE	Boletín Oficial del Estado
BTE	Boletim do Trabalho e Emprego
BUSINESSEUROPE	The Confederation of European Business (Union of Industrial and Employers' Confederations of Europe)
CC	Código Civil
CCNL	Contratto Collettivo Nazionale di Lavoro
CCT	Convenção Colectiva de Trabalho
CCT	Contrato Colectivo de Trabalho
CDD	Contrat de Travail à Durée Déterminée
CEAEBR2003	The Conduct of Employment Agencies and Employment Businesses Regulations 2003 (as amended)
CEE	Comunidade Económica Europeia
CEEP	Centro Europeu das Empresas Públicas / The European Centre of Enterprises with Public Participation
CES	Confederação Europeia de Sindicatos (ETUC - European Trade Union Confederation)
CGTP-IN	Confederação Geral dos Trabalhadores Portugueses - Intersindical Nacional
CIRE	Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas
CITE	Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego
CJ	Colectânea de Jurisprudência
CLBRL	Comissão do Livro Branco das Relações Laborais
CLL	Comissão de Análise e Sistematização da Legislação Laboral
CNE	Contrat Nouvelles Embauches
CPCS	Comissão Permanente de Concertação Social
CPE	Contrat Première Embauche

CRP	Constituição da República Portuguesa
CSC	Código das Sociedades Comerciais
CT	Código do Trabalho
CT 2003	Código do Trabalho de 2003
CT 2009	Código do Trabalho de 2009
CUTT	Contrato de Utilização de Trabalho Temporário
DGERT	Direcção-Geral do Emprego e das Relações de Trabalho do Ministério do Trabalho e da Segurança Social
DGSI	Direcção-Geral dos Serviços de Informática do Ministério da Justiça
DL	Decreto-Lei
DR	Diário da República
EA 2002	Employment Act 2002
ERA 1996	Employment Rights Act 1996
ERA 1999	Employment Relations Act 1999
ET	Estatuto de los Trabajadores
ETT	Empresa de Trabalho Temporário
ETUC	European Trade Union Confederation (CES - Confederação Europeia de Sindicatos)
EUI	European University Institute
FTER 2002	The Fixed-term Employees (Prevention of Less Favourable Treatment) Regulations 2002
GURI	Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana
IRCT	Instrumento(s) de Regulamentação Colectiva do Trabalho
ISFOL	Istituto per lo Sviluppo della Formazione Professionale dei Lavoratori
JO	Jornal Oficial da União Europeia
L	Lei



LCT	Lei do Contrato Individual de Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei 49 408, de 21 de Novembro de 1967
LCCT	Lei da Cessação e do Contrato de Trabalho a Termo, aprovada pelo Decreto-Lei 64-A/89, de 27 de Fevereiro
LETT	Ley 14/1994, de 1 de Junho por la que se regulan las empresas de trabajo temporal
LFS	Labour Force Survey
LOLS	Ley Orgánica de Libertad Sindical
OCDE	Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Económico
OIT	Organização Internacional do Trabalho
PGR	Procuradoria Geral da República
PME	Pequenas e Médias Empresas
PNT	Período Normal de Trabalho
R.	Réu/Ré
RR.	Réus/Rés
RCT	Regulamentação do Código do Trabalho, aprovada pela Lei 35/2004, de 29-07
RCTFP	Regime do Contrato de Trabalho em Funções Públicas, aprovado pela Lei 59/2008, de 09-09 (Anexo I)
RD	Real Decreto
RDES	Revista de Direito e de Estudos Sociais
RDL	Real Decreto-Ley
RDS	Revista de Derecho Social
Reg.	Regulations
Sch.	Schedule
SOC2000	Standard Occupational Classification 2000
STJ	Supremo Tribunal de Justiça
TC	Tribunal Constitucional
Tratado CEE	Tratado que institui a Comunidade Económica Europeia
Tratado CE	Tratado que institui a Comunidade Europeia

Tratado UE	Tratado da União Europeia
TFUE	Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia
TUC	Trades Union Congress
TRC	Tribunal da Relação de Coimbra
TRE	Tribunal da Relação de Évora
TRL	Tribunal da Relação de Lisboa
TRP	Tribunal da Relação do Porto
TULRCA 1992	The Trade Union and Labour Relations (Consolidation) Act 1992
UE -15	União Europeia a 15 membros
UE -27	União Europeia a 27 membros
UNICE	União das Confederações da Indústria e dos Empregadores da Europa/ Union of Industrial and Employers' Confederations of Europe (BUSINESSEUROPE - The Confederation of European Business)
UGT	União Geral de Trabalhadores

# INTRODUÇÃO

O contrato de trabalho a termo é um dos instrumentos mais importantes e, ao mesmo tempo, mais controversos, do Direito do Trabalho, o que não surpreende, pois, «decidir da regulamentação do contrato a termo é uma das questões mais delicadas num país industrializado e implica encontrar um ponto de equilíbrio sempre efémero entre o que se convencionou designar por flexibilidade e segurança no emprego»<sup>1</sup>.

Embora o contrato de trabalho por tempo indeterminado continue a ser a forma comum de vinculação entre empregadores e trabalhadores, o contrato a termo tem sido, nas últimas quatro décadas, para os países industrializados, um dos instrumentos mais importantes do Direito do Trabalho, responsável mesmo, em grande parte, pela actual configuração deste ramo do Direito.

Não admira, por isso, que, desde que existe uma política social comunitária, o trabalho a termo tenha constituído um dos seus focos de preocupação. O caminho percorrido pela União Europeia e pelos Estados-Membros desde os anos 70 nesta matéria foi, no entanto, tortuoso, e evidencia influências de sentidos contrários: se, por um lado, a maior parte das manifestações institucionais são no sentido de uma grande preocupação relativamente à protecção das condições de trabalho e de vida dos trabalhadores precários e de combate aos abusos praticados neste âmbito pelos empregadores<sup>2</sup>, paralelamente, estes e as suas organizações sempre têm defendido a necessidade de flexibilizar o trabalho e encaram o contrato de trabalho a termo como uma via privilegiada deste processo<sup>3</sup>. Ora, os Estados, pressionados pelos operadores económicos que pretendem mecanismos de gestão do trabalho mais flexíveis e menos onerosos para poderem face às flutuações do mercado e à concorrência, e pressionados pela necessidade de enfrentarem as crises de emprego que, ciclicamente, têm assolado a Europa desde a década de 1970, tendem a considerar o contrato de trabalho a termo uma solução destes problemas, já que satisfaz os empregadores e assegura resultados rápidos no combate ao desemprego. Pelo contrário, a

---

<sup>1</sup> JÚLIO GOMES, *Direito do Trabalho, Volume I – Relações Individuais de Trabalho*, Coimbra, Coimbra Editora, 2007, p. 580, cita YASUO SUWA, «How to regulate the Fixed-Term Work: A Trade-off Relationship in Employment», *The International Journal of Comparative Labour Law and Industrial Relations*, 1999, p. 175 e ss. [p. 175].

<sup>2</sup> Cfr., *infra*, no Capítulo I, 1. Introdução, a evolução do direito comunitário nesta matéria.

<sup>3</sup> Segundo demonstração de VALERIO DE STEFANO (*Smuggling-in flexibility: Temporary work contracts and the “implicit threat” mechanism. Reflections on a new European path*, Working Document n.º 4, International Labour Organization, Genebra, Outubro 2009, consultado em <http://www.ilo.org>), o contrato de trabalho por tempo indeterminado é o instrumento contratual mais flexível; mesmo assim, as empresas servem-se cada vez mais de mecanismos contratuais precários, mais rígidos. Porquê? Porque os vínculos precários facultam à empresa um mecanismo de “*implicit threat*” (que consiste na recusa em prolongar a relação de trabalho para além do seu termo ou em oferecer emprego permanente) que, extra-legalmente, serve os mesmos propósitos que a flexibilidade do contrato de trabalho permanente, a muito mais baixos custos. Os trabalhadores são induzidos a renunciar aos seus direitos fundamentais, assegurando, assim, simultaneamente, flexibilidade e custos de organização inferiores; ora, esta combinação de condições, o contrato de trabalho de duração indeterminada não pode satisfazer (cfr. conclusões, p. 33-35).

actuação ao nível do emprego dito estável (constituído pelo trabalho contratado a título permanente e a tempo inteiro), designadamente através da flexibilização dos mecanismos de criação e extinção de vínculos e da sua organização interna, além de ser tecnicamente mais complexa, colide com o *status quo* existente, penosamente alcançado por associações sindicais e trabalhadores, razão de ser da existência e da utilidade que aquelas ainda representam para os seus filiados (essencialmente, os trabalhadores beneficiários de emprego estável) e constitui, por isso, um perigo para a paz social e política tão cara aos Governos. Com este estado de coisas atingiu-se em alguns países (de que Portugal e Espanha são os exemplos extremos na UE-15) um elevado nível de precarização e de segmentação dos mercados de trabalho.

Apesar dos perigos que comporta, o contrato de trabalho a termo também apresenta vantagens<sup>4</sup>, quer considerando as perspectivas individuais do empregador e do trabalhador, quer considerando o interesse comum.

Do ponto de vista do empregador, assinala-se a importância do contrato a termo como instrumento de gestão, que permite à empresa adequar a mão-de-obra às suas necessidades, designadamente quando inicia a exploração de um novo estabelecimento, lança uma nova actividade, enfrenta um acréscimo excepcional de serviço, mantém actividades sazonais ou irregulares ou necessita de executar projectos ou obras que não cabem no seu objecto normal; o contrato a termo permite-lhe ainda fazer face a ausências mais ou menos prolongadas de trabalhadores (por acidente, doença ou motivo diverso). A grande razão, no entanto, confessada ou não, legítima ou não, da importância do contrato a termo enquanto instrumento de gestão do trabalho, subjacente à sua grande expansão, é que ele serve «para salvaguardar a liberdade económica das empresas de ter, ao seu serviço, mais ou menos mão-de-obra, conforme a conjuntura»<sup>5</sup>.

Do ponto de vista do trabalhador, pode defender-se que o contrato de trabalho a termo permite o acesso ao mercado de trabalho no início da carreira<sup>6</sup>, o regresso após uma ausência e a

---

<sup>4</sup> Sobre este ponto, cfr. JÚLIO GOMES, *Direito do Trabalho cit.*, p. 581 a 585 e MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Direito do Trabalho, Parte II – Situações Laborais Individuais*, Coimbra, Almedina, Julho de 2006, p. 225-226.

<sup>5</sup> ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Manual de Direito do Trabalho*, Coimbra, Almedina, 1997 (reimpressão), p. 618. O contrato a termo serve, portanto, para contornar o regime legal de despedimento, muito restritivo e oneroso na maioria dos países europeus. Esta relação, entre a utilização do contrato de trabalho a termo e o regime da cessação, tem influenciado fortemente o regime legal daquele, que é tanto mais utilizado quanto mais restritiva é a lei geral sobre cessação do contrato de trabalho.

<sup>6</sup> Embora o acesso ao mercado de trabalho não signifique que o contrato de trabalho a termo seja uma ponte para formas de emprego mais estáveis. Esta realidade é constatada no *Employment in Europe 2010*, European Commission, Directorate-General for Employment, Social Affairs and Equal Opportunities, Unit D.1, Luxembourg: Publications Office of the European Union, 2010, p. 117: «Whereas the liberalisation of temporary contracts had boosted hiring and job creation, most of those contracts were not transformed, at the contracts' expiry, into open-ended ones, leading to reduced transition rates from temporary to permanent employment. [...] Labour market duality can be a

permanência quando a idade do trabalhador já é avançada; permite adquirir experiência profissional, experimentar diversas actividades quando existem dúvidas sobre o caminho profissional a seguir ou sobre o interesse em trabalhar em determinada empresa e facilita a mobilidade entre empregos.

Ao interesse comum correspondem alguns dos motivos já identificados, na medida em que, além de responderem a um interesse individual do empregador ou do trabalhador, operam também no interesse colectivo; refiro-me, designadamente, ao lançamento de empreendimentos e às medidas de política de emprego. Para além, portanto, do fomento económico<sup>7</sup>, tem sido bandeira da contratação a termo o facilitar a transição entre desemprego e emprego (reduzindo, assim, o índice de desemprego) e o acesso ao mercado de trabalho daqueles que nesta perspectiva têm mais dificuldades (os jovens, as mulheres, os trabalhadores mais velhos, os portadores de deficiência, os migrantes, etc.).

Apesar das vantagens significativas apresentadas, são, no entanto, de maior monta, os pontos negativos que, em regra, são conotados com esta figura contratual. Os primeiros afectados negativamente são os trabalhadores: (a) pela instabilidade do vínculo contratual; (b) pela insegurança causada na sua situação profissional, patrimonial, social, familiar, afectiva e emocional; (c) pela estigmatização sofrida pelos grupos mais débeis do ponto de vista laboral, tais como jovens, mulheres, pessoas mais velhas, pessoas com capacidade diminuída, estrangeiros, trabalhadores não qualificados; (d) pela falta ou *déficit* de formação profissional; (e) pela mais elevada sinistralidade; (f) pela precarização da vinculação futura: uma percentagem significativa dos trabalhadores contratados a termo permanece vinculada nestes termos por longo tempo. Não se pense, no entanto, que os empregadores não são prejudicados; à contratação a termo associam-se, em regra, (g) menor produtividade e (h) *dumping* social causado entre empresas com quadros estáveis e empresas novas. Há, ainda que considerar, (i) a Segurança Social, que vê agravados os seus custos pelo pagamento das prestações de desemprego durante os períodos de inactividade dos trabalhadores, e (j) as associações sindicais, que perdem potenciais membros, já que a permanência nas condições precárias características deste tipo de vinculação desencoraja a filiação sindical. Se pensarmos, finalmente, que a cada vez maior utilização da contratação a termo tem reduzido significativamente o reduto de aplicação do contrato de duração indeterminada, confinado a umas quantas categorias de trabalhadores privilegiados (mais antigos, mais qualificados, com formação mais competitiva), concluímos que os valores associados a este,

---

particularly serious problem for young people, as a precarious start in the world of work is likely to have a long-lasting negative impact on future employment and earnings prospects».

<sup>7</sup> Argumento de validade duvidosa, vejam-se as críticas de que é alvo no direito português, onde persiste (cfr., infra, Capítulo III), e no direito espanhol, onde foi abolido com resultados positivos (cfr., infra, Capítulo II, 1.)

como a protecção contra o despedimento e a segurança no emprego, correm o risco de perder utilidade e sentido<sup>8</sup>.

O interesse pelo tema do contrato de trabalho a termo, que desenvolvo de há muito, é sustentado, em grande parte, pelos dados anteriormente apresentados, que revelam a importância que, enquanto instrumento contratual, tem para a generalidade das economias e dos mercados dos países industrializados e para os empregadores e trabalhadores que constroem essas economias e fazem parte desses mercados.

O contrato de trabalho a termo é um instrumento sedutor, para quem o estuda, porque é dinâmico e versátil, tendo demonstrado ao longo das últimas quatro décadas uma enorme capacidade de resposta às necessidades da economia e do mercado.

Por outro lado, a precariedade, a incerteza de vida e a discriminação que a utilização fraudulenta do contrato a termo causa aos trabalhadores, suscitam muitas vezes sentimentos de revolta e injustiça que fundamentam que se defenda uma redução drástica da sua utilização e a introdução de mecanismos mais apertados de controlo e fiscalização.

No entanto, num momento em que o modelo tradicional de contrato de trabalho é sistematicamente posto em causa, se procura torná-lo menos rígido e menos oneroso e, por isso, menos garantístico, quando os caminhos da fuga passam cada vez mais por instrumentos não regulados, ainda mais precários para os trabalhadores (casos do trabalho temporário, do trabalho no domicílio, do trabalho à distância e, no limite, do trabalho dito autónomo ou independente), o contrato a termo apresenta, afinal, virtualidades que justificam o seu estudo e aperfeiçoamento.

O objecto do estudo que inicio é, portanto, o contrato de trabalho a termo. Não posso, no entanto, deixar de, paralelamente, tratar o trabalho temporário, entenda-se, o trabalho prestado por um trabalhador contratado por uma empresa de trabalho temporário a um utilizador, essencialmente porque o vínculo que liga o trabalhador à empresa de trabalho temporário é, quase sempre, um contrato de trabalho a termo, mas também porque os dois tipos de contratos respondem, em regra, ao mesmo tipo de necessidades das empresas. Sendo figuras paralelas, o direito comunitário ocupou-se conjuntamente delas durante muito tempo mas acabou por regulá-las separadamente em diplomas que distam entre si quase dez anos. A afastá-las têm ainda as respectivas fontes: a disciplina comunitária do contrato de trabalho a termo é fruto de um acordo europeu entre empregadores e trabalhadores, que não foi alcançado no caso do trabalho

---

<sup>8</sup> Este entendimento também é sufragado por JOANA NUNES VICENTE, *A fuga à relação de trabalho (típica): em torno da simulação e da fraude à lei*, Coimbra, Coimbra Editora, 2008, p. 22-23, que refere a este propósito um “efeito-substituição” entre empregos atípicos e empregos estáveis, de tal modo que aqueles substituem estes em vez de lhes acrescerem.

temporário, pelo que a iniciativa foi neste caso da própria Comissão Europeia. Será, por isso, interessante analisar o que une e o que separa os dois regimes comunitários e avaliar a evolução (se é que a houve) entre um e o outro.

Salientado o interesse do tema e delimitado o âmbito da minha indagação, é altura de apresentar o plano da exposição. O trabalho que inicio é estruturado em três capítulos, uma introdução e uma conclusão.

No primeiro capítulo, sobre o direito comunitário, depois de uma breve referência à dimensão social da construção europeia, são objecto de estudo a Directiva 1999/70/CE, do Conselho, de 28 de Junho de 1999, que aplica o acordo-quadro CES, UNICE e CEEP relativo a contratos a termo e, de forma breve, a Directiva 2008/104/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 19 de Novembro de 2008, relativa ao trabalho temporário.

Concluída a análise do direito comunitário, será altura de olhar os ordenamentos nacionais. O segundo capítulo ocupa-se, por isso, numa perspectiva de direito comparado, de alguns sistemas estrangeiros seleccionados em razão da diversidade que os distingue e da importância de cada um no quadro europeu. Refiro-me, pela ordem por que serão tratados, aos direitos espanhol, francês, italiano e britânico. De cada um deles serão analisados o direito aplicável ao contrato de trabalho a termo, a transposição da Directiva 1999/70/CE e, de forma necessariamente breve, o regime do trabalho temporário e a aplicação da Directiva 2008/104/CE.

O estudo do direito português será objecto do terceiro capítulo. Aqui, depois de um breve percurso sobre as origens e a evolução do instituto, serão tratados o regime comum do contrato de trabalho a termo, o que é aplicável aos contratos celebrados no âmbito da Administração Pública e alguns contratos a termo com regime especial, olhando a lei em vigor e a aplicação que dela fazem os tribunais. Fruto da vigência das normas que, desde a primeira codificação (2003) e em ruptura com o direito anterior, consagram o carácter convénio-dispositivo do regime legal comum do contrato de trabalho a termo, também serão analisadas as soluções implementadas por alguns instrumentos de regulamentação colectiva do trabalho para este tipo contratual. A transposição da Directiva 1999/70/CE operada pelo Código do Trabalho e a avaliação da sua conformidade, bem como do impacto da Directiva 2008/104/CE (ainda não transposta), encerram o tratamento do direito nacional.

Finalmente, procurarei identificar as contribuições positivas e negativas dos regimes objecto de análise na configuração de um modelo de contrato a termo que possa contribuir para um mercado do trabalho sustentável e mais justo, tomando como pano de fundo a perspectiva de flexigurança que é hoje mote do direito comunitário na gestão das relações de trabalho. A crise económica e financeira que assola a Europa desde 2008 e as suas repercussões no mercado de

trabalho e na sociedade não poderão, também, ser ignoradas, já que têm originado declarações e intervenções comunitárias e nacionais que irão seguramente moldar o futuro desta modalidade contratual.



# CAPÍTULO I – O CONTRATO DE TRABALHO A TERMO. DIREITO DA UNIÃO EUROPEIA

## 1. Introdução

### 1.1 Os Tratados

Embora ainda seja comum a ideia de que «a dimensão social da construção europeia é o “parente pobre” do projecto europeu»<sup>9</sup>, a evolução recente tem sido significativa, com incidência, designadamente, nas matérias relativas ao trabalho e à protecção social. Não foi sempre assim, no entanto.

O *Tratado de Roma*<sup>10</sup> encarava a intervenção social de forma secundária, como mero instrumento da integração económica de que um dos pilares era a liberdade de circulação de trabalhadores<sup>11</sup>. Assim, e não obstante logo no artigo 2.º se propor alcançar «um aumento acelerado do nível de vida», as normas sobre livre circulação de trabalhadores (artigos 48.º a 51.º), política social (artigos 117.º a 122.º) e a instituição de um Fundo Social Europeu «destinado a melhorar as possibilidades de emprego dos trabalhadores e a contribuir para o aumento do seu nível de vida» (artigo 3.º, alínea *i*) e artigos 123.º a 128.º) eram,

---

<sup>9</sup> Cfr. ANTÓNIO VITORINO, «O Modelo Social Europeu e a Estratégia de Lisboa», *A Europa e os Desafios do Século XXI, Conferência Internacional*, Organizadores: Paulo Pitta da Cunha, Luís Silva Morais, Instituto Europeu da Faculdade de Direito de Lisboa, AREP – Associação Interuniversitária de Estudos Europeus e Pólo Europeu da Universidade de Lisboa, Almedina, 2008, p. 85-95 [p. 85]. Segundo o Autor, o défice social, que entende não ser tão grave quanto alguns afirmam, deve-se à ausência de um «sólido acordo político de princípio, entre os Estados-Membros, sobre o papel a atribuir à dimensão social no projecto europeu» [p. 87], a que acresce a diversidade social fruto do processo de alargamento da União, geradoras de um «desfasamento entre as prioridades que os cidadãos atribuem às políticas sociais e aquilo que são os instrumentos efectivos ao dispor da União Europeia nesses mesmos domínios» [p. 89]. MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Direito Social da União Europeia*, Coimbra, Almedina, 2009, p. 32-34, assinala que «o desenvolvimento tardio» em matéria social se ficou a dever a razões de índole substancial, essencialmente devido às dificuldades causadas pelas diferentes tradições legislativas dos Estados-Membros em matéria laboral e de segurança social, a razões de índole económica, por causa do custo que a assunção de uma política social representa para os Estados e para os empregadores (pode mesmo falar-se de uma certa incompatibilidade entre as intervenções do direito comunitário nos domínios social e económico), e a razões de índole técnica, já que era (e ainda é em algumas matérias) exigida a unanimidade entre os Estados-Membros para a aprovação de instrumentos normativos.

<sup>10</sup> O Tratado de Roma, que instituiu a Comunidade Económica Europeia (CEE) e a Comunidade Europeia da Energia Atómica (EURATOM), foi assinado, em Roma, em 25 de Março de 1957. As citações adiante feitas de disposições do Tratado de Roma (Tratado CEE) e dos Tratados que sucessivamente o alteraram referenciam a numeração em cada um utilizada, sem menção da correspondência com a actualmente em vigor.

<sup>11</sup> Expressivamente, MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Direito Social... cit.*, p. 29, refere que «o Direito Comunitário tem um código genético económico no sentido em que a vocação essencial dos Tratados que instituíram as Comunidades Europeias foi a criação de um mercado comum à escala europeia, assente nos princípios fundamentais da livre iniciativa económica e da livre concorrência».

fundamentalmente, meios para eliminar os obstáculos à livre circulação e para favorecer a realização de um mercado comum<sup>12/13</sup>.

Só no final da década de oitenta teve lugar uma medida significativa de reforço da coesão económica e social, a entrada em vigor do *Acto Único Europeu*<sup>14</sup>, assinado em 1986, que introduziu no Tratado CEE duas disposições importantes, o artigo 118º-A, que autorizava o Conselho, deliberando por maioria qualificada no âmbito do procedimento de cooperação, a adoptar as prescrições mínimas para promover "a melhoria (...) das condições de trabalho" e para proteger "a segurança e a saúde dos trabalhadores" (fruto de uma preocupação comunitária já espelhada na redacção originária do artigo 117.º), e o artigo 118º-B que permitia à Comissão desenvolver o diálogo social a nível europeu, abrindo assim a porta à possibilidade de celebração de convenções colectivas europeias<sup>15</sup>. Mais importante, no entanto, para o desenvolvimento da política social, foi a redução do número de matérias em que vigorava o princípio da decisão por unanimidade no Conselho, o que permitiu que muitos instrumentos normativos fossem aprovados por maioria qualificada de votos<sup>16/17</sup>.

Com o *Tratado de Maastricht*<sup>18</sup>, que instituiu a União Europeia, criou uma União Económica e Monetária e alargou a integração europeia a novos domínios, a Comunidade Europeia assumiu uma dimensão social e política. Em matéria de política social foi expressamente consagrada a protecção dos direitos fundamentais (artigo F n.º 2 do TUE), mas o mais importante contributo foi a assinatura por onze dos doze membros (o Reino Unido não participou, ficando apenas vinculado às normas sociais do Tratado CE e do Acto Único) de um *Protocolo relativo à política*

---

<sup>12</sup> Segundo JOSÉ JOÃO ABRANTES, «Do Tratado de Roma ao Tratado de Amsterdão - a caminho de um Direito do Trabalho europeu?», *Questões Laborais*, Ano VII - 2000, n.º 16, Coimbra, Coimbra Editora, p. 162-175 [p. 166] «o que se passa é que, no essencial, as legislações e as políticas sociais se aproximam [cfr. neste sentido as disposições dos artigos 3.º, alínea h), e 117.º Tratado CEE] para conseguir uma equivalência de custos sociais para as empresas e uma equivalência de condições de vida e de trabalho dos trabalhadores que favoreçam a realização do mercado comum».

<sup>13</sup> Além de que, algumas destas normas, designadamente os artigos 117.º e 118.º Tratado CEE, não constituíam qualquer obrigação para os Estados-Membros ou para a Comunidade, pelo menos no sentido da sua invocabilidade perante órgãos judiciais; funcionavam apenas como directrizes para a interpretação de outras disposições do Tratado. Neste sentido, cfr. SABINA PEREIRA SANTOS, *Direito do Trabalho e Política Social na União Europeia*, Cascais, *Principia*, 1999, p. 91.

<sup>14</sup> Assinado em 28-02-1986, entrado em vigor em 01-07-1987 e publicado no JO L 169, de 29-06-1987.

<sup>15</sup> SABINA PEREIRA SANTOS, *Direito do Trabalho... cit.*, p. 93-94, considera que este é «o primeiro sinal de alguma mudança de postura e simultaneamente evolução no modelo social europeu, tal como ele foi inicialmente construído, [...] a visão puramente institucional do Direito do Trabalho enquanto direito associado aos poderes públicos começa a ser objecto de um novo entendimento. O papel regulador da autonomia colectiva inicia aqui o seu caminho [...], operando-se ao nível comunitário uma alteração no sistema de fontes das relações laborais [...]».

<sup>16</sup> Cfr., designadamente, as alterações introduzidas nos artigos 49.º e 149.º e o aditamento do artigo 100.º-A, para além do citado 118.º-A, todos do Tratado CEE.

<sup>17</sup> Mas, como muito bem assinala SABINA PEREIRA SANTOS, *Direito do Trabalho... cit.*, p. 92, «a aparente evolução positiva é, no entanto, ilusória», já que da regra da maioria qualificada «se excepciona as disposições relativas aos "direitos e interesses dos trabalhadores assalariados", uma das mais perfeitas expressões da negação de um "Direito do Trabalho da União Europeia"» (cfr. artigo 100.º-A, n.º 2, Tratado CEE).

<sup>18</sup> O Tratado de Maastricht (Tratado da União Europeia) foi assinado em 07-02-1992, entrou em vigor em 01-11-1993 e foi publicado no JO C 191, de 29-07-1992.

*social* que alargou as competências comunitárias, com os objectivos de promover o emprego, melhorar as condições de vida e de trabalho, assegurar uma protecção social adequada e aumentar o diálogo social, entre outros.

As alterações políticas entretanto ocorridas no Reino Unido permitiram que, em Amsterdão<sup>19</sup>, o *Acordo relativo à política social* anexo ao *Protocolo relativo à política social* fosse integrado no Tratado CE (no Capítulo I, de disposições gerais, do Título XI, sobre política social, educação, formação profissional e juventude, artigo 136º e ss.), o que pela primeira vez constituiu reconhecimento expresso numa fonte primária de direito comunitário da importância dos direitos fundamentais e representou um reforço significativo das competências comunitárias nesta matéria<sup>20</sup>. Mas Amsterdão significou mais em matéria social: foi instituída uma política comunitária de emprego (Título VIII) e foram incorporadas, no artigo 136.º Tratado CE, menções expressas à *Carta Social Europeia*<sup>21</sup>, de 1961, e à *Carta Comunitária dos Direitos Sociais Fundamentais dos Trabalhadores*<sup>22</sup>, de 1989.

Maastricht e Amsterdão lançam «as bases de uma autêntica *legislação social comunitária* e de uma *negociação colectiva europeia*»<sup>23</sup>. Em traços gerais, os objectivos traçados são «a promoção do emprego, a melhoria das condições de vida e de trabalho, de modo a permitir a sua harmonização, assegurando simultaneamente essa melhoria, uma protecção social adequada, o diálogo entre parceiros sociais, o desenvolvimento dos recursos humanos, tendo em vista um nível de emprego elevado e duradouro, e a luta contra as exclusões» (artigo 136.º Tratado CE); o papel da Comunidade é, nestes domínios, o de apoiar e completar a acção dos Estados-Membros (princípio da subsidiariedade<sup>24</sup>). Muito importante nesta sede é a introdução de novas regras de aprovação de normas: num determinado conjunto de matérias (saúde e a segurança dos trabalhadores, condições de trabalho, informação e consulta dos trabalhadores, integração das

<sup>19</sup> O Tratado de Amsterdão foi assinado em 2 de Outubro de 1997 pelos então 15 Estados-Membros e foi publicado no *Jornal Oficial (JO)* n.º C 340 de 10 de Novembro de 1997; entrou em vigor em 1 de Maio de 1999.

<sup>20</sup> A anterior dualidade de regulamentação, resultante de Maastricht, de «uma política social a 11, segundo as normas do Protocolo sem o Reino Unido; e uma política social a 12, com o Reino Unido, com maiores dificuldades de decisão e, portanto, menos regulamentação», legitimava, designadamente, práticas de *dumping* social: cfr. JOSÉ JOÃO ABRANTES, «Do Tratado de Roma...» cit., p. 169, e SUSANA SOUSA MACHADO, *Contrato de Trabalho a Termo - A Transposição da Directiva 1999/70/CE para o Ordenamento Jurídico Português: (In)compatibilidades*, Coimbra, Coimbra Editora, 2009, p. 45-46.

<sup>21</sup> A Carta Social Europeia foi adoptada pelos Estados-Membros do Conselho da Europa, em Turim, a 18 de Outubro de 1961, entrou em vigor na ordem internacional em 26 de Fevereiro de 1965 e em Portugal em 30 de Outubro de 1991. Informação obtida em <http://www.gddc.pt/direitos-humanos/textos-internacionais-dh/tidhregionais/conv-tratados-18-10-961-ets-35.html>.

<sup>22</sup> Analisada *infra*.

<sup>23</sup> JOSÉ JOÃO ABRANTES, «Do Tratado de Roma...» cit., p. 169.

<sup>24</sup> JOSÉ MARÍA MIRANDA BOTO, «El principio de subsidiariedad en el ordenamiento comunitario y sus aplicaciones en materia social», *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, n.º 47, Dezembro de 2003, p. 111-138, distingue entre uma subsidiariedade geral e outra especial, na área social, que apelida de *horizontal* [p. 112], tendo em consideração a participação dos parceiros sociais na elaboração da legislação social comunitária [p. 117 e 133-134].

pessoas excluídas do mercado de trabalho e igualdade de oportunidades entre homens e mulheres) a aprovação de directivas deixa de depender do acordo unânime dos Estados no âmbito do Conselho, podendo resultar de maioria qualificada; mesmo assim, a unanimidade prevalece num conjunto de temas importante (segurança social e protecção social dos trabalhadores, protecção dos trabalhadores em caso de rescisão do contrato de trabalho, representação e defesa colectiva dos interesses dos trabalhadores e das entidades patronais, condições de emprego dos nacionais de países terceiros que residam legalmente no território da Comunidade, contribuições financeiras destinadas à promoção do emprego e à criação de postos de trabalho) e, em matéria de remunerações, direito sindical, direito de greve e *lock-out*, a competência dos Estados permanece exclusiva (artigo 137.º, n.º 1, 2, 3 e 6). Significativo, também, foi o reconhecimento da negociação colectiva a nível europeu e do diálogo social, que conferiram aos parceiros sociais papéis relevantes, quer na aplicação de directivas, quer na conclusão de acordos a serem aplicados por decisão do Conselho (artigos 137.º, n.º 4, 138.º e 139.º). Mesmo assim, no essencial, «a política social foi mantida sob o controlo dos Estados-Membros»<sup>25</sup> e a Europa prosseguiu «dominada por *princípios liberais* e o seu desenvolvimento a obedecer, quase exclusivamente, a *critérios economicistas*»<sup>26</sup>.

As alterações introduzidas pelos Tratados de Nice<sup>27</sup> e de Lisboa<sup>28</sup> não são significativas, embora representem um aprofundamento em matéria de política social, designadamente pelo alargamento dos casos de votação por maioria qualificada e pela extensão do processo de co-decisão política do Parlamento Europeu com o Conselho.

## **1.2 A política social comunitária**

Só na década de 1970, já em plena crise económica, se encontram os primeiros traços de uma política social comunitária. Em 21 de Janeiro de 1974 é aprovada uma *Resolução do Conselho*<sup>29</sup> relativa a um *programa de acção social*, que tinha por objectivos a realização do pleno e do melhor emprego a nível comunitário, a melhoria das condições de vida e de trabalho e a participação crescente dos parceiros sociais nas decisões económicas e sociais da Comunidade e

---

<sup>25</sup> JOSÉ JOÃO ABRANTES, «Do Tratado de Roma...» cit., p. 171.

<sup>26</sup> Ob. cit. na nota anterior, p. 174. O Autor dá como exemplo até de algum retrocesso social, o abandono, em sede harmonização social, do princípio da igualização no progresso (artigo 117.º do Tratado CEE) a favor da adopção de prescrições mínimas progressivamente aplicáveis (artigo 138.º, n.º 2, do Tratado CE) que, não podendo embora pôr em causa as medidas de protecção mais estritas alcançadas pelos direitos nacionais, permitem aos Estados mais avançados manter ou até reduzir a protecção social praticada para melhor fazerem face à concorrência daqueles que, praticando menores custos sociais, conseguem custos unitários de produção mais baixos.

<sup>27</sup> O Tratado de Nice foi assinado em 26-02-2001, entrou em vigor em 01-02-2003 e foi publicado no *JO C* 80, de 10-03-2001.

<sup>28</sup> O Tratado de Lisboa foi assinado em 13-12-2007, entrou em vigor em 01-12-2009 e foi publicado no *JO C* 306, de 17-12-2007.

<sup>29</sup> Publicada no *JO C* 013, de 12-02-1974, p.1-4.

dos trabalhadores na vida das empresas; uma das medidas já então enunciadas destinava-se a «proteger os trabalhadores contratados por intermédio de empresas de trabalho temporário e a controlar a actividade deste tipo de empresas tendo em vista eliminar os seus abusos». Em 7 de Maio de 1979, a Comissão dirige uma *Comunicação ao Conselho sobre repartição do trabalho*<sup>30</sup>, onde se encontra uma primeira referência ao contrato de trabalho a termo (*fixed duration contract*); este contrato, informa a Comissão, a par com outros como o de trabalho temporário ou de trabalho sazonal, pode comprometer os resultados a alcançar, já que os empregadores, para satisfazerem as novas necessidades originadas pela redução da duração e pela melhor repartição do trabalho, tenderão a recorrer a estes tipos contratuais precários em vez de admitirem trabalhadores por tempo indeterminado; a Comissão entende, por isso, que a sua actuação no âmbito destes contratos deve fazer parte da estratégia sobre repartição do trabalho. No final de 1979, em 18 de Dezembro, uma *Resolução do Conselho relativa à organização do tempo de trabalho*<sup>31</sup> refere, de novo, o “crescimento notável” do trabalho temporário na maioria dos Estados-Membros e considera necessária a actuação conjunta, comunitária e nacional, a fim de assegurar “o controlo do trabalho temporário” e “a protecção dos trabalhadores no plano social”.

Na década de 1980, o facto mais relevante do ponto de vista deste estudo é o aprofundamento do diálogo social europeu, com a associação dos parceiros sociais às decisões económicas e sociais da Comunidade promovido pelo Conselho que, então, investiva a Comissão a «conceber métodos adequados que permitam, no respeito rigoroso da autonomia e das responsabilidades próprias dos parceiros sociais, favorecer o desenvolvimento das relações paritárias a nível da Comunidade»<sup>32</sup>.

Entretanto, subsistem e agravam-se as preocupações comunitárias e nacionais relativamente às formas precárias de emprego: em 28 de Abril de 1980, a Comissão, numa *Comunicação ao Conselho sobre orientações para uma política comunitária do mercado de trabalho*<sup>33</sup>, assinala que a instabilidade económica contribui para o desenvolvimento de formas de emprego precário (particularmente trabalho temporário e trabalho de duração determinada), que afectam especialmente determinados grupos de trabalhadores (especialmente mulheres e jovens) e determinadas empresas (aquelas que praticam uma gestão deficiente dos seus recursos humanos), pelo que devem ser controladas, não só no interesse dos trabalhadores e das empresas, mas também no interesse do mercado, que necessita de mão-de-obra qualificada para responder aos desafios da nova divisão internacional do trabalho.

<sup>30</sup> Cfr. COM (79) 188 final.

<sup>31</sup> Publicada no JO C 002 de 04-01-1980, p.1-3.

<sup>32</sup> Conclusões do Conselho, de 22 de Junho de 1984, relativas a um programa de acção social comunitário a médio prazo, publicadas no JO C 175, de 04-07-1984, p.1-3.

<sup>33</sup> Cfr. COM (80) 186 final.

Em 27 de Junho de 1980 a Comissão, na *Comunicação ao Comité Permanente do Emprego sobre as orientações de acção comunitária relativas ao trabalho temporário (trabalho temporário propriamente dito e contratos de duração determinada)*<sup>34</sup>, propõe, pela primeira vez, uma noção de contrato de duração determinada: vínculo jurídico directamente estabelecido entre uma empresa e um trabalhador cuja cessação é determinada por condições objectivas, tais como a verificação de uma determinada data, a conclusão de uma tarefa ou o regresso ao trabalho de um trabalhador temporariamente substituído<sup>35</sup>. Depois de uma análise das condições económicas e sociais que caracterizam o recurso ao trabalho temporário (em sentido lato) – necessidade de flexibilidade das empresas para fazer face às flutuações temporárias da mão-de-obra e do mercado e crescimento do trabalho precário que, com o aumento do desemprego, tende a deixar de ser voluntário<sup>36</sup> –, a Comissão invoca três factores para justificar a intervenção, (a) a reorganização do tempo de trabalho (a limitação do trabalho suplementar não promove a criação de emprego estável enquanto os empregadores puderem recorrer de forma sistemática a formas de emprego precário), (b) a harmonização das legislações nacionais (regimes legais muito diferentes prejudicam a criação de um mercado comum do trabalho e a liberdade de circulação de trabalhadores) e (c) a necessidade de impedir o crescimento do trabalho precário, e propõe quatro objectivos: (1) assegurar uma gestão flexível da mão-de-obra em determinadas situações objectivas, (2) fazer respeitar o princípio de regra/excepção que caracteriza a relação entre trabalho permanente e trabalho temporário<sup>37</sup>, (3) assegurar protecção adequada aos trabalhadores temporários<sup>38</sup> e (4) supervisionar o uso de contratos de duração determinada<sup>39</sup>. A Comissão conclui afirmando que os serviços de emprego públicos devem dispor dos meios para cumprir a sua missão de regulação do mercado de trabalho e responder à procura de empregadores e de trabalhadores relativamente a contratos de duração determinada.

---

<sup>34</sup> Cfr. COM (80) 351 final.

<sup>35</sup> O trabalho temporário é, por sua vez, caracterizado como a relação jurídica triangular estabelecida entre uma empresa utilizadora, uma agência de emprego e um trabalhador, na qual este é remunerado pela agência que o coloca temporariamente à disposição da empresa utilizadora. O documento ocupa-se especificamente destes dois tipos de trabalho temporário por reconhecer que são os mais comuns.

<sup>36</sup> Como demonstração são referenciadas estatísticas relativas a França: em 1979 25% dos desempregados provêm da extinção de contratos de duração determinada enquanto três anos antes, em 1976, representavam somente 17%.

<sup>37</sup> A restrição do uso dos contratos de duração determinada passa pela eliminação dos abusos, pelo que é necessário: limitar a fundamentação dos contratos a dois tipos de circunstâncias, redução temporária da mão-de-obra permanente e aumento, excepcional ou sazonal, da actividade; obrigar as empresas a informar os órgãos de representação colectiva sobre o número de trabalhadores contratados a termo; limitar a duração e o n.º de renovações dos contratos; considerar estes trabalhadores na definição das obrigações sociais das empresas; proibir a substituição de trabalhadores grevistas.

<sup>38</sup> Através da redução dos contratos a escrito, da definição colectiva das remunerações e benefícios sociais e do estabelecimento de prioridade na admissão a postos de trabalho permanentes.

<sup>39</sup> Através do levantamento regular (a cada seis meses, por exemplo) de informação estatística pelos serviços competentes.

Por sua vez, o Parlamento Europeu, em 17 de Setembro de 1981, na sua *Resolução sobre emprego e tempo de trabalho*<sup>40</sup>, tomando em linha de conta a *Comunicação da Comissão ao Conselho sobre repartição do trabalho* de 7 de Maio de 1979, conclui que o crescimento inquietante do trabalho temporário deve ser desencorajado e que a Comissão deve propor ao Conselho uma sua definição clara e orientações para prevenir o abuso.

### 1.3 As propostas de Directiva em matéria de trabalho temporário - anos 80

Os documentos citados são o ponto de partida de uma *Proposta de Directiva do Conselho em matéria de trabalho temporário* (em sentido lato, incluindo o contrato de trabalho de duração determinada), apresentada pela Comissão ao Conselho em 30 de Abril de 1982<sup>41/42</sup>. Depois de constatar que os trabalhadores com contrato de duração determinada são vítimas de desigualdades por referência aos trabalhadores permanentes, que nem sempre é legítima a sua utilização pelos empregadores e que o problema do trabalho temporário tem sido enquadrado no âmbito da organização do tempo de trabalho, cujo objectivo essencial é promover uma melhor repartição do trabalho para reduzir o desemprego, a Comissão apresenta uma proposta de Directiva com três objectivos: (1) proteger os trabalhadores temporários assegurando-lhes os mesmos direitos dos trabalhadores permanentes; (2) proteger o emprego permanente reduzindo o abuso na utilização do trabalho temporário; (3) regular as empresas de trabalho temporário; tudo isto sem pôr em causa a flexibilidade necessária às empresas para gerir a mão-de-obra. A proposta é dividida em duas partes, uma sobre o trabalho temporário (em sentido estrito) e a outra sobre os contratos de duração determinada. A fundamentação jurídica é constituída pelos artigos 100.º e 117.º do Tratado CEE, evidenciando que não estão só em causa preocupações de índole social, mas também as condições de concorrência entre empresas que, se falseadas, podem prejudicar a realização do mercado comum económico.

O artigo 1.º da proposta de Directiva do Conselho, sobre definições, caracteriza o *contrato de duração determinada* como um contrato ou uma relação de trabalho entre empregador e trabalhador cuja cessação é justificada por circunstâncias objectivas, tais como a verificação de uma data determinada, a conclusão de uma tarefa ou a verificação de um evento determinado; por

<sup>40</sup> Publicada no *JO C* 260, de 12-10-1981, p. 54-62.

<sup>41</sup> Documento COM (82) 155 final, publicado no *JO C* 128, de 19-05-1982, p. 2.

<sup>42</sup> Sobre esta proposta de Directiva, na parte relativa ao trabalho temporário, cfr. GUILHERME MACHADO DRAY, «Trabalho temporário», *Estudos do Instituto de Direito do Trabalho*, volume IV, Coimbra, Almedina, 2003, p. 101-143 [p. 140-143], MARIA REGINA REDINHA, «Trabalho temporário», *Questões Laborais*, Ano I, n.º 3, 1994, p. 184-192 [p. 184-188] e PAULA CAMANHO - MIGUEL DA CUNHA - SOFIA PAIS - PAULO VILARINHO, «Trabalho temporário», *Revista de Direito e de Estudos Sociais*, Janeiro-Setembro 1992, n.º 1-2-3, p. 171-259 [p. 217-224]; na parte relativa ao contrato de trabalho de duração determinada, cfr. SUSANA SOUSA MACHADO, *Contrato de trabalho a termo... cit.*, p. 25-27.

contraposição, o *trabalho permanente* consiste numa actividade regular exercida com base num contrato ou numa relação de trabalho de duração indeterminada e um *trabalhador permanente* é qualquer trabalhador que tenha concluído com o seu empregador um contrato de duração indeterminada. O regime proposto consiste, essencialmente, no seguinte: limitação da justificação do contrato a um número estrito de hipóteses objectivas (embora os Estados pudessem, em determinadas circunstâncias, excluir a aplicação da Directiva e formular derrogações); sujeição do contrato a forma escrita; igualdade de tratamento, relativamente a trabalhador permanente em posto de trabalho equivalente, em matéria retributiva; direito a indemnização no caso de ruptura contratual pelo empregador antes da verificação do termo; obrigação de facultar informação aos representantes dos trabalhadores sobre recrutamento de trabalhadores a termo; inclusão dos trabalhadores contratados a termo no número de efectivos para determinação das obrigações sociais do empregador; finalmente, a utilização de trabalhadores a termo para substituir trabalhadores em greve era proibida.

Consultados pelo Conselho o Comité Económico e Social e o Parlamento Europeu, o primeiro criticou o tratamento conjunto dos dois tipos contratuais, expressando mesmo dúvidas sobre a necessidade de regulação do contrato de duração determinada em sede comunitária; questionou, ainda, a bondade das medidas tendo em consideração a existência de necessidades legítimas por parte das empresas e de dificuldades dos mais jovens no acesso ao mercado de trabalho; reconhecia, no entanto, a necessidade de combater as práticas abusivas, principalmente por o contrato servir para contornar as medidas de protecção contra o despedimento ilícito; criticava, finalmente, o texto da proposta por ser excessivamente detalhado e contraditório<sup>43</sup>. Já a *Resolução do Parlamento Europeu*<sup>44</sup> começa por salientar a oportunidade da intervenção comunitária e, embora reconheça que estas figuras contratuais cumprem uma função económica importante, anota que constituem ameaças contra o emprego permanente, que é necessário proteger; salienta algumas imprecisões de texto e soluções menos positivas que convém melhorar.

Tomando em linha de conta as críticas formuladas, a Comissão apresentou, a 3 de Abril de 1984, uma *Proposta modificada de Directiva do Conselho em matéria de trabalho temporário e de contratos de trabalho de duração determinada*<sup>45</sup>. De salientar que o tratamento conjunto dos dois tipos contratuais foi mantido. Quanto ao contrato de trabalho de duração determinada: (1) a enumeração taxativa de fundamentos foi substituída por uma cláusula mais aberta que fazia depender o recurso ao contrato da natureza temporária da tarefa a realizar; (2) a celebração de

---

<sup>43</sup> *Parecer do Comité Económico e Social sobre a proposta de Directiva do Conselho em matéria de trabalho temporário*, publicado no JO C 176, de 04-07-1983, p. 8-15.

<sup>44</sup> Publicada no JO C 242, de 12-09-1983, p. 47-49.

<sup>45</sup> Documento COM (84) 159 final.



contratos sem a fundamentação exigida só podia ser autorizada pelos Estados se aos trabalhadores afectados fosse aplicável a legislação que regula as relações de trabalho permanente, designadamente em matéria de despedimento; (3) foi revisto o conceito de trabalhador permanente relevante para efeito de igualdade em matéria retributiva; (4) foi consagrado o direito a indemnização do empregador no caso de ruptura contratual unilateral pelo trabalhador antes da verificação do termo; (5) foram aperfeiçoadas as redacções das outras disposições.

Esta proposta modificada não chegou a ser aprovada pelo Conselho e a problemática relativa às formas de trabalho temporário foi abandonada até ser relançada, já em 1989, pela *Carta Comunitária dos Direitos Sociais Fundamentais*, que deu início a uma nova fase da política social comunitária.

#### 1.4 Carta Comunitária dos Direitos Sociais Fundamentais dos Trabalhadores

A *Carta Comunitária dos Direitos Sociais Fundamentais dos Trabalhadores*<sup>46</sup>, resultado de um projecto proposto pela Comissão em Setembro de 1989, foi adoptada em Estrasburgo, em 5 de Dezembro de 1989, por onze dos então doze Estados-Membros (a excepção foi o Reino Unido). Trata-se de «um instrumento político<sup>47</sup> que estabelece "obrigações morais" com o objectivo de assegurar o respeito por determinados direitos sociais nos Estados. Estes direitos dizem sobretudo respeito ao mercado de trabalho, à formação profissional, à protecção social, à igualdade de oportunidade e à saúde e segurança no trabalho»<sup>48</sup>. O documento contém algumas afirmações dignas de nota considerando o tema em estudo: que, na construção do mercado único europeu, têm a mesma importância os aspectos sociais e os aspectos económicos; que, em matéria de emprego e remuneração, os trabalhadores sujeitos a um regime de trabalho diferente do contrato a tempo inteiro e de duração indeterminada devem beneficiar de um salário de referência justo; que a concretização do mercado interno deve conduzir a uma melhoria das condições de vida e de trabalho, designadamente dos trabalhadores que cumprem outras formas de trabalho para além do trabalho de duração indeterminada, tais como o trabalho de duração determinada, o

<sup>46</sup> Consultada em <https://infoeuropa.euroid.pt/opac/?func=service>. A *Carta dos Direitos Fundamentais*, proclamada em Nice, em 7 de Dezembro de 2000, e integrada no *Tratado de Lisboa*, retoma os direitos enunciados naquela.

<sup>47</sup> MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Direito Social... cit.*, p. 47, discorda desta qualificação pois, embora sem carácter vinculativo, por não ter sido subscrita por todos os Estados-Membros, a Carta «constituiu o primeiro instrumento normativo autónomo com incidência específica no domínio laboral e da segurança social», com valor jurídico, «na medida em que constitui uma orientação para a Comunidade e para os Estados-Membros na implementação das políticas sociais e na interpretação e aplicação das normas comunitárias correspondentes, por determinação do próprio Tratado institutivo das Comunidades Europeias – é o que decorre do artigo 136.º do Tratado CE (correspondente ao art. 151.º do TFUE)».

<sup>48</sup> Informação obtida em [http://europa.eu/legislation\\_summaries/glossary/social\\_charter\\_pt.htm](http://europa.eu/legislation_summaries/glossary/social_charter_pt.htm).

trabalho a tempo parcial, o trabalho temporário e o trabalho sazonal; finalmente, que as condições de trabalho de todos os assalariados da Comunidade Europeia devem estar definidas na legislação, numa convenção colectiva, ou num contrato de trabalho, de acordo com as regras próprias de cada país<sup>49</sup>.

A Carta incluía um pedido expresso à Comissão para que apresentasse iniciativas destinadas a traduzir o seu conteúdo em actos legislativos, pelo que a Comissão, também em 5 de Dezembro de 1989, apresentou uma *Comunicação relativa ao seu programa de acção para aplicação da Carta Comunitária dos Direitos Sociais Fundamentais dos Trabalhadores*<sup>50</sup>, que consubstanciava um certo número de iniciativas necessárias para aplicar os aspectos mais urgentes dos princípios contidos na Carta<sup>51</sup>. Relativamente às formas de trabalho temporário (trabalho de duração determinada, incluído), a Comissão assinala “o desenvolvimento considerável e as formas muito diversas dos contratos que não sejam de duração indeterminada”, a conveniência de “que um quadro comunitário assegure um mínimo de coerência entre estas diversas formas de contratos, sob pena de, se não o fizer, correr o risco de favorecer distorções de concorrência”, a existência de propostas de directivas nesta matéria que se propõe reformular e voltar a apresentar, sob pena de, se não o fizer, “se assistir ao desenvolvimento de condições de emprego que levantariam, ao nível da Comunidade, problemas em termos de *dumping social*, ou até de distorção da concorrência. Esse projecto, no essencial, adoptaria ao nível da Comunidade as prescrições mínimas que, do ponto de vista das condições de trabalho e da protecção social nomeadamente, deveriam ser respeitadas em todos os países da Comunidade neste tipo de contratos ou de relações de trabalho”<sup>52</sup>. Por outro lado, a Comissão alerta, ainda, para a necessidade de melhorar as condições de trabalho, designadamente dos trabalhadores com contrato atípico, pelo que deve ser assegurado a cada trabalhador um meio de prova do seu contrato de trabalho de que conste, entre outras informações, a indicação da natureza do trabalho e a sua duração<sup>53</sup>.

Na sequência da Carta foi, ainda, adoptado um *Acordo relativo à política social celebrado entre os Estados-Membros da Comunidade Europeia com excepção do Reino Unido da Grã-Bretanha e da Irlanda do Norte*, já anteriormente referenciado a propósito dos Tratados de Maastricht e Amsterdão<sup>54</sup>.

---

<sup>49</sup> Cfr., respectivamente, o 2.º Considerando e os pontos 5., 7. e 9. da Carta.

<sup>50</sup> Documento COM(89) 568 final.

<sup>51</sup> Cfr. a *Comunicação*, Parte I, ponto 2.

<sup>52</sup> Cfr. a *Comunicação*, Parte II, ponto 2.

<sup>53</sup> Cfr. a *Comunicação*, Parte II, ponto 3.

<sup>54</sup> Cfr. ponto 1.1 deste Capítulo.

## 1.5 As propostas de Directiva em matéria de trabalho temporário - anos 90

Contrariamente ao propósito enunciado na sua *Comunicação* de 1989, de apresentação de uma proposta de *Directiva sobre os contratos e relações de trabalho que não sejam a tempo inteiro e de duração indeterminada* (trabalho a tempo parcial, trabalho temporário e contrato de trabalho de duração determinada), a Comissão, ao relançar o processo, propôs três directivas, aplicáveis àquelas relações de trabalho, mas com fundamentos jurídicos diversos consoante os problemas a abordar.

Assim, foi elaborada uma *Proposta de Directiva do Conselho relativa a certas relações de trabalho quanto às condições de trabalho*<sup>55</sup> (fundamento, o artigo 100.º do Tratado CE), com a qual a Comissão pretendia “evitar um aumento da precaridade e da segmentação do mercado de trabalho”, aproximando as condições de vida e de trabalho destes e dos trabalhadores a tempo inteiro e por duração indeterminada, designadamente, instituindo o acesso a formação profissional, a necessidade de contabilização destes trabalhadores para efeito de constituição de órgãos de representação e o dever de informar estes órgãos sobre o seu recrutamento (artigo 2.º), a igualdade de tratamento no que se refere ao acesso às prestações pagas pela segurança social (artigo 3.º) e aos serviços sociais (artigo 4.º), a preferência no acesso a emprego a tempo inteiro e de duração indeterminada (artigo 5.º); a proposta determinava, ainda, a obrigatoriedade de indicação no contrato de trabalho do motivo da sua celebração.

A segunda *Proposta de Directiva do Conselho relativa a certas relações de trabalho no que respeita às distorções da concorrência*<sup>56</sup> (fundamento, o artigo 100.º-A do Tratado CE) visava “eliminar as distorções de concorrência” suscitadas por custos sociais diferentes, designadamente em matéria de segurança social e custos ligados à antiguidade e ao despedimento, e convidava os Estados-Membros a tomar as medidas necessárias, designadamente, em matéria de segurança social (a fim de que estes trabalhadores beneficiassem, em relação aos trabalhadores contratados a tempo inteiro e em regime de duração indeterminada, de idêntica protecção social), limitação da renovação dos contratos e pagamento de um “subsídio equitativo” no caso de interrupção injustificada da relação contratual antes do seu termo normal (artigos 2.º e 4.º)<sup>57</sup>.

Finalmente, a *Proposta de Directiva do Conselho que completa a aplicação de medidas tendentes a promover a melhoria da segurança e da saúde dos trabalhadores temporários*<sup>58/59</sup>

<sup>55</sup> Documento COM(90) 228 final, publicado no *JO C 224* de 08-09-90, p. 4.

<sup>56</sup> Documento COM(90) 228 final - SYN 280, publicado no *JO C 224* de 08-09-90, p. 6.

<sup>57</sup> O objectivo é, claramente, mais económico do que social, já que a harmonização procurada visa evitar o *dumping* social, resultado, designadamente, da deslocalização das empresas, e outras práticas que distorçam a concorrência.

<sup>58</sup> Documento COM(90) 228 final - SYN 281, publicado no *JO C 224* de 08-09-90, p. 8.

(fundamento, o artigo 118.º-A do Tratado CE) destinava-se a “reforçar os níveis mínimos de protecção da saúde e da segurança no trabalho”, assegurando a este nível a igualdade de tratamento em relação aos demais trabalhadores.

Das três propostas, o Conselho adoptou a última, em Junho de 1991, tendo as outras ficado pendentes. Em Dezembro de 1994, o Conselho declarou oficialmente que tinha fracassado a deliberação respeitante às duas propostas de directiva que se encontravam pendentes, dado não ser de esperar uma decisão por unanimidade no futuro próximo<sup>60</sup>.

## **1.6 A Directiva 91/383/CEE de 25 de Junho de 1991**

A 25 de Junho de 1991, o Conselho aprovou a Directiva 91/383/CEE, que completa a aplicação de medidas tendentes a promover a melhoria da segurança e da saúde dos trabalhadores que têm uma relação de trabalho a termo ou uma relação de trabalho temporário<sup>61</sup>.

O fundamento jurídico invocado é o artigo 118.º-A do Tratado CE, que permite ao Conselho, deliberando por maioria qualificada, adoptar directivas em matéria de segurança e saúde dos trabalhadores, e a justificação assenta, no essencial, no aumento significativo do recurso às formas de trabalho precário, na constatação, segundo estudos realizados, de que estes trabalhadores “estão, em certos sectores, mais expostos aos riscos de acidentes de trabalho e de doenças profissionais do que os outros” e que tais riscos “podem ser diminuídos por uma informação e uma formação adequadas logo no início da relação de trabalho”; por outro lado, como a regulamentação existente, a Directiva 89/391/CEE, é aplicável aos trabalhadores em geral, não tem em consideração aquelas especificidades, nomeadamente no que se refere à informação e à vigilância médica dos trabalhadores em causa<sup>62</sup>. A Directiva 91/383/CEE é aplicável “às relações de trabalho reguladas por um contrato de trabalho a termo, celebrado directamente entre a entidade patronal e o trabalhador, em que a cessação do contrato de trabalho é determinada por condições objectivas, tais como uma data precisa, a conclusão de uma tarefa determinada ou a ocorrência de um acontecimento determinado” e “às relações de trabalho

---

<sup>59</sup> Em complemento das disposições previstas na Directiva 89/391/CEE do Conselho, de 12 de Junho de 1989, relativa à aplicação de medidas destinadas a promover a melhoria da segurança e da saúde dos trabalhadores no trabalho, publicada no *JO L* 183 de 29-06-89, p. 1-8 (alterada pela Directiva 2007/30/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 20 de Junho de 2007, publicada no *JO L* 165 de 27-06-2007, p. 21-24).

<sup>60</sup> Cfr. *Relatório sobre a proposta de directiva do Conselho relativa ao Acordo-Quadro relativo aos Contratos de Trabalho a Termo Certo celebrado por UNICE, CEEP e CES*, da Comissão do Emprego e dos Assuntos Sociais do Parlamento Europeu, de que foi relatora a deputada KARIN JÖNS (Documento A4-0261/99, de 30 de Abril de 1999), p. 12. Ainda segundo este relatório, em 10 de Julho de 1990 o Parlamento Europeu aprovou, independentemente das propostas de directiva acima citadas e no quadro de um relatório de iniciativa, um "projecto de proposta de directiva relativa aos contratos e relações de trabalho atípicos" (A3-0134/90, Resolução de 10-07-90, publicado no *JO C* 231 de 17-09-90, p. 32), que não teve seguimento.

<sup>61</sup> Publicada no *JO L* 206, de 29-07-91, p. 19-21. Instrumento de transposição para a ordem jurídica portuguesa: Lei n.º 102/2009, de 10 de Setembro, que aprova o regime jurídico da promoção da segurança e saúde no trabalho.

<sup>62</sup> Cfr. considerandos 1.º e 3.º a 7.º da Directiva.

temporário entre uma empresa de trabalho temporário, que é a entidade patronal, e o trabalhador, sendo este último colocado à disposição e sob a direcção de uma empresa e/ou de um estabelecimento utilizadores para nele(s) trabalhar” (artigo 1.º)<sup>63</sup> e tem por objecto assegurar a estes trabalhadores o mesmo nível de protecção de que beneficiam os outros trabalhadores da empresa, de tal modo que em caso algum se justifica uma diferença de tratamento no que se refere às condições de trabalho, desde que se trate da protecção da segurança e da saúde no trabalho, nomeadamente no que respeita ao acesso aos equipamentos de protecção individual (artigo 2.º). Os direitos dos trabalhadores respeitam a informação (sobre a necessidade de qualificações ou aptidões profissionais especiais, vigilância médica especial e riscos agravados e/ou específicos inerentes ao posto de trabalho), formação (suficiente e adequada às características próprias do posto de trabalho, tendo em conta a qualificação e experiência do trabalhador), proibição da sua utilização em trabalhos especialmente perigosos para a sua segurança e saúde e vigilância médica adequada, que pode ir além do termo do contrato (artigos 3.º, 4.º e 5.º). Por sua vez, os serviços de segurança e saúde devem ser informados da existência destas situações nas empresas ou estabelecimentos (artigo 6.º)<sup>64</sup>.

## 2. A Directiva 1999/70/CE sobre trabalho a termo

### 2.1 Origem

O aprofundamento do diálogo social a nível europeu, alcançado com o *Acordo relativo à política social* constante do *Protocolo relativo à política social* anexo ao *Tratado de Maastricht* (1992), depois incorporado no próprio texto do Tratado, em Amsterdão (1997), deu novas e mais importantes responsabilidades aos parceiros sociais europeus na preparação da legislação social, quer porque obrigou a Comissão a promover a sua consulta antes de apresentar neste domínio propostas ao Conselho (artigo 3.º do Acordo e artigo 138.º Tratado CE), quer porque lhes conferiu o poder de iniciativa na celebração de acordos que depois eram aplicados por decisão do Conselho, sob proposta da Comissão (artigo 4.º do Acordo e artigo 139.º Tratado CE)<sup>65</sup>.

---

<sup>63</sup> Sem prejuízo da aplicação da Directiva 89/391/CEE e das directivas especiais aprovadas com fundamento no seu artigo 16.º, n.º 1.

<sup>64</sup> A Directiva contém, ainda, disposições especiais aplicáveis ao trabalho temporário, sobre informação (artigo 7.º) e sobre responsabilidade do utilizador (artigo 8.º). Assim, antes da colocação à disposição de um utilizador, os trabalhadores temporários têm, especificamente, direito a serem informados pela empresa de trabalho temporário (que deve obter tais informações do utilizador) sobre «a qualificação profissional exigida e as características próprias do posto de trabalho a prover» e os Estados-membros devem assegurar, para além da responsabilidade da empresa de trabalho temporário, a responsabilidade do utilizador pelas «condições de execução do trabalho durante a vigência do contrato» relacionadas com a segurança, a saúde e a higiene no trabalho.

<sup>65</sup> Cfr., sobre o papel dos parceiros sociais no desenvolvimento do diálogo social, em especial durante a década de 1990, ANTOINE JACOBS, «Capítulo 12. La Concertación Social Europea», *La negociación colectiva en Europa*, Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos (coord.), Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales,

Fazendo uso deste instrumento, a Comissão, em 27 de Setembro de 1995, preocupada com o crescimento acentuado do trabalho prestado mediante contrato a termo, e «perante a ausência de progressos no seio do Conselho»<sup>66</sup>, aprovou a abertura de um processo de consulta aos parceiros sociais sobre as formas de emprego atípicas, nos termos do artigo 3.º, n.º 2, do *Acordo relativo à Política Social*.

As respostas dos parceiros sociais, embora evidenciassem «um amplo apoio ao princípio orientador fundamental de não-discriminação dos trabalhadores afectos às novas formas de trabalho flexíveis»<sup>67</sup>, denotavam já divergências quanto à forma e ao nível da actuação.

A Comissão entendeu, então, desejável uma acção comunitária e, em 9 de Abril de 1996, lançou a segunda consulta aos parceiros sociais, prevista no artigo 3.º, n.º 3, do *Acordo relativo à Política Social* (efectuada em 9 de Abril de 1996). A este repto responderam positivamente três organizações (UNICE, CEEP e CES<sup>68</sup>) que, em 17 de Junho de 1996, anunciaram a sua intenção de encetar negociações sobre as formas de trabalho atípico (trabalho a tempo parcial, a termo e temporário). Devido à recusa da UNICE em tratar os três tipos contratuais no mesmo instrumento

---

Coleccion Informes y Estudios, 2004, Madrid, p. 339-382; ANTONIO OJEDA AVILÉS, «La negociación colectiva europea», *Relaciones Laborales*, 1993, vol. II, p. 1249-1265 ; AZDINE HENNI, «Le dialogue social européen. Enjeux, structures, résultats», *Courrier hebdomadaire*, n.º 1741, 2001, *Centre de recherche et d'information socio-politiques*, Bruxelas, p. 1-54 (consultado em <https://infoeuropa.euroid.pt/>); BRIAN BERCUSSON, «The Dynamic of European Labour Law after Maastricht», *Industrial Law Journal*, vol. 23, n.º 1, Março de 1994, p. 1-31 ; DANIEL C. VAUGHAN-WHITEHEAD, *EU enlargement versus Social Europe? The uncertain future of the European Social Model*, Edward Elgar Publishing, 2003, p. 14-21; JAIME CABEZA PEREIRO, «La cuestión social en el derecho originario de la Unión Europea», *Documentación laboral*, n.º 63, 2000, p. 27-52; MARIA ESTHER BLAZ LOPEZ, «Le cadre d'action des partenaires sociaux européens: panorama, mutations et enjeux à l'heure de la mondialisation», *EUI Working Papers* n.º 2006/14, European University Institute, Robert Schuman Centre for Advanced Studies, Florence, p. 1-33 [p. 2-18]; e PHILIPPE POCHE, «Le dialogue social européen à la croisée des chemins», *Reflets et Perspectives de la Vie Économique*, De Boeck Université, XLIII, 2003, n.º 4, p. 45-58 [p. 47-52], entre outros. Cfr., também, da Comissão, as sucessivas comunicações sobre o desenvolvimento do diálogo social: *Comunicação da Comissão ao Conselho e ao Parlamento Europeu respeitante à aplicação do Protocolo relativo à Política Social*, Documento COM(93)600 final, de 14 de Dezembro de 1993, *Comunicação da Comissão ao Conselho relativa ao desenvolvimento do diálogo social a nível comunitário*, Documento COM(96)448 final, de 18-09-1996, e *Comunicação «Adaptar e promover o diálogo social a nível comunitário»*, COM(1998)322 final, de 20-05-1998; a proposta de directiva em estudo foi elaborada em conformidade com as comunicações de 1993 e de 1998 (cfr. considerando (17) da Directiva 1999/70/CE).

<sup>66</sup> Cfr. *Projecto de proposta de Directiva do Conselho relativa ao acordo-quadro relativo ao trabalho com contrato a termo celebrado pela UNICE, CEEP e CES*, (apresentada pela Comissão), Documento COM(1999)0203 final, de 28-04-1999, p. 2. A sequência cronológica a seguir apresentada tem por fonte este documento.

<sup>67</sup> Cfr. *Projecto de proposta de Directiva... cit.*, p. 3.

<sup>68</sup> A UNICE - *Union of Industrial and Employers' Confederations of Europe* adoptou, em 2007, a designação de *BUSINESSEUROPE - The Confederation of European Business*; informação sobre esta associação de empregadores europeus, de que faz parte a CIP - *Confederação Empresarial de Portugal*, pode ser encontrada em [www.businessurope.eu](http://www.businessurope.eu). Informação sobre a CEEP - *European Centre of Employers and Enterprises* pode ser obtida em <http://www.ceep.eu/> (sobre a secção portuguesa, consultar <http://www.ceep-portugal.pt/>). A CES é a *Confederação Europeia de Sindicatos (ETUC - European Trade Union Confederation)*; informação sobre esta confederação europeia, de que fazem parte as duas confederações portuguesas, CGTP-IN e UGT, pode ser encontrada em [www.etuc.org](http://www.etuc.org). Um estudo sobre a representatividade das partes contratantes (UNICE, CEEP e CES) e respectivo mandato pode ser consultado no *Projecto de proposta de Directiva... cit.*, p. 4-5, concluindo a Comissão que «estas três organizações receberam um mandato específico das suas filiadas a nível nacional para a negociação relativa ao trabalho com contrato a termo, tendo ratificado o acordo-quadro, que foi concluído pelas três organizações já referidas em nome das suas filiadas a nível nacional» e que «a condição de representatividade que se comprometera a verificar antes da transmissão da sua proposta é cumprida pelas três organizações».

negocial<sup>69</sup>, a 6 de Junho de 1997 foi celebrado o *Acordo-quadro relativo ao trabalho a tempo parcial*<sup>70</sup>, em cujo preâmbulo era reafirmada a intenção das partes de estudar a necessidade de acordos semelhantes para outras formas de trabalho flexível.

<sup>69</sup> Cfr. CRISTOPHE VIGNEAU, «L'accord-cadre européen sur le travail à durée déterminée», *Droit Social*, n.º 11, Novembro de 1999, p. 928-937 [p. 929].

<sup>70</sup> O acordo-quadro foi aplicado pela Directiva 97/81/CE do Conselho, de 15 de Dezembro de 1997 (*JO L 14* de 20-01-1998, p. 9-14), inicialmente aplicada a onze Estados-Membros e que veio a abranger o Reino Unido com a publicação da Directiva 98/23/CE do Conselho, de 7 de Abril de 1998 (*JO L 131* de 05-05-1998, p. 10).

A Directiva, semelhante na sua estrutura à demais directivas sociais celebradas ao abrigo do actual artigo 155.º, n.º 2, do TFUE (então, o artigo 4.º, n.º 2, do Acordo relativo à Política Social, anexo ao Protocolo n.º 14 relativo à política social, anexo ao Tratado que institui a Comunidade Europeia), é precedida por vinte e seis considerandos que estabelecem a fundamentação jurídica, descrevem o processo negocial e revelam os objectivos fundamentais do acordo-quadro; o texto legal é constituído por quatro artigos que se ocupam, respectivamente, do seu objectivo (a aplicação do acordo-quadro), do prazo de transposição (20 de Janeiro de 2000 e, se necessário para superar dificuldades especiais ou para permitir a aplicação por convenção colectiva, um ano suplementar), da entrada em vigor (20 de Janeiro de 1998, data da publicação oficial) e da identificação dos seus destinatários (os Estados-Membros, inicialmente com excepção do Reino Unido).

O acordo-quadro relativo ao trabalho a tempo parcial, constituído por seis cláusulas, é precedido por um preâmbulo e oito considerações gerais que definem as suas matrizes e orientações. Assim, as Partes Contratantes declaram que o acordo-quadro é «um contributo para a estratégia geral europeia em matéria de emprego» mas, reconhecendo a diversidade das situações nos Estados-Membros, bem como o facto de o trabalho a tempo parcial ser um elemento característico do emprego em alguns sectores e actividades, limitam-se a definir princípios gerais e prescrições mínimas com os objectivos de eliminar a discriminação contra os trabalhadores a tempo parcial e de promover a criação de oportunidades de trabalho a tempo parcial, num regime que seja aceitável para empregadores e para trabalhadores. O acordo incide, por isso, só sobre as condições de emprego dos trabalhadores a tempo parcial; os Outorgantes reconhecem que compete aos Estados-Membros decidirem sobre as questões relativas à segurança social. As principais preocupações enunciadas são a promoção do emprego, da igualdade de oportunidades entre mulheres e homens (o trabalho a tempo parcial é tido como uma medida que facilita a preparação para a aposentação, a conciliação entre vida profissional e vida familiar e o acesso ao ensino e à formação) e de uma organização mais flexível do trabalho que corresponda aos interesses dos trabalhadores e às exigências da concorrência.

O acordo-quadro visa «garantir a eliminação das discriminações em relação aos trabalhadores a tempo parcial e melhorar a qualidade do trabalho a tempo parcial», fomentar o seu desenvolvimento numa base de voluntariado e «contribuir para a organização flexível do tempo de trabalho de um modo que tenha em conta as necessidades dos empregadores e dos trabalhadores» (*cláusula 1*) [JAIME CABEZA PEREIRO, «Directiva 97/81, del Consejo, relativa al Acuerdo Marco sobre el trabajo a tiempo parcial, concluido por la UNICE, el CEEP y la CES», *Actualidad Laboral*, n.º 2, 2000, p. 335-348 [p. 339], assinala a este propósito a visão ambivalente que o trabalho a tempo parcial suscita nos subscritores do acordo, embora reconheça que os objectivos definidos condensam os grandes temas do trabalho a tempo parcial]. A aplicação do acordo-quadro abrange os trabalhadores a tempo parcial (como tal entendem-se os assalariados cujo tempo normal de trabalho, calculado numa base semanal ou como média ao longo de um período de emprego até um ano, é inferior ao tempo normal de trabalho de um trabalhador comparável a tempo inteiro), com contrato ou relação de trabalho definidos conforme os direitos nacionais; estes podem, no entanto, por razões objectivas, revistas periodicamente, excluir total ou parcialmente do seu âmbito de aplicação os trabalhadores a tempo parcial com actividade ocasional (*cláusulas 2 e 3*). O princípio de não discriminação é formulado em termos idênticos aos que são utilizados na Directiva sobre trabalho a termo (a comparação é feita, *infra*, no ponto 2.5 deste Capítulo) e visa assegurar, no que respeita às condições de emprego, que os trabalhadores a tempo parcial não sejam tratados em condições menos favoráveis do que os trabalhadores comparáveis a tempo inteiro (o termo de comparação é definido na *cláusula 3*) unicamente pelo facto de trabalharem a tempo parcial, a menos que, por razões objectivas, a diferença de tratamento se justifique (*cláusula 4*). Para garantir os propósitos enunciados, designadamente a não discriminação, os Estados (e os parceiros sociais) são instados a adoptar medidas adequadas a eliminar obstáculos jurídicos e administrativos susceptíveis de limitar as possibilidades de trabalho a tempo parcial, e os empregadores devem evitar o despedimento como consequência da recusa do trabalhador em ser transferido de um regime de trabalho a tempo inteiro para um regime a tempo parcial ou vice-versa (embora sem prejuízo da possibilidade de, nos termos dos direitos nacionais, procederem a despedimentos por outras razões, como as que podem resultar de contingências de funcionamento do estabelecimento em causa) e, na medida do possível, devem tomar em consideração os pedidos dos trabalhadores de transferência entre regimes a tempo inteiro e a tempo parcial, informar os trabalhadores e os organismos que os representam sobre a disponibilidade de postos de trabalho a tempo parcial e a tempo inteiro no estabelecimento e, nos casos em que tal se justifique, facilitar o acesso dos trabalhadores a tempo parcial à formação profissional, para melhorarem as suas perspectivas de carreira e a sua mobilidade

Em 23 de Março de 1998, as mesmas três organizações afirmaram pretender iniciar negociações sobre o trabalho a termo. Ao fim de um período de nove meses solicitaram à Comissão, nos termos do artigo 3.º, n.º 4 do Acordo relativo à Política Social, que lhes fosse concedido um prazo suplementar de 3 meses, alargado pela Comissão até 30 de Março de 1999<sup>71</sup>. Finalmente, a 18 de Março de 1999, concluíram um acordo-quadro, transmitido à Comissão com o pedido de que, em conformidade com o artigo 4.º, n.º 2, do *Acordo relativo à política social*, fosse aplicado através de uma decisão do Conselho sob proposta da Comissão.

Em 28 de Abril de 1999, a Comissão apresentou ao Conselho<sup>72</sup> o *Projecto de proposta de Directiva do Conselho relativa ao acordo-quadro relativo ao trabalho com contrato a termo celebrado pela UNICE, CEEP e CES*<sup>73</sup>, que o Conselho, em 28 de Junho de 1999, ao abrigo do disposto no artigo 139.º, n.º 2, do Tratado CE, aplicou, aprovando a Directiva 1999/70/CE, *respeitante ao acordo-quadro CES, UNICE e CEEP relativo a contratos de trabalho a termo*.

Em 1999 foi dado um passo decisivo no processo, iniciado com o Acto Único Europeu em 1986, embora os seus instrumentos mais representativos tenham sido os Tratados de Maastricht e de Amsterdão, que transformou o diálogo social numa das forças motrizes do Modelo Social Europeu<sup>74</sup>. Este processo, constituído até agora por três instrumentos de âmbito geral – o acordo-

---

profissional (*cláusula 5*). Relativamente à aplicação do acordo-quadro, a *cláusula 6* salvaguarda, como é característico das directivas em matéria social, a existência ou a adopção de disposições nacionais mais favoráveis (admitindo, portanto, que estabelece apenas condições mínimas), proíbe a regressão do nível de protecção já existente nos sistemas nacionais (sem prejuízo, no entanto, do direito de os Estados-Membros criarem disposições diferentes, tendo em conta a evolução da situação, desde que seja respeitado o princípio de não discriminação e eliminados os obstáculos às possibilidades de prestação de trabalho a tempo parcial), ressalva o direito de os parceiros sociais celebrarem convenções colectivas que adaptem e/ou complementem as disposições do acordo, declara (embora não fosse necessário) não prejudicar disposições comunitárias mais específicas e, em particular, disposições comunitárias relativas à igualdade de tratamento e de oportunidades entre homens e mulheres, declara ainda que a prevenção e o tratamento dos litígios e reclamações resultantes da aplicação do acordo são tratados de acordo com os direitos nacionais e, finalmente, os Outorgantes obrigam-se, a pedido de qualquer deles, a rever o acordo no prazo de cinco anos sobre a data de aprovação da Directiva, 15 de Dezembro de 1997.

<sup>71</sup> CRISTOPHE VIGNEAU, «L'accord-cadre européen...» cit., p. 929, assinala que o processo negocial não foi pacífico, em razão dos objectivos divergentes dos intervenientes. Do lado patronal, a UNICE estava mandatada para obter uma maior flexibilização das limitações impostas à contratação a termo e uma limitação do âmbito de aplicação do princípio de não discriminação. Ao invés, do lado dos trabalhadores, a CES estava mandatada para limitar o mais possível a utilização do contrato a termo e assegurar a maior amplitude ao princípio de não discriminação. Já o mandato da CEEP limitava a matéria negocial aos temas de decisão por maioria qualificada do Conselho e envolvia a aplicação do princípio da subsidiariedade com grande amplitude. O antagonismo quase levou à ruptura do processo negocial

<sup>72</sup> O Projecto foi, também, comunicado ao Parlamento Europeu e ao Comité Económico e Social. O PE sujeitou-o a apreciação da Comissão dos Assuntos Sociais e do Emprego (Documento A4-0261/99 cit., p. 17-18), que foi especialmente crítica do processo legislativo escolhido (resultante do Acordo relativo à Política Social transposto em Amsterdão para o Tratado CE), por excluir o Parlamento Europeu do processo de decisão, por de todas as vezes que foi utilizado se ter revelado excessivamente moroso e pela falta de representatividade das organizações profissionais. A leitura feita pela Comissão dos Assuntos Sociais transparece na *Resolução do Parlamento sobre a proposta de directiva do Conselho relativa ao Acordo-Quadro relativo aos Contratos de Trabalho a Termo Certo celebrado por UNICE, CEEP e CES*, aprovada em 6 de Maio de 1999 e publicada no JO C 279, de 01.10.1999, p. 430-434: cfr. considerandos V, W e Y (p. 433) e n.º 22 a 25 (p. 434).

<sup>73</sup> Documento COM(1999)0203 final, já citado.

<sup>74</sup> Palavras de DANIEL C. VAUGHAN-WHITEHEAD, *EU enlargement... cit.*, p. 18.



quadro sobre licença parental, aplicado pela Directiva 1996/34/CE do Conselho, de 3 de Junho<sup>75</sup>, o acordo-quadro sobre trabalho a tempo parcial, aplicado pela Directiva 1997/81/CE do Conselho, de 15 de Dezembro, e o acordo-quadro sobre trabalho a termo, aplicado pela Directiva 1999/70/CE do Conselho, de 28 de Junho<sup>76/77</sup> – não foi, no entanto, inteiramente bem sucedido do ponto de vista da regulação das relações de trabalho atípico, já que os parceiros sociais não conseguiram levar a bom termo as negociações que encetaram no ano 2000 sobre a regulação do trabalho temporário. De facto, apesar de no preâmbulo do acordo-quadro sobre trabalho a termo as partes signatárias terem anunciado a intenção de estudar a necessidade de um acordo semelhante para o trabalho temporário e de não incluir naquele os trabalhadores temporários (§ 4.º), as negociações encetadas em 2000 foram dadas por terminadas, sem resultado, em Maio de 2001. A regulação do trabalho temporário a nível comunitário foi retomada em 2002, pela

---

<sup>75</sup> Em 2010 esta Directiva foi revogada pela Directiva 2010/18/UE do Conselho, de 8 de Março de 2010, que aplica o Acordo-Quadro revisto sobre licença parental celebrado entre a BUSINESSSEUROPE, a UEAPME, o CEEP e a CES e que revoga a Directiva 96/34/CE (JO L 68 de 18-03-2010, p. 13-20).

<sup>76</sup> Todos os acordos-quadro referenciados no texto foram outorgados pela UNICE, pelo CEEP e pela CES, e aplicados por directivas do Conselho «a pedido conjunto das partes signatárias [...] sob proposta da Comissão»; as referências das publicações das Directivas, pela ordem de apresentação no texto, são: JO L 145 de 19-06-1996, p. 4-9; JO L 14 de 20-01-1998, p. 9-14 e JO L 175 de 10-07-1999, p. 43-48. Para além destes, três outros acordos foram antes transpostos através do procedimento autónomo, isto é, «de acordo com os processos e práticas próprios dos parceiros sociais e dos Estados-Membros» (artigo 139.º, n.º 2 Tratado CE [artigo 155.º, n.º 2, TFUE]); são eles, o acordo-quadro sobre teletrabalho, de 16 de Julho de 2002, o acordo-quadro sobre *stress* no trabalho, de 8 de Outubro de 2004, e o acordo-quadro sobre assédio e violência no trabalho, de 26 de Abril de 2007. A opção dos autores dos acordos por uma das duas vias de “aplicação” previstas no artigo 139.º, n.º 2, Tratado CE, está longe de ser pacífica, já que a aplicação por decisão do Conselho (a via externa, heterónoma) garante os efeitos normativos ao acordado mas «supõe uma solicitação externa de eficácia que modifica a natureza do acto normativo», enquanto a solução interna, autónoma, «que se traduz num mero diferimento de eficácia e tem a vantagem de se manter no âmbito da acção normativa dos parceiros sociais, é antecipadamente reconhecida como inapta à produção dos referidos efeitos (que dependerão sempre do sistema de relações laborais de cada país [...]). Neste contexto, a escolha de meios transforma-se numa clara opção quanto aos resultados, sendo que a descaracterização dos primeiros garante a realização dos segundos, enquanto a genuinidade daqueles afecta determinantemente a consecução destes»: SABINA PEREIRA SANTOS, «O diálogo social europeu e o exercício das competências sociais comunitárias. Uma análise de focalização autonómica», *VIII Congresso Luso-Afro-Brasileiro de Ciências Sociais - A questão social no novo milénio*, Coimbra, Setembro 2004, p. 1-12 [p. 3-4] (hiperlink: <http://www.ces.uc.pt/lab2004/pdfs/SabinaSantos.pdf>).

<sup>77</sup> Para além dos acordos de âmbito geral referenciados no texto e na nota anterior, foram celebrados dois acordos de carácter sectorial transpostos por directivas: (1) o acordo sobre organização do tempo de trabalho dos marítimos, celebrado pela Associação de Armadores da Comunidade Europeia (ECSA) e pela Federação dos Sindicatos dos Transportes da União Europeia (FST) em 30 de Setembro de 1998, aplicado pela Directiva 1999/63/CE do Conselho, de 21 de Junho de 1999 (JO L 167 de 02-07-1999, p. 33-37); em 2009 esta Directiva foi alterada pela Directiva 2009/13/CE do Conselho, de 16 de Fevereiro de 2009, que aplica o Acordo celebrado pela Associação de Armadores da Comunidade Europeia (ECSA) e pela Federação Europeia dos Trabalhadores dos Transportes (ETF) relativo à Convenção sobre Trabalho Marítimo (JO L 124 de 20-05-2009, p. 30-50); e (2) o acordo de 22 de Março de 2000 relativo à organização do tempo de trabalho do pessoal móvel da aviação civil, celebrado pela Associação das Companhias Aéreas Europeias (AEA), a Federação Europeia dos Trabalhadores dos Transportes (ETF), a Associação Europeia do Pessoal Navegante (ECA), a Associação das Companhias Aéreas das Regiões da Europa (ERA) e a Associação Internacional de Chárteres Aéreos (AICA), aplicado pela Directiva 2000/79/CE do Conselho, de 27 de Novembro de 2000 (JO L 302 de 01-12-2000, p. 57-60). Foram, também, celebrados três acordos de carácter sectorial sem intervenção institucional, um para a agricultura, de 24 de Julho de 1997, outro para o comércio, de 6 de Agosto de 1999, e, finalmente, sobre o teletrabalho no comércio, um acordo de 21 de Abril de 2001. Cfr. sobre o tema, LAURENTINO XAVIER DUEÑAS HERRERO, «La interiorización de los acuerdos europeos por los convenios colectivos nacionales», *Revista Universitaria de Ciencias del Trabajo*, 2009, n.º 10, p. 21-38.

Comissão, e só veio a ser consumada em 2008, com a Directiva 2008/104/CE do Parlamento Europeu e do Conselho<sup>78</sup>, abordada adiante, ainda que de forma breve.

Retomemos agora o estudo do regime do contrato de trabalho a termo no quadro comunitário, a partir da análise das normas da Directiva 1999/70/CE.

## **2.2 Enquadramento**

Quando, a 18 de Março de 1999, os parceiros sociais signatários transmitiram o acordo-quadro à Comissão, fizeram-no acompanhar do pedido de que, em conformidade com o artigo 4.º, n.º 2, do *Acordo relativo à Política Social* (artigo 139.º, n.º 2, do Tratado CE), o mesmo fosse aplicado através de uma decisão do Conselho e que fosse solicitado aos Estados-Membros a adopção das disposições necessárias ao seu cumprimento.

A Comissão optou por propor ao Conselho, dentre os actos legislativos vinculativos que se enquadram no conceito de *decisão*, na acepção do artigo 139º, n.º 2, do Tratado CE, a adopção de uma directiva (artigo 249º do Tratado CE), «atendendo à natureza (acordo-quadro) e ao conteúdo do texto dos parceiros sociais»<sup>79</sup>. Este instrumento era, também, o mais adequado do ponto de vista do respeito pelos princípios da subsidiariedade e da proporcionalidade inscritos no artigo 5.º Tratado CE, deixando espaço aos Estados-Membros para definir a forma e os meios para alcançar os objectivos fixados<sup>80</sup>.

Além disso, optou por anexar (e não incorporar) o acordo-quadro ao Projecto de Directiva, cumprindo, assim, os compromissos assumidos de não alterar a proposta nem aceitar que o Conselho a alterasse<sup>81</sup>.

---

<sup>78</sup> Publicada no JO L 327, de 05-12-2008, p. 9-14. Cfr., sobre o processo da sua elaboração, a *Proposta de directiva do Parlamento Europeu e do Conselho relativa às condições de trabalho dos trabalhadores temporários*, JO C 203 E, de 27-08-2002, p. 1, a *Proposta alterada de directiva do Parlamento Europeu e do Conselho relativa às condições de trabalho dos trabalhadores temporários*, de 28-11-2002, Documento COM(2002) 701 final (não publicada) e o *Comunicado de Imprensa do Conselho da União Europeia* (versão provisória), de 9-10 de Junho de 2008, 10414/08 (Press 166), p. 11-12.

<sup>79</sup> No seu *Projecto de proposta de Directiva... cit.*, p. 9, a Comissão justifica: «Torna-se claro que o presente acordo-quadro tem vocação para ser aplicado indirectamente por meio de disposições a transpor, pelos próprios Estados-Membros e/ou pelos parceiros sociais, para o direito interno dos Estados-Membros. Neste caso, o instrumento mais apropriado à sua aplicação é, desde logo, uma directiva do Conselho». Sobre a implementação dos acordos alcançados ao nível europeu pelos parceiros sociais, nos termos do artigo 139.º do Tratado CE (artigo 155.º TFUE), cfr. OLAF DEINERT, «Modes of Implementing European Collective Agreements and Their Impact on Collective Autonomy», *Industrial Law Journal*, volume 32, n.º 4, Dezembro 2003, p. 317-325.

<sup>80</sup> Por sua vez, o Conselho, ao adoptar a Directiva 1999/70/CE, atribuiu aos Estados-Membros o encargo de definirem os termos empregues no acordo-quadro que nele não estivessem definidos especificamente, em conformidade com o direito e/ou as práticas nacionais, desde que essas definições respeitassem o conteúdo do acordo-quadro (cfr. considerando 17 da Directiva).

<sup>81</sup> Cfr. a *Comunicação da Comissão... respeitante à aplicação do Protocolo relativo à Política Social cit.*, de 1993, p. 4 e 28-29, na qual a Comissão propõe aos intervenientes a adopção de um conjunto de procedimentos para implementação do Acordo relativo à Política Social. No que à formação das decisões do Conselho, ao abrigo do artigo 4.º, n.º 2, respeitava, a Comissão propunha que as mesmas recaíssem sobre a proposta de acordo dos parceiros sociais, sem alterações, já que se o Conselho fizesse depender a aprovação de modificações estaria a desvirtuar a sua

A Directiva é constituída por 21 considerandos, que enquadram a decisão do Conselho, e por quatro artigos, «que contêm as disposições habituais relativas à transposição de uma directiva para o direito nacional»<sup>82</sup>: o artigo 1.º define o objectivo da Directiva, aplicar o acordo-quadro nos termos do artigo 139.º, n.º 2, do Tratado CE; o artigo 2.º estabelece a data limite de 10 de Julho de 2001 para os Estados-Membros darem cumprimento à Directiva, facultando-lhes um ano suplementar (até 10 de Julho de 2002, portanto) «para ter em conta dificuldades especiais ou para efectuar a aplicação através de convenção colectiva»; o artigo 3.º indica a data de entrada em vigor (a da publicação oficial, 10 de Julho de 1999); o artigo 4.º, finalmente, identifica os destinatários da Directiva, os Estados-Membros, a quem cabe garantir os resultados impostos, embora a transposição possa ser feita directamente (através das disposições legislativas, regulamentares e administrativas necessárias para lhe dar cumprimento) ou através de acordo outorgado pelos parceiros sociais (artigo 2.º)<sup>83/84</sup>.

Por sua vez, o acordo-quadro, que se encontra anexo à Directiva, é composto por um preâmbulo, doze considerações gerais e oito artigos. Esta composição tripartida suscita, desde logo, dúvidas sobre o valor hermenêutico do preâmbulo e das considerações gerais, e mesmo que

---

natureza. Se o Conselho decidisse não aplicar o acordo, a Comissão retiraria a proposta de decisão e estudaria a oportunidade de propor um instrumento legislativo no domínio em questão.

<sup>82</sup> Cfr. *Projecto de proposta de Directiva... cit.*, p. 8.

<sup>83</sup> JOSÉ FERNANDO LOUSADA AROCHENA, «La directiva 70/99/CE, de 28 de junio, para aplicar el Acuerdo Marco sobre trabajo de duración determinada, y su incidencia en el Derecho español interno», *Civitas. Revista Española de Derecho del Trabajo*, n.º 102, Novembro-Dezembro 2000, p. 413-423 [p. 416] lamenta que a Directiva não determine, de forma expressa, no seu clausulado, que, antes de adoptarem qualquer medida legislativa, regulamentar ou outra, os Estados-Membros devem consultar previamente os parceiros sociais, como se deduz do § 10.º do preâmbulo que antecede o acordo-quadro e dos seus artigos 2.º, 4.º, 5.º e 7.º.

<sup>84</sup> O articulado da Directiva proposto pela Comissão ao Conselho no seu *Projecto de proposta de Directiva... cit.*, de 28.04.1999, diferia deste, que o Conselho veio a aprovar, em duas disposições que ocupavam os artigos 2.º e 3.º e não foram integradas na versão final. O artigo 2.º, n.º 1, indicava «que as disposições da directiva prevêm somente exigências mínimas, deixando aos Estados-Membros e/ou aos parceiros sociais a possibilidade de adoptarem medidas mais estritas no domínio em causa»; o artigo 2.º, n.º 2, continha uma cláusula «com interesse para os Estados-Membros que, no momento da adopção da directiva, possuam um nível de protecção mais elevado do que o garantido pelo acordo-quadro» e visava «a não-regressão do nível geral de protecção dos trabalhadores em consequência da adopção da directiva comunitária, deixando simultaneamente aos Estados-Membros a possibilidade de adoptarem medidas diferentes ditadas pelas suas políticas sócio-económicas, no respeito das exigências mínimas previstas pelo acordo-quadro. É, em todo o caso, claro que a margem de manobra dos Estados-Membros incide apenas no nível de protecção acima do patamar garantido pela directiva». O artigo 3.º impunha aos Estados «a obrigação de preverem sanções com carácter efectivo, proporcionado e dissuasivo. Com efeito, no âmbito da aplicação do direito comunitário, importa, como em qualquer sistema jurídico, por um lado, que sejam dissuadidos de transgredir o direito comunitário todos aqueles a quem impendam obrigações decorrentes do referido direito; por outro, que sejam devidamente sancionados aqueles que o não respeitarem» (cfr. *Projecto... cit.*, p. 9-10, quanto às observações da Comissão, e p. 15-16, quanto ao texto dos artigos). Com excepção do regime sancionatório previsto no artigo 3.º do *Projecto*, as demais regras eliminadas do texto da Directiva não desapareceram, já que têm assento quer nos considerandos que antecedem a aprovação da Directiva, no preâmbulo e nas considerações gerais que antecedem o acordo-quadro (caso da referência ao carácter mínimo das exigências feitas), quer no próprio acordo-quadro (caso das cláusulas constantes do artigo 8.º, n.º 1 e n.º 3), mas a sua força jurídica não é, evidentemente, a mesma, uma vez que não é corroborada por decisão do próprio Conselho; a eliminação da norma que impunha aos Estados-Membros o estabelecimento de um regime sancionatório adequado é demonstrativa do conflito que existia ao nível das instituições quanto ao grau de comprometimento com os objectivos do acordo-quadro e contribuiu seguramente para diminuir o valor político e jurídico (já de si reduzido, como veremos) deste documento.

se entenda que têm importância política no processo de transposição e auxiliam na resolução das questões interpretativas, a verdade é que não têm o mesmo peso jurídico que a componente essencial do acordo<sup>85</sup>. Mesmo assim, só uma leitura unitária do documento permitirá apreender o seu verdadeiro significado, pelo que «todos os elementos do acordo quadro devem concorrer para a sua interpretação global, bem como para a determinar as reais motivações das partes signatárias»<sup>86</sup>.

O acordo-quadro constitui uma contribuição dos parceiros sociais «para a consecução de um maior equilíbrio entre a “flexibilidade do tempo de trabalho e a segurança dos trabalhadores”», prioridade definida na estratégia europeia para o emprego, acordada na Cimeira extraordinária do Luxemburgo de 1997, de «modernizar a organização do trabalho, incluindo as fórmulas flexíveis de trabalho, com o fim de aumentar a produtividade e a competitividade das empresas e de alcançar o equilíbrio necessário entre flexibilidade e segurança»<sup>87</sup>.

A necessidade de compromisso entre os signatários (resultante do propósito que lhes foi fixado, das suas próprias origens e da natureza do instrumento que se propuseram outorgar) é evidenciada pelas suas declarações no preâmbulo e nas considerações gerais que antecedem o texto do acordo e reveladora da fragilidade do processo negocial e do acordo alcançado<sup>88</sup>: as partes reconhecem «que os contratos de trabalho sem termo são e continuarão a ser a forma mais comum no que diz respeito à relação laboral entre empregadores e trabalhadores» mas, em contrapartida, também reconhecem que os contratos de trabalho a termo «respondem, em certas circunstâncias, às necessidades tanto dos empregadores como dos trabalhadores»<sup>89</sup>; por um lado,

---

<sup>85</sup> Cfr. JÚLIO GOMES, *Direito do Trabalho cit.*, p. 585 e p. 582, nota 1501, em que o Autor cita MICHELE TIRABOSCHI («La recente evoluzione della disciplina in materia di lavoro a termine: osservazione sul caso italiano in una prospettiva europea e comparata», *Il nuovo lavoro a termine, a cura di Mario Biagi*, Giuffrè, Milano, 2002, p. 51) que caracteriza as considerações gerais como o “preâmbulo político” da Directiva, «circunstância [que] não pode deixar de reflectir-se (negativamente) na sua importância em sede hermenêutica. [...] ainda que o preâmbulo e as considerações gerais tenham importância política e possam influenciar o processo de transposição e auxiliar na solução de questões interpretativas, a verdade é que não têm o mesmo peso jurídico que a componente essencial do acordo».

<sup>86</sup> Cfr. SUSANA SOUSA MACHADO, *Contrato de Trabalho a Termo... cit.*, p. 53.

<sup>87</sup> Cfr. § 1.º do preâmbulo e consideração geral n.º 5.

<sup>88</sup> As consequências da origem do acordo-quadro são evidenciadas pelo Advogado-Geral NILO JÄÄSKINEN nas Conclusões (não publicadas) apresentadas em 22 de Abril de 2010 no processo C-98/09 (*Francesca Sorge contra Poste Italiane SpA*): «O acordo-quadro relativo aos contratos de trabalho a termo, adoptado com base neste texto [artigo 139.º CE], fixa unicamente prescrições mínimas e prossegue objectivos a priori antinómicos, os quais, consequentemente, obrigam a compromissos, a saber, designadamente, alcançar um melhor equilíbrio entre a flexibilidade do tempo de trabalho para as empresas e a segurança do emprego para os trabalhadores, mas também ter em conta as realidades e especificidades das situações nacionais, sectoriais e sazonais» (n.º 20).

<sup>89</sup> Cfr. § 2.º do preâmbulo e consideração geral n.º 6; cfr., também, a n.º 8. Repare-se, no entanto, que a menção “em certas circunstâncias”, embora inserida numa asserção favorável à contratação a termo, na medida em que ela pode favorecer os interesses de empregadores e de trabalhadores, limita a sua utilização e reforça a sua natureza excepcional por referência ao contrato sem termo. Este entendimento também é subscrito por SUSANA SOUSA MACHADO, *Contrato de Trabalho a Termo... cit.*, p. 54. Para RICARDO MORÓN PRIETO, em «*La regulación comunitaria de la contratación temporal (Comentario a la Directiva 1999/70/CE del Consejo, de 28 de junio de 1999, relativa al Acuerdo Marco de la CES, la UNICE y el CEEP sobre el trabajo de duración determinada)*», *Temas Laborales*, n.º 55, 2000, p. 131-168 [p. 153], estas considerações (designadamente o § 2.º do preâmbulo)

pretendem garantir «a igualdade de tratamento em relação aos trabalhadores contratados a termo, protegendo-os contra discriminações» mas, por outro lado, limitam-se a estabelecer «os princípios gerais e os requisitos mínimos relativos aos contratos de trabalho a termo» para deixar aos Estados-Membros a possibilidade de tomarem em linha de conta «a realidade e especificidades das situações nacionais, sectoriais e sazonais»<sup>90/91</sup>.

Apesar da ambiguidade e da natureza política destas declarações, há uma que sobressai e que foi erigida pelo Tribunal de Justiça em princípio de interpretação do acordo-quadro<sup>92</sup>, a de que os contratos sem termo são e continuarão a ser a forma mais comum da relação laboral<sup>93</sup>. Esta orientação restritiva, que afecta a utilização do contrato a termo enquanto instrumento de política de emprego e reforça a sua natureza excepcional enquanto tipo contratual, é, a meu ver, a nota mais marcante das disposições preambulares<sup>94</sup>.

---

reforçam, pelo contrário, a ideia de que o instrumento comunitário encara o contrato a termo como *uma forma de trabalho normalizada*; no mesmo sentido, cfr. JOSÉ FERNANDO LOUSADA AROCHENA, «La directiva 70/99/CE...» cit., p. 416.

<sup>90</sup> Cfr. o preâmbulo, § 3.º. A promoção do compromisso atingido e a preocupação em manter o equilíbrio alcançado, levou mesmo os parceiros sociais a solicitar à Comissão «que lhes remeta em primeira instância qualquer assunto relativo à interpretação do acordo ao nível europeu para que possam emitir o respectivo parecer» (preâmbulo, § 10).

<sup>91</sup> RICARDO MORÓN PRIETO, em «*La regulación comunitaria de la contratación temporal...*» cit., p. 149, dá conta das limitações do acordo-quadro a propósito da caracterização do seu objecto, feita pelos signatários no § 5.º do Preâmbulo: «o presente acordo tem por objecto as condições de emprego dos trabalhadores contratados a termo»; segundo o Autor, trata-se de uma declaração genérica que exprime mais uma vontade do que uma realidade, se a confrontarmos com a disciplina vertida no acordo, tanto no que se refere ao conteúdo (o acordo somente regula determinadas condições de emprego e não todas, como veremos adiante), como à eficácia (o acordo limita-se a estabelecer princípios gerais e requisitos mínimos, como resulta do § 3.º do seu preâmbulo).

<sup>92</sup> Cfr., designadamente, os acórdãos, *Adeneler e o.*, de 04-07-2006 (C-212/04, *JO* C 212, de 02.09.2006, p. 2 e ss.), n.º 61; *Impact*, de 15-04-2008 (C-268/06, *JO* C 142, de 07.06.2008, p.4 e ss.), n.º 86; *Angelidaki e o.*, de 23-04-2009 (C-378/07, *JO* C 141, de 20-06-2009, p. 8-9), n.º 104. Desta última decisão, ANTONIO TAPIA HERMIDA, «Sucesión de contratos de trabajo de duración determinada: abuso y utilización justificada en el sector público [Comentario a la STJCE de 23 de abril de 2009, asuntos acumulados C-378/07 a C-380/07, Kiriaki Angelidaki y otros]», *Estudios Financieros. Revista de Trabajo y Seguridad Social*, n.º 319, 2009, p. 121-142 [p. 121], destaca a atitude declaradamente favorável à contratação de duração indefinida, o que é de louvar em prol da justiça, da convivência e da paz social, principalmente considerando que vivemos tempos turbulentos de desemprego massivo; do mesmo Autor cfr., também, «Abuso en la contratación laboral. La «sucesión» de contratos de trabajo de duración determinada», *Estudios financieros. Revista de trabajo y seguridad social*, 2007, n.º 287, p. 161-222 [p. 190-201].

<sup>93</sup> Esta declaração é entendida pela generalidade da doutrina europeia com o significado «de que os contratos de trabalho por tempo indeterminado e a termo não são inteiramente fungíveis entre si»: JÚLIO GOMES, *Direito do Trabalho* cit., p. 586. Há, no entanto, quem assim não entenda e que, pelo contrário, defenda que «tal expressão indica uma forma de organização de que frequentemente lança mão o empregador, mas não contém um juízo de valor, ou melhor, de desvalor, do legislador comunitário pelo contrato a termo»: GIUSEPPE SANTORO PASSARELLI, «Note preliminar sulla nuova disciplina del contrato a tempo determinato», *Argomenti di Diritto del Lavoro*, 1/2002, Padova, CEDAM, 2002, p. 177-186 [p. 177].

<sup>94</sup> CHRISTOPHE VIGNEAU, «L'accord-cadre...» cit., p. 929-930, assinala uma diferença significativa entre o acordo-quadro relativo ao trabalho a tempo parcial e este: enquanto aquele favorecia a prestação de trabalho a tempo parcial, o acordo-quadro em análise adopta uma postura reservada relativamente ao trabalho a termo, quer por anunciar que a forma contratual comum é o contrato sem termo, quer pelas restrições que impõe à utilização do contrato a termo e que constituem, afinal, a razão de ser e o objecto do acordo.

## 2.3 Objectivo

O objectivo, *rectius*, os objectivos do acordo-quadro encontram-se enunciados no seu artigo 1.º: melhorar a qualidade do trabalho sujeito a contrato a termo garantindo a aplicação do princípio da não discriminação (alínea *a*) e estabelecer um quadro para evitar os abusos decorrentes da utilização de sucessivos contratos de trabalho ou relações laborais a termo (alínea *b*))<sup>95</sup>.

A meu ver, a declaração de intenções constante da parte inicial da alínea *a*)<sup>96</sup>, de «melhorar a qualidade do trabalho sujeito a contrato a termo», deveria constar do corpo do artigo, introduzindo as duas alíneas, já que me parece que enuncia satisfatoriamente o ideário que subjaz ao acordo-quadro: trata-se de um instrumento que visa melhorar a qualidade do trabalho sujeito a contrato a termo, uma vez que a sua utilização revela práticas discriminatórias (por referência aos trabalhadores permanentes, em primeiro lugar, mas sem esquecer outras práticas discriminatórias<sup>97</sup>) e a existência de abusos que é necessário prevenir e sancionar. Por outro lado, o enunciar de um objectivo geral sobre a melhoria da qualidade de trabalho dos trabalhadores a termo teria contribuído para elevar a fasquia no que respeita à ambição do acordo-quadro, porque operaria como princípio interpretativo do seu clausulado e, mais importante, da sua aplicação pelos Estados-Membros; deste outro modo, os objectivos enunciados no artigo 1.º e concretizados nas disposições seguintes, desiludem, principalmente se pensarmos que este documento é o

---

<sup>95</sup> Para JOAQUÍN PÉREZ REY, «La incidencia de la directiva 1999/70...» cit., p. 111, os objectivos declarados são, na realidade, as duas faces de uma mesma moeda.

<sup>96</sup> Que, segundo SUSANA SOUSA MACHADO, *Contrato de Trabalho a Termo... cit.*, p. 58, estabelece «uma relação directa entre a garantia de aplicação do princípio da não discriminação e a qualidade do trabalho efectuado por trabalhadores contratados a termo». A expressão “*qualidade do trabalho*” parece-me ser aqui sinónima de “*condições de emprego*” (cfr. artigo 4.º, n.º 1); trata-se, como veremos adiante de forma mais detalhada, de assegurar aos trabalhadores contratados a termo condições de emprego semelhantes àquelas que são garantidas aos trabalhadores permanentes. No entanto, como defendo no texto, *melhorar a qualidade do trabalho efectuado por trabalhadores contratados a termo* deveria ser a ideia-chave do documento e, constar, por isso, do corpo do artigo 1.º; na alínea *a*), tal como no artigo 4.º, por uma questão de maior precisão terminológica, deveria figurar uma referência a “*condições de emprego*”.

<sup>97</sup> Enquanto o artigo 1.º, alínea *a*), do acordo-quadro, enuncia genericamente o princípio da não discriminação, o artigo 4.º, n.º 1, refere especificamente, como termo de comparação, os trabalhadores permanentes, o que nos poderia levar a pensar que outro tipo de discriminações (em razão do sexo, da idade, etc.) não tinham merecido a atenção dos parceiros sociais; no entanto, a consideração geral n.º 9, que refere que o acordo «poderá contribuir para melhorar a igualdade de oportunidades entre mulheres e homens», embora constitua uma declaração de cariz essencialmente político, deve ser tomada em linha de conta na consideração de que a discriminação em razão do sexo e outras práticas discriminatórias (em razão da idade, por exemplo) também atentarão contra a Directiva. O Parlamento Europeu defende esta leitura, «considerando que o acordo deverá contribuir para superar a segregação no mercado de trabalho com base no género e não deverá justificar qualquer discriminação, directa ou indirecta, em razão do sexo, raça, origem étnica, religião ou crença, deficiência, idade ou orientação sexual»: *Resolução sobre a proposta de directiva do Conselho... cit.*, de 01-10-1999, considerando U., p. 432.

culminar de um processo que durou dezassete anos<sup>98</sup> e que foi inicialmente bem mais ambicioso<sup>99</sup>.

Para cumprir os objectivos fixados, o acordo-quadro estabelece «os princípios gerais e os requisitos mínimos relativos aos contratos de trabalho a termo» que os Estados-Membros devem aplicar, tendo em conta «a realidade e especificidades das situações nacionais, sectoriais e sazonais»<sup>100</sup>, quer directamente, através das disposições legislativas, regulamentares e administrativas necessárias, quer por via de acordos firmados pelos parceiros nacionais, já que estes «estão numa posição que lhes permite mais facilmente encontrar soluções que se ajustem às necessidades dos empregadores e trabalhadores e que, por conseguinte, se lhes deve conferir um papel especial na implementação e aplicação do presente acordo»; cabe a cada Estado-Membro, de qualquer modo, garantir os resultados impostos pela Directiva<sup>101</sup>. Para garantir o respeito pelos objectivos estabelecidos, as partes signatárias, sem prejuízo do papel dos tribunais nacionais e do Tribunal de Justiça, pretendem ser consultadas sobre qualquer assunto relativo à interpretação do acordo ao nível europeu<sup>102</sup>.

Os assuntos relativos à Segurança Social obrigatória são expressamente remetidos para a competência dos Estados-Membros, embora se reconheça «que é necessário introduzir inovações nos sistemas de protecção social complementares com vista a adaptá-los às condições actuais e, em especial, no sentido de se prever a transferibilidade de direitos»<sup>103/104</sup>. Esta exclusão resulta, desde logo, dos limites impostos pelo Tratado CE, no artigo 5.º («nos domínios que não sejam

<sup>98</sup> Teve início, recorde, com a *Proposta de Directiva do Conselho em matéria de trabalho temporário (em sentido lato, incluindo o contrato de trabalho de duração determinada)*, apresentada pela Comissão em 30 de Abril de 1982.

<sup>99</sup> Era este também o sentimento da relatora KARIN JÖNS, da Comissão do Emprego e dos Assuntos Sociais, quando, em 30 de Abril de 1999, apresentou ao Parlamento Europeu o seu Relatório sobre a proposta que deu origem à Directiva 1999/70/CE (*Relatório sobre a proposta de directiva... cit.*, p. 12 e 14-17): «o acordo situa-se muito aquém dos objectivos visados pela iniciativa da Comissão» (p. 12), «o âmbito de aplicação material é substancialmente mais restrito do que o que consta das propostas anteriormente apresentadas pelo Parlamento e pela Comissão» (p. 13), «o acordo não contribui para a realização do objectivo pretendido pelo Parlamento e também pela Comissão, ou seja, a eliminação das distorções da concorrência no mercado interno que resultam de diferentes discriminações no âmbito do trabalho atípico» (p. 15), etc.

<sup>100</sup> Cfr. § 3.º do preâmbulo e consideração geral n.º 10 que antecede o acordo-quadro.

<sup>101</sup> Cfr. artigo 2.º, § 1.º, da Directiva e consideração geral n.º 12 que antecede o acordo-quadro.

<sup>102</sup> Cfr. § 10.º do preâmbulo do acordo-quadro.

<sup>103</sup> «A este propósito, os parceiros sociais recordam a declaração sobre o emprego do Conselho Europeu de Dublin, em 1996, que sublinhou, entre outras coisas, a necessidade de desenvolver os sistemas de segurança social mais favoráveis ao emprego desenvolvendo sistemas de protecção social capazes de se adaptarem aos novos modelos de trabalho e de proporcionar uma protecção adequada a todos aqueles que efectuam este tipo de trabalhos»: cfr. §§ 5.º e 6.º do preâmbulo que antecede o acordo-quadro.

<sup>104</sup> A exclusão das matérias relativas à Segurança Social constitui uma das “fraquezas” anunciadas do acordo-quadro, tanto mais grave quanto nas propostas de 1990 estavam contempladas: cfr. *Proposta de Directiva do Conselho relativa a certas relações de trabalho quanto às condições de trabalho* (artigos 3.º e 4.º) e *Proposta de Directiva do Conselho relativa a certas relações de trabalho no que respeita às distorções de concorrência* (artigo 2.º). Não admira, portanto, a postura crítica adoptada pelas instituições comunitárias e pela generalidade da doutrina; cfr., neste sentido, do Parlamento Europeu, a *Resolução sobre a proposta de directiva do Conselho... cit.*, de 01-10-1999, pontos 8. a 10., p. 433. Entre a doutrina, cfr., designadamente, CHRISTOPHE VIGNEAU, «L'accord-cadre...» cit., p. 930, JORGE LEITE, «Contrato de trabalho a prazo: direito português e direito comunitário», *Questões Laborais*, Ano XIII – 2006, n.º 27, Coimbra, Coimbra Editora, p. 1-31 [p. 23], e JÚLIO GOMES, *Direito do Trabalho cit.*, p. 587.

das suas atribuições exclusivas, a Comunidade intervém apenas, de acordo com o princípio da subsidiariedade[...]» e a sua acção «não deve exceder o necessário para atingir os objectivos do presente Tratado») e no artigo 137.º, que só permite ao Conselho adoptar «prescrições mínimas progressivamente aplicáveis» (n.º 2) e que, em matéria de segurança social e protecção social dos trabalhadores, fixa a regra da unanimidade na formação das decisões do Conselho (n.º 3).

Em matéria de segurança e de saúde no trabalho, para assegurar aos trabalhadores contratados a termo o mesmo nível de protecção de que beneficiam os trabalhadores permanentes, é a Directiva 91/383/CEE do Conselho, de 25 de Junho de 1991, já anteriormente referenciada, que enuncia as medidas tendentes a promover a melhoria da segurança e da saúde dos trabalhadores que têm uma relação de trabalho a termo ou uma relação de trabalho temporário.

## **2.4 Âmbito de aplicação**

Considerando o disposto nos artigos 2.º, n.º 1, e 3.º, n.º 1, o acordo-quadro é aplicável aos trabalhadores e aos empregadores que tenham entre si («directamente») celebrado um contrato a termo ou por outra forma acordado uma relação laboral nos termos previstos no seu direito nacional<sup>105</sup>, cuja finalidade seja determinada por condições objectivas, tais como a definição de uma data concreta, de uma tarefa específica ou de um certo acontecimento<sup>106</sup>.

Para efeitos de delimitação do âmbito de aplicação do acordo, o vínculo jurídico entre empregador e trabalhador é caracterizado por referência a uma finalidade determinada por «condições objectivas, tais como a definição de uma data concreta, de uma tarefa específica ou de um certo acontecimento» (artigo 3.º, n.º 1)<sup>107</sup>. A formulação apresenta-se ambígua, demasiadamente ampla e, até, contraditória, se considerarmos que ao fomento do emprego, por exemplo, subjazem condições subjectivas<sup>108</sup>; por outro lado, a fixação de uma data concreta (o mesmo se podendo dizer das outras duas situações) para a cessação de um contrato não significa, necessariamente, que existam a justificá-la condições objectivas<sup>109</sup>. Apesar dos inconvenientes, o

---

<sup>105</sup> JOAQUÍN PÉREZ REY, «La incidencia de la directiva 1999/70 sobre contratación temporal», *Revista de Derecho Social*, n.º 10, 2000, p. 107-122 [p. 109], sustenta nesta remissão para os direitos nacionais a afirmação de que a Directiva «não procura harmonizar as diferentes legislações dos Estados-Membros no que respeita às causas que autorizam a contratação a termo, para além do propósito, juridicamente não vinculativo, de que respondam a razões objectivas».

<sup>106</sup> Definição também utilizada na Directiva 91/383/CEE sobre segurança e saúde dos trabalhadores que têm uma relação de trabalho a termo ou uma relação de trabalho temporário (artigo 1.º, n.º 1).

<sup>107</sup> Resulta, também, do sétimo considerando que antecede o acordo-quadro, que «a utilização de contratos a termo com base em razões objectivas, constitui uma forma de evitar abusos»; no entanto, como foi anteriormente referido, esta asserção não é juridicamente vinculativa.

<sup>108</sup> Neste sentido, cfr. FERNANDO VALDÉS DAL-RÉ – JESÚS LAHERA FORTEZA, *La precariedad laboral en España. Por un nuevo marco jurídico de la contratación temporal para la convergencia con el ordenamiento comunitario*, Granada, Comares, 2004, p. 5.

<sup>109</sup> Neste sentido, ALESSANDRA MISCIONE, «L'apposizione del termine al contratto di lavoro: questioni interpretative sulla temporaneità delle esigenze datoriali», *Argomenti di Diritto del Lavoro*, 1/2005, CEDAM, Padova, 2005, p. 615-634 [p. 623-624]. A Autora, depois de referir a divisão da doutrina entre os que entendem que «condições



carácter genérico da noção adoptada consegue sintetizar as características que o contrato a termo apresenta nos diferentes ordenamentos nacionais<sup>110</sup>, embora envolva o perigo de enquadrar regimes excessivamente permissivos<sup>111</sup>.

A formulação adoptada nos artigos citados permite enquadrar todo o tipo de situações laborais de duração determinada, incluindo os trabalhadores sazonais<sup>112</sup>, independentemente da natureza do vínculo constitutivo (um contrato ou outra forma de acordar uma relação laboral, «nos termos definidos pela lei, convenções colectivas ou práticas vigentes em cada Estado-Membro»), e não afasta qualquer categoria de trabalhadores ou de empregadores<sup>113</sup>, com excepção, quanto aos primeiros, dos trabalhadores temporários, ou seja, dos trabalhadores contratados a termo colocados por uma empresa de trabalho temporário à disposição de uma empresa utilizadora, já que as partes signatárias os excluam expressamente do âmbito deste acordo-quadro, uma vez que tinham «a intenção de estudar a necessidade de um acordo semelhante no que diz respeito ao trabalho temporário»<sup>114</sup>.

A Directiva, à margem da sua inaplicabilidade ao trabalho temporário, também pode ser afastada pelo direito dos Estados-Membros, designadamente, em matéria de «formação

objectivas” são tão somente as que estão enunciadas na norma, independentes, portanto, de qualquer causalidade empresarial específica, e os que, pelo contrário, consideram que aquelas “condições objectivas” são apenas «factores que prefiguram o momento de extinção da relação (*certus an, sed incertus quando*) e não a sua constituição», defende a necessidade de uma causalidade específica, mesmo para o primeiro contrato, que não se pode confundir com a mera menção à data da sua cessação; a confirmá-lo recorda que a CES, em nota difundida após a assinatura do acordo-quadro, precisou que a referência a “condições objectivas” deve ter-se por aplicável ao primeiro contrato.

<sup>110</sup> Neste sentido, cfr. ROSSELLA SCHIAVONE, «Lavoro a termine tra direttiva comunitaria e Corte di Giustizia», *Diritto e Pratica del Lavoro*, n.º 12/2009, p. 754-758 [p. 754].

<sup>111</sup> IGNACIO GONZÁLEZ DEL REY RODRÍGUEZ, «II. Los contratos de trabajo de duración determinada (Directiva 1999/70/CE)», *La transposición del Derecho social comunitario al ordenamiento español. Un balance en el XX aniversario de la incorporación de España a la Comunidad Europea*, Colección Informes y Estudios, Serie General, número 17, Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, Madrid, 2006, p. 285-301 [p. 287], entende que a noção utilizada no acordo-quadro não limita o regime de contratação a termo existente em cada ordenamento interno, seja ela livre, causal ou objectiva. O mesmo afirma JOSÉ FERNANDO LOUSADA AROCHENA, «La directiva 70/99/CE...» cit., p. 417, embora reconheça que o contrário se deduz da consideração geral n.º 7 que antecede o acordo («considerando que a utilização de contratos a termo com base em razões objectivas, constitui uma forma de evitar abusos»), pelo que conclui que os signatários preferem, mas não impõem, o respeito pelo princípio da causalidade da contratação a termo. Já JOAQUÍN PÉREZ REY, «La incidencia de la directiva 1999/70...» cit., p. 110, assinala que, além de a definição reservar os seus efeitos à própria Directiva, certo é que não emite juízos sobre os motivos da contratação porque procura dar ao instrumento comunitário o maior raio de aplicação possível incluindo nele qualquer forma de contratação de duração determinada.

<sup>112</sup> Está em estudo uma proposta da Comissão de uma *Directiva do Parlamento Europeu e do Conselho relativa às condições de entrada e de residência de nacionais de países terceiros para efeitos de trabalho sazonal* (COM(2010) 379 final, de 13-07-2010) que estabelece um procedimento rápido para a admissão de trabalhadores sazonais oriundos de países terceiros, define os direitos dos trabalhadores e, para impedir que os trabalhadores sazonais de países terceiros prolonguem a sua estada para além do período autorizado, estabelece a duração da permanência bem como a obrigatoriedade do regresso ao país de origem.

<sup>113</sup> No *Projecto de Proposta de Directiva... cit.*, no anexo intitulado «Ficha de avaliação de impacto da proposta nas empresas, com destaque para as pequenas e médias (PME)», p. 24, ao analisar o impacto das medidas do acordo-quadro nas empresas, a Comissão afirma que «todas as empresas e todos os trabalhadores são susceptíveis de serem afectados pelo acordo-quadro, independentemente do sector de actividade e da dimensão da empresa».

<sup>114</sup> Cfr. § 4.º do preâmbulo do acordo-quadro. Como sabemos, tal acordo nunca teve lugar e foi a Comissão que apresentou a proposta que veio a ser aprovada, pelo Parlamento Europeu e pelo Conselho, em 19 de Novembro de 2008, como Directiva 2008/104/CE, relativa ao trabalho temporário.

profissional inicial e regimes de aprendizagem» e «contratos e relações de trabalho estabelecidos no âmbito de um programa específico, público ou que beneficie de participação de carácter público, de formação, integração ou reconversão profissional» (artigo 2.º, n.º 2)<sup>115/116</sup>; estas possibilidades de exclusão encontram justificação na utilização, muito difundida na Europa, do contrato a termo como instrumento de política de emprego, quer para combater o desemprego, quer para facilitar o primeiro acesso ao mercado de trabalho<sup>117</sup>, pelo que a previsão do artigo 2.º, n.º 2, «funciona como uma espécie de meio para incentivar o recurso, por parte das empresas, a tais instrumentos»<sup>118/119</sup>. No entanto, de uma leitura *a contrario* deste preceito resulta que, em princípio, o acordo-quadro é aplicável às relações referidas, só sendo afastado se os direitos nacionais se servirem da faculdade prevista no artigo 2.º, n.º 2<sup>120</sup>.

Os trabalhadores a termo ao serviço de entidades públicas, no silêncio do acordo e da Directiva, devem ser considerados abrangidos, quer estejam ao serviço de órgãos da Administração ou de outras entidades do sector público<sup>121</sup>.

Do lado dos empregadores, apesar de todos serem afectados, independentemente do sector de actividade, dimensão ou natureza, as PME's são objecto de referências especiais: (1) para assegurar a conformidade do acordo-quadro com o artigo 137.º, n.º 2, do Tratado CE, que prevê que a legislação sobre política social deve evitar impor disciplinas administrativas, financeiras e jurídicas que sejam contrárias à criação e desenvolvimento de pequenas e médias empresas<sup>122</sup>, e, sem pôr em causa o princípio da não discriminação a favor das PME, (2) para lhes garantir a adequação das medidas impostas (no caso do artigo 5.º, n.º 1, por exemplo, podem ser tidas em

---

<sup>115</sup> O paralelismo é estabelecido por FERNANDO VALDÉS DAL-RÉ – JESÚS LAHERA FORTEZA, em *La precariedad laboral en España... cit.*, p. 4.

<sup>116</sup> O Parlamento Europeu (*Resolução sobre a proposta de directiva do Conselho... cit.*, de 01-10-1999, n.º 3, p. 433) «acolhe com satisfação» o facto de estas serem «as únicas relações contratuais que podem ser excluídas do âmbito de aplicação do acordo» o que, no confronto com o acordo-quadro sobre o trabalho a tempo parcial, considera ser «um passo na direcção certa».

<sup>117</sup> Assim é em Portugal, por exemplo (cfr., designadamente, o artigo 140.º, n.º 4, alínea *b*) do CT).

<sup>118</sup> SUSANA SOUSA MACHADO, *Contrato de Trabalho a Termo... cit.*, p. 63.

<sup>119</sup> Apesar dos propósitos, concordo com JOAQUÍN PÉREZ REY, «La incidencia de la directiva 1999/70...» *cit.*, p. 110, que não acha razoável que se permita excluir do âmbito de protecção da directiva, em matéria de igualdade e prevenção de abusos, os contratos com finalidade formativa.

<sup>120</sup> Neste sentido, JORGE LEITE, «Contrato de trabalho a prazo...» *cit.*, p. 21.

<sup>121</sup> O Tribunal de Justiça tem, sucessivamente, decidido neste sentido; cfr. acórdão, de 13-09-2007, *Del Cerro Alonso* (C-307/05 *JO C* 269, de 10.11.2007, p. 7 e ss., n.º 24 a 30), acórdão, de 07-09-2006, *Marrosu e Sardino* (C-53/04 *JO C* 281, de 18.11.2006, p. 1 e ss., n.º 39 a 42), acórdão, de 07-09-2006, *Vassallo* (C-180/04, *JO C* 261, de 28.10.2006, p. 1 e ss., n.º 32) e acórdão, de 04-07-2006, *Adeneler e o.cit.* (n.º 54 a 57). Mesmo assim, JORGE LEITE, «Contrato de trabalho a prazo...» *cit.*, p. 20, nota 31, questiona «se o acordo se aplica também aos trabalhadores a prazo por conta de alguma entidade insusceptível de ser representada pelos seus signatários, como sucede, por exemplo, com as entidades públicas (administração central, local e regional), questão que, no caso, poderá ou deverá ser resolvida por via do sentido a atribuir ao acto da sua incorporação na directiva que o torna vinculativo».

<sup>122</sup> Cfr. considerando 11 que antecede o acordo-quadro.

conta as necessidades de «sectores [...] específicos», enquadramento que serve às PME's e aos seus trabalhadores)<sup>123</sup>.

## 2.5 Princípio da não discriminação

«Tendo em conta a importância dos princípios da igualdade de tratamento e da não discriminação, que se contam entre os princípios gerais do direito comunitário, deve ser reconhecido um alcance geral às disposições previstas pela Directiva 1999/70 e pelo acordo-quadro a fim de garantir aos trabalhadores contratados a termo as mesmas vantagens que são reservadas aos trabalhadores permanentes em situação comparável, salvo se razões objectivas justificarem um tratamento diferente, pois constituem normas do direito social comunitário que revestem especial importância e das quais deve beneficiar cada trabalhador enquanto prescrições mínimas de protecção»<sup>124</sup>. Este excerto do acórdão de 13-09-2007, *Del Cerro Alonso*, destaca a importância nuclear e o alcance geral destes princípios do direito comunitário, consagrados no artigo 1.º, alínea a), e no artigo 4.º, na protecção dos trabalhadores contratados a termo, com o objectivo de «melhorar a qualidade do trabalho sujeito a contrato a termo», e na interpretação e aplicação do acordo-quadro.

Anteriormente, em termos semelhantes, o mesmo princípio tinha sido consagrado noutros instrumentos sobre trabalho precário, designadamente em matéria de segurança e saúde no trabalho dos trabalhadores com uma relação de trabalho a termo ou uma relação de trabalho temporária (artigo 2.º da Directiva 91/383/CEE)<sup>125</sup> e em matéria de trabalho a tempo parcial (artigo 1.º do acordo-quadro anexo à Directiva 97/81/CE)<sup>126</sup>; os signatários do acordo de 1999 não foram, portanto, mais além. Repare-se que, embora no preâmbulo da Directiva 1999/70/CE os signatários declarem pretender estabelecer «um quadro-geral que garanta a igualdade de

<sup>123</sup> «Além disso, os artigos (2.º, n.º1, 2.º, n.º2, 3.º, n.º2, 4.º, n.º3, 5.º, n.º2 e 7.º, n.º2) referem-se à legislação, às convenções colectivas ou práticas nacionais e/ou aos parceiros sociais no que diz respeito às disposições relativas à sua aplicação. Estas disposições, mesmo que não mencionem expressamente as PME, permitirão, se necessário, adoptar disposições nacionais de aplicação que terão em consideração a situação específica daquelas empresas. [...] Em consequência, a Comissão concluiu que o acordo-quadro respeita as disposições relativas às pequenas e médias empresas»: análise feita pela Comissão no seu *Projecto de proposta de Directiva...* cit., p. 6-7 e 25-26. Cfr., também, os considerandos 5, 8 e 12, que antecedem o acordo-quadro.

<sup>124</sup> Cfr. acórdão de 13-09-2007, *Del Cerro Alonso* cit., n.º 27-28.

<sup>125</sup> Em matéria de segurança e de saúde no trabalho, no entanto, a equiparação entre os trabalhadores contratados a termo e os outros trabalhadores da empresa é consagrada em termos absolutos, já que não admite excepção: a existência de um vínculo precário «não pode, em caso algum, justificar uma diferença de tratamento no se refere às condições de trabalho, desde que se trate da protecção da segurança e da saúde no trabalho, nomeadamente no que respeita ao acesso aos equipamentos de protecção individual» (artigo 2.º, n.º 2).

<sup>126</sup> No entanto, do confronto das disposições que consagram, em ambas as directivas, o princípio da não discriminação (artigos 4.º, nos dois casos), resulta que a directiva de 1999 é mais generosa do que a de 1997; de facto, na directiva sobre o trabalho a tempo parcial «quando razões objectivas o justificarem, os Estados-Membros [...] podem [...] subordinar o acesso a certas condições de emprego a um período de antiguidade, a uma duração de trabalho ou a determinadas condições de remuneração» (n.º 4), ao passo que na directiva sobre contrato a termo, salvo razões objectivas que o justifiquem, «o período de qualificação de serviço relativo a condições particulares de trabalho, deverá ser o mesmo» (n.º 4).

tratamento em relação aos trabalhadores contratados a termo, protegendo-os contra discriminações» (§ 3.º), de facto, o que vem a ser erigido como princípio, é a proibição de discriminação negativa («não poderão os trabalhadores a termo receber tratamento menos favorável[...]»<sup>127</sup>), o que fica aquém da igualdade de tratamento e mais ainda da ideia de que aos trabalhadores a termo pudesse ser dispensado um tratamento mais favorável<sup>128</sup>.

De qualquer modo, o princípio da não discriminação dos trabalhadores contratados a termo relativamente aos trabalhadores contratados por tempo indeterminado é tanto mais importante quanto o contrato a termo pode favorecer a desigualdade de tratamento, principalmente de grupos da população mais frágeis do ponto de vista laboral, como são as mulheres, os jovens, os estrangeiros e os trabalhadores menos qualificados<sup>129</sup>. Ao estabelecerem-se regras de não discriminação procura-se, de algum modo, evitar (ou, pelo menos, tenta-se evitar) «a segmentação da mão-de-obra, assente na existência de círculos concêntricos de trabalhadores e, portanto, no reconhecimento da existência de trabalhadores do núcleo (*core work*) e de trabalhadores periféricos (*peripheral work*)»<sup>130</sup>. A igualdade de tratamento não abrange, como já ficou referido a propósito da identificação dos objectivos do acordo-quadro, as condições de segurança social a aplicar a estes trabalhadores<sup>131</sup>.

---

<sup>127</sup> Artigo 4.º, n.º 1, do acordo-quadro. «Na linguagem comum, aliás largamente adoptada pela terminologia dos juristas, a discriminação é entendida como uma diferença de tratamento desfavorável»: cfr. CHRISTOPHE VIGNEAU, «L'accord-cadre...» cit., p. 931, nota 23.

<sup>128</sup> Para isto mesmo alerta JORGE LEITE, «Contrato de trabalho a prazo...» cit., p. 21. Também CHRISTOPHE VIGNEAU, «L'accord-cadre...» cit., p. 931, assinala que longe de impor uma autêntica igualdade de tratamento entre trabalhadores a termo e trabalhadores permanentes, o acordo contenta-se com proscrever uma série de diferenciações de tratamento dos trabalhadores considerando a duração da sua relação de trabalho. No mesmo sentido, cfr. RICARDO MORÓN PRIETO, em «*La regulación comunitaria de la contratación temporal...*» cit., p. 155.

<sup>129</sup> O contrato a termo surge, pois, como um factor que promove a desigualdade destes grupos, a acrescentar aos factores de discriminação, o sexo, a idade, a etnia, cor, raça ou religião. Quanto ao trabalho feminino, os signatários do acordo-quadro constataam (Considerações Gerais, n.º 9) «que mais de metade dos trabalhadores contratados a termo na União Europeia são mulheres e que, por isso, o presente acordo poderá contribuir para melhorar a igualdade de oportunidades entre mulheres e homens» e do artigo 8.º, n.º 2, do acordo-quadro, resulta que «o presente acordo não prejudica as disposições comunitárias especiais e, designadamente, as disposições comunitárias relativas à igualdade de tratamento e de oportunidades entre homens e mulheres». Entre a doutrina, IGNACIO GONZÁLEZ DEL REY RODRÍGUEZ, «II. Los contratos de trabajo de duración determinada...» cit., p. 288, salienta que o trabalho a termo é «trabajo precario y feminizado»: precário porque o poder contratual do trabalhador está condicionado pelas suas expectativas de renovação ou conversão do contrato, porque o seu estatuto laboral é inferior em consequência da associação de determinados direitos à antiguidade na empresa, porque o trabalho a termo envolve maior sinistralidade, enfraquece o poder sindical, envolve custos mais elevados para a empresa (formação profissional e gestão do pessoal) e prejudica o financiamento da segurança social; é trabalho “*feminizado*” porque é causa indirecta de discriminação em razão do sexo, dado que não é uma condição neutra deste ponto de vista. É nesta dupla dimensão que o artigo 4.º do acordo-quadro deve operar, conclui o Autor.

<sup>130</sup> Cfr. JÚLIO GOMES, *Direito do Trabalho cit.*, p. 590.

<sup>131</sup> CHRISTOPHE VIGNEAU, «L'accord-cadre...» cit., p. 931, constata que este é um caso de tratamento desfavorável notório, já que o acesso dos trabalhadores dependentes aos direitos sociais, designadamente ao subsídio de desemprego, quase sempre depende de períodos de qualificação (contributivos, de antiguidade ou de duração do contrato) que podem não ser os mesmos para trabalhadores permanentes e para trabalhadores contratados a termo (CHRISTOPHE VIGNEAU cita o caso do direito britânico).

Depois de enunciado no artigo 1.º, alínea *a*), o princípio da não discriminação encontra-se regulado no artigo 4.º do acordo-quadro. Vejamo-lo, então.

O n.º 1 do artigo 4.º prescreve 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 objectivas justificarem um tratamento diferente». Por sua vez, o n.º 4 dispõe 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 objectivas justifiquem que sejam considerados diferentes períodos de qualificação».

Estas disposições relativas à não discriminação têm um alcance geral e, por isso, «são aplicáveis a todos os contratos de trabalho a termo, incluindo um primeiro ou único contrato deste tipo»<sup>132</sup>.

Para aferir da não discriminação de um *trabalhador contratado a termo*, há que compará-lo com o que constitui o *tipo comum*, um *trabalhador permanente numa situação comparável*, que o artigo 3.º, n.º 2, define para o efeito como «um trabalhador titular de um contrato de trabalho ou relação laboral sem termo que, na mesma empresa realize um trabalho ou uma actividade idêntico ou similar, tendo em conta as qualificações ou competências. No caso de não existir nenhum trabalhador permanente em situação comparável na mesma empresa, a comparação deverá efectuar-se com referência à convenção colectiva aplicável ou, na sua falta, em conformidade com a legislação, convenções colectivas ou práticas nacionais». Esta definição deve ser incorporada nos direitos nacionais (artigo 4.º, n.º 3)<sup>133</sup>. A caracterização não levanta dificuldades de maior a não ser que não exista na empresa um trabalhador permanente em situação comparável e o empregador e o trabalhador em causa não sejam abrangidos por qualquer convenção colectiva; neste caso, a solução será recorrer a uma outra convenção colectiva existente para o mesmo sector de actividade com cobertura da mesma actividade profissional<sup>134/135</sup>.

<sup>132</sup> Secundo aqui o entendimento do Advogado-Geral NILO JÄÄSKINEN nas Conclusões de 22 de Abril de 2010 citadas (processo C-98/09), n.º 33.

<sup>133</sup> O direito português enuncia o princípio da igualdade de tratamento sem ter procedido à transposição do conceito de “trabalhador permanente em situação comparável” (artigo 146.º, n.º 1, do CT), facto assinalado no relatório de 2006 da Comissão sobre a aplicação da Directiva: cfr. *Commission Staff Working Document, Report by the Commission services on the implementation of Council Directive 1999/70/EC of 28 June 1999 concerning the Framework Agreement on Fixed-term Work concluded by ETUC, UNICE and CEEP (EU-15)*, Brussels, 11.08.2006, SEC(2006) 1074, p. 14. Voltaremos a esta questão mais tarde, a propósito da análise da transposição da Directiva para o direito português.

<sup>134</sup> SUSANA SOUSA MACHADO, *Contrato de Trabalho a Termo... cit.*, p. 67, apresenta uma solução semelhante.

<sup>135</sup> No acórdão *Impact*, de 15-04-2008, já citado, o Tribunal de Justiça admite que a pretensão de não discriminação relativa a condições de emprego (no caso, salários e pensões) apresentada pelo demandante (sindicato *Impact*), em

No artigo 4.º, n.º 1, o acordo-quadro proscree diferenças de tratamento relativas às condições de emprego, sem, no entanto, definir o que sejam *condições de emprego*; esta tarefa é deixada aos direitos nacionais<sup>136</sup>, que podem, evidentemente, utilizar interpretações diferentes<sup>137</sup>. No entanto, é claro que a proibição de discriminação não se refere a todas as condições de emprego, mas apenas àquelas que possam ser afectadas pela duração do contrato de trabalho, ou seja, como ensina JORGE LEITE, no que respeita às condições de emprego, a cláusula do termo deve ser neutra, «ou indiferente, ou irrelevante»<sup>138</sup>, quer dizer, não pode prejudicar o acesso do trabalhador contratado a termo a vantagens conferidas aos trabalhadores permanentes e não pode determinar a sua adstrição a desvantagens<sup>139</sup>. O Autor entende, assim, que a referência a condições de emprego deve ser tomada em sentido amplo, «de modo a abranger todas as vantagens e desvantagens conexas com o trabalho, designadamente as condições de flexibilidade funcional ou geográfica, os prémios ou outras»<sup>140</sup>.

O Tribunal de Justiça também se debruçou sobre a interpretação do artigo 4.º, n.º 1, e, em particular, sobre o conceito de “condições de emprego”: no acórdão *Impact*<sup>141</sup> decidiu que «5) O artigo 4.º do acordo-quadro relativo aos contratos de trabalho sem termo deve ser interpretado no sentido de que, na sua acepção, as condições de emprego englobam as condições relativas às remunerações bem como às pensões que dependem da relação de emprego, excluindo as

---

representação de trabalhadores contratados a termo por um organismo público (funcionários não titulares), seja fundada na comparação com trabalhadores permanentes que gozam de um *estatuto jurídico distinto* (funcionários titulares) e mais vantajoso do que o que lhes é aplicável (cfr. n.º 18 do acórdão). ANTONIO JOSÉ VALVERDE ASENCIO, «De nuevo sobre la sucesión de contratos temporales en la Administración Pública: la doctrina interpretativa del TJCE», *Temas Laborales: Revista Andaluza de Trabajo y Bienestar Social*, n.º 97, 2008, p. 207-221 [p. 220] considera este um dos aspectos mais relevantes desta sentença: para efeitos de aplicação do artigo 4.º, n.º 1, do acordo-quadro, o Tribunal de Justiça compara as condições de emprego de trabalhadores contratados a termo ao serviço de uma administração pública com as estabelecidas para funcionários públicos, mesmo tendo uns e os outros estatutos jurídicos diferentes.

<sup>136</sup> O n.º 3 do artigo 4.º estabelece que «os Estados-Membros, após consulta dos parceiros sociais, e/ou os parceiros sociais deverão definir as modalidades de aplicação do presente artigo, tendo em conta a legislação comunitária, a legislação nacional, as convenções colectivas e as práticas nacionais».

<sup>137</sup> No seu *Relatório sobre a proposta de directiva... cit.*, dirigido ao Parlamento Europeu, a Relatora KARIN JÖNS, da Comissão do Emprego e dos Assuntos Sociais, alerta para esta possibilidade (p. 14). No entanto, os Estados-Membros devem colocar particular cuidado na definição dos termos empregues, já que, recorde, no considerando n.º 17 da parte preambular da Directiva, o Conselho afirma que «no tocante aos termos empregues no acordo-quadro, sem nele estarem definidos especificamente, a presente directiva deixa aos Estados-Membros o encargo de definirem esses termos em conformidade com o direito e/ou as práticas nacionais, tal como para outras directivas adoptadas no domínio social que empregam termos semelhantes, desde que essas definições respeitem o conteúdo do acordo-quadro [itálico meu]».

<sup>138</sup> JORGE LEITE, «Contrato de trabalho a prazo...» cit., p. 22.

<sup>139</sup> Autor e obra cit. na nota anterior, p. 21.

<sup>140</sup> Autor e obra cit. nas notas anteriores, p. 22; no mesmo sentido, cfr. JOAQUÍN PÉREZ REY, «La incidencia de la directiva 1999/70...» cit., p. 113. Também CHRISTOPHE VIGNEAU, «L'accord-cadre...» cit., p. 931, afirma ter sido propósito das organizações signatárias propor uma interpretação ampla de “condições de emprego” que incluem, por isso, «o conjunto das regras relativas à duração e às condições de trabalho, à remuneração, à suspensão do contrato, ao acesso aos serviços colectivos e à representação colectiva». Põe em dúvida, contudo, a sua aplicação à remuneração, por esta matéria ter sido excluída das competências comunitárias pelo artigo 137.º, n.º 6, do Tratado que instituiu a Comunidade Europeia, na versão dada pelo Tratado de Amsterdão.

<sup>141</sup> Acórdão de 15-04-2008, já citado.

condições relativas a pensões decorrentes de um regime legal de segurança social»<sup>142</sup>; no acórdão *Del Cerro Alonso*<sup>143</sup>, depois de afirmar que «o princípio da não discriminação [...] não pode ser interpretado de modo restritivo», e que, «no que respeita mais especificamente à excepção relativa às «remunerações» enunciada no artigo 137.º, n.º 5, CE [...], a referida excepção não pode ser alargada a toda e qualquer questão que apresente um qualquer nexo com a remuneração, sob pena de esvaziar de uma boa parte da sua substância certos domínios visados pelo artigo 137.º, n.º 1, CE», decidiu que «a noção de «condições de emprego» [...] deve ser interpretada no sentido de que pode servir de fundamento a uma pretensão [...] que tem por objectivo a atribuição a um trabalhador contratado a termo de um prémio de antiguidade reservado pelo direito nacional exclusivamente aos trabalhadores contratados por tempo indeterminado»; finalmente, nas Conclusões, apresentadas em 10-05-2001, no caso *Tele-Danmark*<sup>144</sup>, o Advogado-Geral entendeu que «não há dúvida de que as circunstâncias em que ocorre o despedimento fazem parte das condições de trabalho».

O acordo-quadro também é omissivo na caracterização do “período de qualificação de serviço relativo a condições particulares de trabalho” (artigo 4.º, n.º 4) para que prescreve a igualdade de tratamento, do mesmo modo que é omissivo numa matéria directamente conexa e que é de primordial importância no estatuto dos trabalhadores: a antiguidade. JORGE LEITE, entre outros, critica o acordo-quadro (e a lei portuguesa) por não consagrar regras sobre a protecção da antiguidade dos trabalhadores contratados a termo, regime em relação ao qual, por referência aos trabalhadores por tempo indeterminado, aqueles se encontram prejudicados quando são titulares de sucessivos contratos<sup>145</sup>. CHRISTOPHE VIGNEAU, por sua vez, constata que o acordo-quadro permite subordinar o benefício de certos direitos ou garantias em matéria de emprego a um determinado nível de antiguidade, possibilidade legítima porquanto não afecta os trabalhadores contratados a termo especificamente, antes por se encontrarem num determinado nível de

<sup>142</sup> JOSÉ FERNANDO LOUSADA AROCHENA, «La directiva 70/99/CE...» cit., p. 418, refere que «um problema interpretativo não desprezível se coloca em relação aos sistemas privados de protecção social, já que com boas razões se pode defender a sua pertença ao Direito do Trabalho ou ao Direito da Segurança Social».

<sup>143</sup> Acórdão de 13-09-2007, já citado (cfr. n.º 31 a 48).

<sup>144</sup> Conclusões do Advogado-Geral DÁMASO RUIZ-JARABO COLOMER (n.º 28) apresentadas em 10-05-2001, no processo C-109/00, que não se encontram publicadas. Neste processo não estava em causa a aplicação da Directiva 1999/70/CE, mas sim da Directiva 76/207/CEE, de 09-02-1976, e da Directiva 92/85/CEE, de 19-10-1992, sobre igualdade de tratamento entre homens e mulheres e protecção da segurança e da saúde das trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes no trabalho, respectivamente; mas como a trabalhadora em causa era uma trabalhadora grávida contratada por tempo determinado, o Advogado-Geral invoca na sua argumentação o artigo 4.º do acordo-quadro aplicado por aquela Directiva. Porém, o Tribunal de Justiça, no seu acórdão de 04-10-2001, não utiliza este argumento. Considerações idênticas podem ser confrontadas nos comentários a este acórdão de ANNICK MASSELOT, «La CJCE et les droits des salariées enceintes dans le cadre d'un contrat à durée déterminée», *Droit Social*, n.º 4, Abril 2002, p. 450-455 [p. 451-452] e de JAIME CABEZA PEREIRO e JOSÉ FERNANDO LOUSADA AROCHENA, «Discriminación por embarazo en el acceso a un trabajo temporal», *Revista de Derecho Social*, n.º 16, 2001, p. 121-131 [p. 128-131].

<sup>145</sup> JORGE LEITE, «Contrato de trabalho a prazo...» cit., p. 22.

antiguidade, a par com outros trabalhadores; mesmo assim, reconhece que, por serem mais afectados do que a generalidade dos trabalhadores permanentes, pode questionar-se se a definição destes níveis de antiguidade não constituirá uma forma de discriminação indirecta<sup>146</sup>.

Tanto o n.º 1 como o n.º 4 do artigo 4.º admitem derrogações ao princípio da não discriminação<sup>147</sup>.

O n.º 1 ressalva que razões objectivas podem determinar um tratamento diferente, ou seja, um tratamento desfavorável aos trabalhadores contratados a termo, seja excluindo-os do benefício de determinadas condições de emprego de que usufruem os trabalhadores permanentes, seja limitando tal benefício ao cumprimento de condições particulares. De novo, aqui, os signatários do acordo não identificaram tais “razões objectivas”, pelo que cabe aos Estados-Membros e/ou aos parceiros sociais, «tendo em conta a legislação comunitária, a legislação nacional, as convenções colectivas e as práticas nacionais», identificá-las (artigo 4.º, n.º 3).

O n.º 4 do artigo 4.º também estabelece um mecanismo derogatório favorável aos Estados-Membros, que lhes permite que, por razões objectivas que o justifiquem, definidas pelo direito nacional, sejam considerados diferentes períodos de qualificação, isto é, que os trabalhadores contratados a termo sejam objecto de tratamento desfavorável, ou excluindo-os de determinados benefícios, ou exigindo-lhes o cumprimento de períodos de qualificação mais longos do que aos trabalhadores permanentes em situação comparável.

Atente-se em que o Parlamento Europeu, reconhecendo a insuficiência das medidas de não discriminação tomadas no acordo-quadro, «solicita aos parceiros sociais que, aquando de futuras negociações, precisem que – em conformidade com a jurisprudência do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias – apenas podem ser invocadas razões objectivas para justificar derrogações, com efeitos discriminatórios, ao princípio da não discriminação se for possível provar que, em primeiro lugar, o objectivo perseguido é legítimo (por exemplo, universalmente aceitável e digno de ser protegido) e que este objectivo é prioritário relativamente ao princípio da não discriminação e que, em segundo lugar, não é possível alcançar de outra forma (não discriminatória ou menos discriminatória) o objectivo estabelecido, o que significa, em particular, que as medidas escolhidas devem ser adequadas e necessárias»<sup>148</sup> e «exige que, tanto no âmbito da transposição [...] como no âmbito de regulamentações a adoptar futuramente para as formas de trabalho flexíveis, não seja possível justificar um tratamento diferente apenas pelo facto de a

---

<sup>146</sup> CHRISTOPHE VIGNEAU, «L'accord-cadre...» cit., p. 932. Cfr., sobre esta questão, o acórdão *Cadman* (C-17/05, JO C 294, de 02-12-2006, p. 10 e ss.), n.º 33-40.

<sup>147</sup> CHRISTOPHE VIGNEAU, «L'accord-cadre...» cit., p. 932, salienta, a este propósito, a existência de «um duplo mecanismo derogatório» posto à disposição dos direitos nacionais.

<sup>148</sup> Cfr. *Resolução sobre a proposta de directiva do Conselho... cit.*, de 01-10-1999, n.º 18, p. 434.



actividade ser exercida sob a forma de trabalho flexível»<sup>149</sup>. As considerações citadas parecem, face ao conteúdo lacónico do acordo-quadro, preciosas em termos hermenêuticos.

Também o Tribunal de Justiça, no acórdão *Del Cerro Alonso*<sup>150</sup>, decidiu que as “razões objectivas” que, no artigo 4.º, n.º 1, podem justificar um tratamento discriminatório<sup>151</sup> não podem consistir «numa diferença de tratamento entre os trabalhadores contratados a termo e os trabalhadores contratados por tempo indeterminado que seja justificada pela simples circunstância de estar prevista numa disposição legislativa ou regulamentar de um Estado-Membro ou numa convenção colectiva celebrada entre a representação sindical do pessoal e a entidade patronal em questão»; por sua vez, no caso *Tele-Danmark*<sup>152</sup>, o Advogado-Geral, depois de constatar que as circunstâncias em que ocorre o despedimento fazem parte das condições de trabalho, defende que «a gravidez não é nenhuma razão objectiva que possa justificar um tratamento diferente entre trabalhadores permanentes e temporários». Mais recentemente, no acórdão *Zentralbetriebsrat der Landeskrankenhäuser Tirols*<sup>153</sup>, o Tribunal, questionado sobre uma disposição nacional que previa que os trabalhadores contratados a termo por um período máximo de seis meses ou apenas empregados ocasionalmente fossem tratados em condições menos favoráveis do que os trabalhadores permanentes comparáveis, no que respeita à remuneração, classificação profissional, contagem do tempo de serviço anterior, direito a férias, pagamentos especiais, suplemento por horas extraordinárias, etc., decidiu que «decorre do exposto que o artigo 4.º do acordo-quadro [...], deve ser interpretado no sentido de que se opõe a uma disposição nacional [...] que exclui do âmbito de aplicação dessa lei os trabalhadores que têm um contrato de trabalho a termo por um período máximo de seis meses ou que são empregados apenas ocasionalmente».

O acordo consagra duas variantes do princípio da não discriminação, a igualdade estrita (regulada, com derrogações, no n.º 1 e no n.º 4 do artigo 4.º) e a igualdade proporcional, prevista esta no n.º 2: «sempre que adequado será aplicado o princípio *pro rata temporis*». Infelizmente

<sup>149</sup> Cfr. *Resolução sobre a proposta de directiva do Conselho... cit.*, de 01-10-1999, n.º 19, p. 434.

<sup>150</sup> Acórdão citado; cfr. *JO C 269*, de 10.11.2007, p. 7 e ss., n.º 49 a 59.

<sup>151</sup> Tal como as “razões objectivas” do artigo 5.º, n.º 1, alínea a): o paralelo estabelecido recorre à caracterização de “razões objectivas” feita no acórdão *Adeneler e o.*, de 04-07-2006, no n.º 75: «circunstâncias precisas e concretas que caracterizam uma actividade determinada e, portanto, de molde a justificar, nesse contexto específico, a utilização de contratos de trabalho a termo sucessivos. Essas circunstâncias podem resultar, nomeadamente, da natureza particular das tarefas para a realização das quais os contratos de trabalho a termo foram celebrados e das características inerentes a essas tarefas ou, tal sendo o caso, da prossecução de um objectivo legítimo de política social de um Estado-Membro». E neste acórdão *Del Cerro Alonso*, no n.º 56: «Essa mesma interpretação é imposta, por analogia, no que se refere ao conceito idêntico de «razões objectivas» na acepção do artigo 4.º, ponto 1, do acordo-quadro relativo a contratos de trabalho a termo». A mesma posição é adoptada no acórdão *Zentralbetriebsrat der Landeskrankenhäuser Tirols*, de 22-04-2010 (C-486/08 *JO C 161*, de 19.06.2010, p. 9), nos n.º 41-44.

<sup>152</sup> Conclusões apresentadas em 10-05-2001 (n.º 28) cit.

<sup>153</sup> Acórdão de 22-04-2010 cit., n.º 47.

não define estas condições de aplicação do princípio da proporcionalidade, deixando aos Estados-Membros a tarefa «sempre que adequado». O conceito deve ser interpretado em termos unitários, «a partir da compatibilidade do direito ou do seu exercício com uma lógica proporcional»<sup>154</sup>, ou seja, só é aplicável aos direitos susceptíveis de quantificação<sup>155/156</sup>. Segundo JAIME CABEZA PEREIRO<sup>157</sup>, cuja opinião acompanho, o preceito é criticável por três ordens de motivos: primeiro, porque enuncia expressamente o princípio da proporcionalidade mas não cita aquele que deve ser considerada regra em matéria de igualdade e não discriminação, o princípio da equiparação (apesar deste se poder considerar implícito na referência feita pelo n.º 3 às modalidades de aplicação, «tendo em conta a legislação comunitária, a legislação nacional, as convenções colectivas e as práticas nacionais»); depois, porque os outorgantes ao utilizarem o adjectivo “adequado” referindo-se à utilização da proporcionalidade põem em causa a sua natureza excepcional: «adequada» é a equiparação de direitos, a proporcionalidade tem natureza excepcional e só deve ser utilizada para corrigir os excessos daquela; finalmente, porque se serviram de uma nomenclatura («*pro rata temporis*») que já era usada nos regulamentos comunitários sobre coordenação dos sistemas de segurança social para o cálculo das pensões, o que pode suscitar confusão.

A exigência de não discriminação tem, também, consagração no artigo 7.º, a propósito da instituição, nas empresas, dos órgãos de representação colectiva dos trabalhadores; no cálculo do número mínimo de trabalhadores necessário para constituição de tais órgãos na empresa devem ser contabilizados os trabalhadores contratados a termo. A norma não especifica, uma vez mais, como deve ser feita a contabilização dos contratados a termo, apenas remete a aplicação do artigo 7.º, n.º 1, aos Estados-Membros e/ou aos parceiros sociais, «de acordo com a legislação, convenções colectivas ou práticas nacionais e tendo em conta o n.º 1 do artigo 4.º». Teria sido preferível fazer remissão para o n.º 2 do artigo 4.º, aplicando o princípio *pro rata temporis*<sup>158</sup>; como assim não foi, os trabalhadores contratados a termo devem ser tomados em linha de conta,

---

<sup>154</sup> CHRISTOPHE VIGNEAU, «L'accord-cadre...» cit., p. 932.

<sup>155</sup> SUSANA SOUSA MACHADO, *Contrato de trabalho a termo... cit.*, p. 69, é pertinente quando chama a atenção para este facto, «deixando, portanto, de lado aqueles direitos que, pela sua natureza, não podem ser proporcionais à duração do contrato, porquanto inquantificáveis, como são os direitos de carácter fundamental, de exercício colectivo ou vinculados à pessoa do trabalhador». O mesmo entendimento é sufragado por JOAQUÍN PÉREZ REY, «La incidencia de la directiva 1999/70...» cit., p. 114, e por JAIME CABEZA PEREIRO, «Directiva 97/81, del Consejo...» cit., *Actualidad Laboral*, n.º 2, 2000, p. 335-348 [p. 343], embora neste último caso a propósito da cláusula 4.ª, n.º 2, da Directiva 97/81/CE, relativa ao trabalho a tempo parcial, mas a semelhança dos preceitos permite, a meu ver, a extrapolação (cfr., também, JAIME CABEZA PEREIRO e MARTA FERNÁNDEZ PRIETO, «Contrato a Tiempo Parcial», *Anuario de la Facultad de Derecho de Ourense*, n.º 1, 2002, p. 53-88 [p. 58]).

<sup>156</sup> No sistema português, por exemplo, a duração das férias dos contratos de menos de seis meses (artigo 239.º, n.º 4, do CT) e o direito a formação profissional dos trabalhadores contratados a termo (artigo 131.º, n.º 2, do CT) são calculados proporcionalmente.

<sup>157</sup> JAIME CABEZA PEREIRO, «Directiva 97/81, del Consejo...» cit., p. 343.

<sup>158</sup> Neste sentido, também, CHRISTOPHE VIGNEAU, «L'accord-cadre...» cit., p. 931.

no cálculo do número mínimo de trabalhadores necessário para constituição dos órgãos de representação colectiva na empresa, do mesmo modo que os trabalhadores permanentes numa situação comparável, salvo se razões objectivas justificarem um tratamento diferente.

O acordo-quadro somente se ocupa de situações de discriminação directa entre trabalhadores contratados a termo e trabalhadores permanentes, cuidando de as proibir, salvo quando justificáveis. O acordo não se ocupa das práticas, provavelmente mais comuns, de discriminação indirecta a que os trabalhadores precários estão tantas vezes sujeitos em comparação com os trabalhadores permanentes<sup>159</sup>. Sem querer propriamente enveredar por uma análise exaustiva do tema, sobre que existe extensíssima bibliografia<sup>160</sup> e sobre o qual se tem debruçado tantas vezes o Tribunal de Justiça, quase sempre a propósito da discriminação em razão do sexo<sup>161</sup>, fica uma nota para o facto de muitas práticas discriminatórias de que os trabalhadores a termo são alvo (por parte dos empregadores e, por vezes, dos outros trabalhadores) não poderem ser enquadradas no artigo 4.º, dado que são práticas quase sempre informais, contra as quais os próprios não se podem debelar por falta de condições, designadamente do foro psicológico: o trabalhador encontra-se condicionado pelas suas expectativas de renovação ou conversão do contrato ou, pior, pelo receio de perda do emprego<sup>162</sup>. Sem diminuir a importância nuclear do acordo-quadro no combate contra a precarização do emprego e contra a segmentação do mercado de trabalho, nomeadamente a sua força dissuasora contra práticas discriminatórias, fica, ainda assim, a

---

<sup>159</sup> Para além de extensamente trabalhado pela jurisprudência do Tribunal de Justiça, o conceito de discriminação indirecta encontra-se firmado na Directiva 2000/43/CE, do Conselho, de 29 de Junho de 2000, que aplica o princípio da igualdade de tratamento entre as pessoas sem distinção de origem racial ou étnica, no domínio do emprego e da actividade profissional (*JO L 180 de 19.7.2000*, p. 22) e na Directiva 2000/78/CE, do Conselho, de 27 de Novembro de 2000, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na actividade profissional. Nos termos do artigo 2.º da Directiva 2000/78/CE entende-se por igualdade de tratamento a ausência de qualquer discriminação, directa ou indirecta (n.º 1), sendo indirecta a discriminação «sempre que uma disposição, critério ou prática aparentemente neutra seja susceptível de colocar [as pessoas a proteger] numa situação de desvantagem, [...] comparativamente com outras pessoas» (n.º 2, alínea *b*)); ressalvam-se a existência de um objectivo legítimo e que os meios utilizados para o alcançar sejam adequados e necessários e a discriminação positiva de pessoas portadoras de deficiência.

<sup>160</sup> Cfr., por todos, no mesmo âmbito deste estudo, SUSANA SOUSA MACHADO, *Contrato de trabalho a termo... cit.*, p. 70-73.

<sup>161</sup> Foi já aqui deixada uma menção à preocupação dos signatários do acordo relativamente ao facto de «mais de metade dos trabalhadores contratados a termo na União Europeia [serem] mulheres e que, por isso, o presente acordo poderá contribuir para melhorar a igualdade de oportunidades entre mulheres e homens» (Considerações Gerais que antecedem o acordo, n.º 9), razão pela qual estabeleceram, no artigo 8.º, n.º 2, do acordo-quadro, que este «não prejudica as disposições comunitárias especiais e, designadamente, as disposições comunitárias relativas à igualdade de tratamento e de oportunidades entre homens e mulheres». Foi também citada a doutrina, designadamente IGNACIO GONZÁLEZ DEL REY RODRÍGUEZ, «II. Los contratos de trabajo de duración determinada...» cit., p. 288, que caracteriza o trabalho a termo, para efeitos de aplicação do acordo, como «trabajo precario y feminizado».

<sup>162</sup> JOAQUÍN PÉREZ REY, «La incidencia de la directiva 1999/70...» cit., p. 112, defende que esta é a mais importante desigualdade do trabalhador contratado a termo em face do trabalhador permanente, a que explica a sua sujeição à «ditadura contratual» do empresário. Ora, esta desigualdade é permitida pela Directiva, de tal forma que não é abrangida pelo princípio da não discriminação que, de forma mais limitada, apenas impede que o tratamento jurídico distinto em matéria de extinção envolva também condições de emprego inferiores sustentadas unicamente na natureza temporária da relação.

impressão de que se podia ter ido mais além<sup>163</sup>, e que os propósitos das instituições comunitárias e dos signatários envolvidos não foram totalmente cumpridos, fruto dos compromissos políticos, das regras de decisão ao nível comunitário e da composição do grupo que elaborou o documento<sup>164</sup>. De salientar positivamente, neste âmbito, o papel desempenhado pelo Tribunal de Justiça<sup>165</sup>.

## 2.6 Disposições para evitar os abusos

Além de garantir a igualdade de tratamento, protegendo os trabalhadores contratados a termo contra discriminações, foi também propósito dos parceiros sociais ao firmarem o acordo «estabelecer um quadro para evitar os abusos decorrentes da utilização de sucessivos contratos de trabalho ou relações laborais a termo» (artigo 1.º, alínea b)), assegurando a sua utilização «numa base aceitável tanto para empregadores como para trabalhadores» (§ 3.º do preâmbulo)<sup>166</sup>.

---

<sup>163</sup> Designadamente, através da consagração expressa da sujeição do direito convencional (e em muitos Estados-Membros as relações laborais regem-se por este tipo de normas) ao princípio da não discriminação: CHRISTOPHE VIGNEAU, «L'accord-cadre...» cit., p. 934.

<sup>164</sup> MANFRED WEISS, «The framework agreement on fixed-term work: a german point of view», *The International Journal of Comparative Labour Law and Industrial Relations*, vol. 15, Issue I, 1999, p. 97-102, depois de afirmar que do ponto de vista do direito alemão o acordo-quadro é irrelevante e de assinalar que esta Directiva representa uma involução por comparação com as propostas de directivas apresentadas pela Comissão no início dos anos 80 (p. 102), denuncia a ingenuidade do entendimento vertido no acordo-quadro de que a contratação a termo deixa de constituir um problema, desde que seja assegurada a igualdade de tratamento dos trabalhadores contratados a termo com os trabalhadores por tempo indeterminado. Esta perspectiva «ignora [...] os constrangimentos de facto a que os trabalhadores contratados a termo estão expostos: o receio permanente de ficar sem emprego após a caducidade do contrato e a incapacidade de desenvolver uma perspectiva de vida. Não existe somente uma necessidade de flexibilidade, existe também uma necessidade de segurança no trabalho». E conclui afirmando que não se deve subestimar o princípio da não discriminação, que continua por consagrar em alguns Estados-Membros, mas fica «a impressão de que o acordo-quadro não é senão o mínimo denominador comum que se pode encontrar na Comunidade. Não pode, por isso, ser encarado senão como um primeiro passo – muito fica por fazer» (p. 103).

<sup>165</sup> Cfr. jurisprudência citada neste n.º. Sobre a jurisprudência do Tribunal de Justiça em matéria de interpretação e aplicação do artigo 4.º da Directiva 1999/70/CE existe extensa bibliografia; cfr., designadamente: ROSSELLA SCHIAVONE, «Lavoro a termine tra direttiva comunitaria...» cit., p. 754-758; ANTONIO JOSÉ VALVERDE ASENCIO, «De nuevo sobre la sucesión de contratos temporales en la Administración Pública...» cit., p. 218-221; EMILIA CASTELLANO BURGUILLO y M.ª LUISA PÉREZ GUERRERO, «El contrato de duración determinada en la jurisprudencia comunitaria», *Relaciones Laborales: Revista Crítica de Teoría y Práctica*, n.º 2, 2008, p. 245-272 [p. 256-261]; SILVANA SCIARRA, «Il lavoro a tempo determinato nella giurisprudenza della Corte di giustizia europea. Un tassello nella “modernizzazione” del diritto del lavoro», *I Working Papers, Centro Studi di Diritto del Lavoro Europeo “Massimo D’Antona”, Università degli Studi di Catania (WP C.S.D.L.E. “Massimo d’Antona”. INT)*, n.º 52/2007, p.1-26 [p. 14-23]; MARÍA TERESA VELASCO PORTERO, «Discriminación por razón de edad versus fomento del empleo. Comentario a la STJCE de 22 de noviembre de 2005», *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, n.º 67, Março 2007, p. 317-328; e MARLENE SCHMIDT, «The principle of non-discrimination in respect of age: dimensions of the ECJ’s Mangold Judgment», *German Law Journal*, vol. 7, n.º 5, 2005, p. 505-524.

<sup>166</sup> Nas considerações de carácter geral os parceiros sociais vão mais longe e reconhecem que os contratos de trabalho a termo constituem uma excepção («os contratos de trabalho de duração indeterminada constituem a forma comum da relação laboral, contribuindo para a qualidade de vida dos trabalhadores e a melhoria do seu desempenho»: considerando n.º 6) e que «a utilização de contratos a termo com base em razões objectivas, constitui uma forma de evitar abusos» (considerando n.º 7). Todavia, «no articulado do acordo não é [...] criticado globalmente o recurso abusivo a contratos de trabalho a termo certo; são apenas estabelecidas disposições relativamente a sucessivos contratos e relações de trabalho a termo certo, sem que sejam indicadas as razões objectivas»: *Relatório sobre a proposta de directiva... cit.*, Documento A4-0261/99, B - Exposição de motivos, p. 16. Esta contradição entre os propósitos e o acordo firmado é reveladora, segundo MANFRED WEISS, «The framework agreement on fixed-term work...» cit., p. 102, da controvérsia que terá dividido os signatários na definição das matérias a tratar. Por sua vez JÚLIO GOMES, *Direito do Trabalho cit.*, p. 585, assinala que «a Directiva não configura

O propósito enunciado é desenvolvido, no essencial, pelo artigo 5.º, que institui três tipos de medidas normativas preventivas (n.º 1) e dois tipos de medidas repressivas (n.º 2)<sup>167</sup>.

As medidas preventivas, à escolha dos Estados-Membros, que devem adoptar uma ou várias (sem prejuízo de as aplicarem todas ou mesmo de adoptarem outras mais restritivas), a não ser que já utilizem medidas equivalentes, são (a) «razões objectivas que justifiquem a renovação dos supramencionados contratos ou relações laborais», (b) «duração máxima total dos sucessivos contratos de trabalho ou relações laborais a termo» e (c) «número máximo de renovações dos contratos ou relações laborais a termo»; na escolha das medidas a aplicar os Estados-Membros devem, ainda, ter em conta «as necessidades de sectores e/ou categorias de trabalhadores específicos»<sup>168</sup>.

As medidas repressivas, tomadas pelos «Estados-Membros, após consulta dos parceiros sociais e de acordo com a lei, acordos colectivos ou práticas nacionais, e/ou [pelos] parceiros sociais», definem, se necessário, as condições em que os contratos de trabalho ou relações de trabalho a termo deverão ser considerados «como sucessivos» e «como celebrados sem termo»<sup>169/170</sup>.

o contrato a termo propriamente dito, como um perigo [cfr. Consideração Geral n.º 8 do acordo-quadro: «Considerando que os contratos a termo constituem uma característica do emprego em certos sectores, ocupações e actividades, podendo ser da conveniência tanto dos empregadores como dos trabalhadores»] [...] A premissa fundamental de que a Directiva parte, parece ser a de que o perigo a exorcizar é o da renovação, sem restrições, do contrato a termo».

<sup>167</sup> A distinção é feita pelo Advogado-Geral no processo *Adeneler e o. cit.*, no n.º 79 das suas Conclusões de 27-10-2005 (não publicadas): «O acordo-quadro relativo a contratos de trabalho a termo estabelece assim exigências de nível diferente para as medidas de prevenção dos abusos e para as medidas de sanção dos abusos. As exigências aplicáveis à prevenção da utilização abusiva dos contratos de trabalho a termo sucessivos [...], são maiores do que as exigências aplicáveis às sanções – aliás não obrigatórias – desses abusos [...]».

<sup>168</sup> «Considerando que os contratos a termo constituem uma característica do emprego em certos sectores, ocupações e actividades, podendo ser da conveniência tanto dos empregadores como dos trabalhadores» (consideração geral n.º 8; ver também os n.º 10 e 11), os Estados-Membros podem, designadamente, ter em conta a situação das pequenas e médias empresas, dos sectores de actividade especialmente dependentes de trabalho sazonal (hotelaria, turismo, etc.), bem como dos trabalhadores a quem convenha este tipo de situação laboral (estudantes em férias, trabalhadores em início de carreira interessados na obtenção de diferentes experiências profissionais, trabalhadores que por outros motivos queiram vincular-se por períodos limitados, etc.). O próprio Tribunal de Justiça reconheceu esta faculdade dos Estados-Membros, no acórdão *Marrosu e Sardino*, de 07-09-2006, n.º 45: «importa salientar que, como decorre do seu texto, a referida disposição [artigo 5.º, n.º 1] reconhece aos Estados-Membros a faculdade, *desde que objectivamente justificada* [itálico meu], de ter em conta as necessidades específicas de determinados sectores de actividades e/ou das categorias de trabalhadores em causa».

<sup>169</sup> JOAQUÍN PÉREZ REY, «La incidencia de la directiva 1999/70...» cit., p. 117, critica a formulação deste n.º 2 do artigo 5.º por não permitir apurar qual é a sua relação com o n.º 1 e qual é a relação, se é que existe, entre as hipóteses que contempla de considerar os contratos como sucessivos ou como celebrados sem termo.

<sup>170</sup> Ao contrário do n.º 1, o n.º 2 do artigo 5.º não toma em consideração quaisquer necessidades específicas de sectores ou de trabalhadores, pelo que «não reconhece explicitamente aos Estados-Membros a mesma faculdade no que respeita à determinação das condições em que os contratos ou relações de trabalho a termo sucessivos devem ser considerados concluídos por tempo indeterminado. Contudo, uma vez que essa disposição não impõe uma obrigação geral de os Estados-Membros preverem a conversão dos contratos de trabalho a termo em contratos sem termo, nem regula as condições precisas em que se pode fazer uso dos primeiros [...] deixa uma certa margem de apreciação na matéria aos Estados-Membros»: acórdão de 07-09-2006, *Marrosu e Sardino* cit., n.º 46-48; decisão idêntica foi proferida no acórdão *Vassallo* cit., n.º 31-42 (com a mesma data).

Mostra-se surpreendente a prudência com que o acordo-quadro enfrenta o círculo vicioso, propiciador da «espiral da contratação a termo»<sup>171</sup>: porque se basta com a adopção de, apenas, uma das três medidas preventivas enunciadas; porque a adopção das mesmas só é obrigatória se no sistema jurídico nacional não existirem já medidas legais equivalentes; porque, mesmo que não haja medidas legais equivalentes, a medida escolhida deve ser introduzida tendo em conta «as necessidades de sectores e/ou categorias de trabalhadores específicos» (artigo 5.º, n.º 1); porque não é exigida a redução a escrito da causa do contrato e da sua duração<sup>172</sup>; e porque, por fim, é deixado aos Estados-Membros o encargo de definir em que condições os contratos a termo devem ser considerados sucessivos e sem termo<sup>173</sup>. A liberdade concedida aos Estados-Membros é particularmente negativa, por não permitir o estabelecimento de «um regime uniforme à escala da União Europeia e evitar distorções da concorrência», nem sequer de «uma norma mínima europeia»; acompanho, por isso, as críticas da Deputada KARIN JÖNS, no seu relatório ao Parlamento Europeu<sup>174</sup>.

Mesmo assim, as medidas concretamente adoptadas devem ser capazes, de forma inquestionável, «de realizar o objectivo preventivo imposto pelo acordo quadro», ainda que

---

<sup>171</sup> Expressão de JÚLIO GOMES, *Direito do Trabalho cit.*, p. 582.

<sup>172</sup> Ausência assinalada por RICARDO MORÓN PRIETO, em «*La regulación comunitaria de la contratación temporal...*» cit., p. 158, que permitiria o controlo da legalidade da utilização da contratação a termo, e que não é sanada pela obrigação inscrita na *Directiva 91/533/CEE, relativa à obrigação de a entidade patronal informar o trabalhador sobre as condições aplicáveis ao contrato ou à relação de trabalho*, de prestar informação por escrito ao trabalhador sobre os elementos essenciais do contrato ou da relação de trabalho (artigos 2.º e 3.º), já que esta Directiva não é necessariamente aplicável a contratos cuja duração não exceda um mês, não exceda 8 horas de trabalho semanal ou tenham carácter ocasional (artigo 1.º, n.º 2).

<sup>173</sup> Neste sentido, cfr. JORGE LEITE, «Contrato de trabalho a prazo...» cit., p. 23.

<sup>174</sup> No *Relatório sobre a proposta de directiva...* cit., Documento A4-0261/99, p. 16, a Relatora KARIN JÖNS põe a nu estas fragilidades: «uma vez que - tal como confirmado pelas partes signatárias - em 13 dos 15 Estados-Membros é já aplicável pelo menos uma das medidas supracitadas, apenas 2 Estados-Membros têm de adoptar uma regulamentação. Desta forma - assim se poderá argumentar - é criada uma norma mínima europeia, porquanto passa a ser aplicada, em cada um dos Estados-Membros, uma das três medidas referidas. Todavia, dada a possibilidade de opção que é concedida, é provável que a regulamentação varie significativamente de Estado-Membro para Estado-Membro, o que dará origem a 15 regulamentações diferentes e não permitirá o estabelecimento de um regime uniforme à escala da União Europeia e evitar distorções da concorrência. O acordo-quadro não estabelece igualmente quaisquer requisitos no que respeita à qualidade desta regulamentação: um Estado-Membro poderá, por exemplo, fixar em 15 ou 20 anos a duração global de sucessivos contratos de trabalho a termo certo, o que significa que, na prática, nada se altera. Do mesmo modo, um Estado-Membro pode determinar que um contrato de trabalho a termo certo pode ser renovado 5, 10 ou mesmo 50 vezes por tempo determinado. A letra da disposição estaria assim respeitada. Uma disposição que tal permite não é obviamente uma norma mínima europeia! Acresce que o acordo-quadro não chega sequer a especificar claramente a que casos a regulamentação em questão é aplicável: compete aos Estados-Membros e/ou parceiros sociais definir o que se deverá entender por "sucessivos" contratos de trabalho a termo certo, isto é, a base em que assenta a regulamentação varia igualmente de Estado-Membro para Estado-Membro. Ora também tal significa que o acordo não estabelece uma norma mínima europeia». O Parlamento Europeu acompanhou as preocupações da Relatora, subscrevendo-as na sua *Resolução sobre a proposta de directiva do Conselho...* cit., de 01-10-1999, p. 434, n.º 16 e 17, em que «lamenta que as disposições destinadas a evitar o recurso abusivo a sucessivos contratos de trabalho a termo certo não tenham carácter vinculativo, uma vez que não estabelecem quaisquer requisitos qualitativos e quantitativos, pelo que o acordo em si não conduzirá automaticamente a uma melhoria efectiva da situação dos trabalhadores contratados a termo certo, melhoria essa que apenas poderá ser alcançada pela via da transposição do acordo para as legislações nacionais» e «salienta que o acordo não consigna uma norma mínima uniforme, aplicável à escala europeia aos sucessivos contratos de trabalho a termo certo, uma vez que os Estados-Membros podem optar entre três medidas e são, além disso, permitidas definições sectoriais diferentes do que se deve entender por contratos dependentes».

através de um *standard* mínimo «cujas intensidade deve ser determinada pelo objectivo de prevenir a utilização abusiva de contratos a termo»<sup>175</sup>.

Vejamos, agora, em detalhe, o que o artigo 5.º propõe.

#### *As medidas do acordo-quadro*

##### *(a) Existência de razões objectivas que justifiquem a renovação dos contratos.*

Embora na Consideração Geral n.º 7 do acordo-quadro as Partes refiram que «a utilização de contratos a termo *com base em razões objectivas*<sup>176</sup> constitui uma forma de evitar abusos», na parte normativa do documento a mesma exigência só figura quanto às renovações<sup>177</sup>. Segundo parece<sup>178</sup>, esta cláusula fez parte, inicialmente, do texto do acordo, mas teve que ser retirada para as Considerações Gerais, por exigência da UNICE, de forma a permitir a sua celebração. Com esta origem, fica claro que não é exigível aos empregadores, por força do acordo-quadro, a sustentação da celebração de contratos a termo em razões objectivas<sup>179</sup>.

Sobre a interpretação do conceito de “razões objectivas” da renovação, o Tribunal de Justiça, no acórdão *Adeneler e o.*, firmou o entendimento de que «embora os Estados-Membros tenham [...] uma margem de discricionariedade na matéria, não é menos verdade que estão obrigados a garantir o resultado imposto pelo direito comunitário», pelo que o sentido e alcance do artigo 5.º, n.º 1, alínea *a*), devem ser determinados em função do objectivo prosseguido e do contexto em que se insere. Assim sendo, deve ser interpretado no sentido de que «visa circunstâncias precisas e concretas que caracterizam uma actividade determinada e, portanto, susceptíveis de justificar,

<sup>175</sup> SUSANA SOUSA MACHADO, *Contrato de trabalho a termo... cit.*, p. 79-80.

<sup>176</sup> Itálico meu.

<sup>177</sup> O conceito de “condições objectivas” empregue pelo artigo 3.º, n.º 1, a propósito da caracterização de “trabalhador contratado a termo” foi já objecto de análise *supra*, no ponto 2.4 deste Capítulo, dedicado ao âmbito de aplicação do acordo-quadro. Aí foi referido que a doutrina se encontra dividida sobre o significado em concreto daquela expressão e, em termos mais amplos, sobre se o acordo comunitário reclama ou não a necessidade de o contrato a termo ser, no momento da sua celebração, fundamentado em razões objectivas.

<sup>178</sup> CHRISTOPHE VIGNEAU, «L'accord-cadre...» cit., p. 934.

<sup>179</sup> No entanto, LUIGI MONTUSCHI, «Ancora nuove regole per il lavoro a termine», *Argomenti di Diritto del Lavoro*, 1/2002, CEDAM, Padova, 2002, p. 41-56, p. 41, ao enunciar em síntese os pontos salientes do acordo-quadro, refere em primeiro lugar, sem outro comentário, que a legitimação do termo depende de «condições objectivas». Também ALESSANDRA MISCIONE, «L'apposizione del termine al contratto di lavoro...» cit., p. 622, num comentário à lei italiana e a propósito de uma sentença do Tribunal de Bolonha, de 02-12-2004, entende que, se a normalidade está na contratação por tempo indeterminado (cuja afirmação nas Considerações Gerais do acordo-quadro tem, segundo a Autora, valor interpretativo em sede de transposição), a contratação a termo tem necessariamente que ser justificada e de forma diversa: se um contrato por tempo indeterminado serve para fazer face a necessidades permanentes, então um contrato a termo só encontra justificação no carácter temporário das necessidades que o sustentam. Este entendimento vertido na Directiva «não constitui mera petição de princípio a que o ordenamento interno possa permanecer indiferente; é pacífico que o ordenamento interno deve ser interpretado em sintonia com o comunitário, em nome de uma harmonização integrada». O mesmo entendimento é sufragado por FEDERICO BALESTRIERI, «Brevi osservazioni sulla nuova disciplina del contratto di lavoro a tempo determinato: d.lgs. 6 settembre 2001, n. 368», *Argomenti di Diritto del Lavoro (ADL)*, n.º 1/2002, CEDAM, Padova, 2002, p. 155-170 [p. 157], que questiona quais poderão ser «os abusos decorrentes da utilização de sucessivos contratos a prazo (artigo 1.º da directiva) senão aqueles que são prejudiciais à natureza temporária da necessidade que justificou a colocação inicial do termo?».

nesse contexto específico, a utilização de sucessivos contratos a termo. Essas circunstâncias podem resultar, nomeadamente, da natureza particular das tarefas para a realização das quais esses contratos foram celebrados e das características inerentes a essas tarefas ou, eventualmente, da prossecução de um objectivo legítimo de política social de um Estado-Membro». Ao contrário, disposições nacionais, legais ou regulamentares, que se limitem a autorizar a celebração de sucessivos contratos, «sem relação com o conteúdo concreto da actividade em causa», não são admissíveis<sup>180</sup>. Resulta, claro, portanto, que o Tribunal considera que o entendimento dos parceiros sociais, expresso na parte preambular, de que a utilização de contratos a termo deve ter por base razões objectivas, que constituem uma forma de evitar abusos, é um elemento de interpretação da parte normativa a ter em conta para assegurar o objectivo prosseguido, «evitar os abusos decorrentes da utilização de sucessivos contratos de trabalho ou relações laborais a termo».

No caso do direito português, o contrato a termo certo é, necessariamente, justificado em causas objectivas (necessidade temporária, promoção do investimento e promoção do emprego), sob pena de nulidade da estipulação do termo. Quanto à renovação, sendo por prazo igual ao inicial e automática, entende-se que subsiste a fundamentação inicial; sendo por prazo diferente do inicial, e no caso da renovação adicional, está sujeita a todos os requisitos da celebração, quer os de natureza formal quer os de natureza material<sup>181</sup>.

---

<sup>180</sup> Cfr. o acórdão do Tribunal de Justiça, de 04-07-2006, *Adeneler e o. cit.*, n.º 69 a 75; idêntica decisão foi tomada nos despachos *Vassilakis e o.* de 12-06-2008 (C-364/07, *JO C* 236, de 13.09.2008, p.5) e *Koukou* de 24-04-2009 (C-519/08, não publicado). Foi semelhante a posição adoptada no acórdão *Angelidaki e o. cit.*, de 23-04-2009, em que o Tribunal entendeu que uma disposição do direito nacional que permitia a renovação de contratos, no sector público, justificada pelo único motivo de estes contratos terem por base disposições legais que permitem a renovação dos mesmos para satisfazer determinadas necessidades temporárias, ao passo que, na realidade, as referidas necessidades são estáveis e duradouras, era contrária ao artigo 5.º, n.º 1, alínea *a*), do acordo-quadro (n.º 107); cfr., no mesmo sentido, o despacho *Lagoudakis e o.* de 23-11-2009 (C-162/08 a 164/08, *JO C* 63, de 13.3.2010, p. 16-18). ARCADIO DELGADO CASTAÑEDA, «Los contratos laborales de duración determinada en el sector público y la Directiva 1999/70/CE. Comentario a la Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas de 4 de julio de 2006, *Adeneler*», *Revista General de Derecho Europeo*, n.º 12, 2007, p. 7, afirma que as razões objectivas não são somente uma referência material, tão pouco se trata de uma mais das três medidas possíveis a adoptar pelos Estados para evitar a utilização abusiva; «é a medida “com maiúsculas” para articular um sistema em que se respeite o princípio da estabilidade no emprego».

<sup>181</sup> Cfr., *infra*, no *Capítulo III*, ponto 6.2 e ponto 6.4, as regras sobre celebração e renovação do contrato a termo, respectivamente.



*(b) Duração máxima total dos sucessivos contratos de trabalho.*

A formulação utilizada exclui do âmbito da proibição a duração inicial, não renovada, do contrato único<sup>182</sup>.

Quanto às durações sucessivas, que contempla, a mesma formulação abrangerá as sucessivas renovações do contrato único e a celebração sucessiva de contratos ou apenas se refere a uma destas situações, designadamente à segunda? JORGE LEITE<sup>183</sup> entende, a meu ver correctamente, que ambas as modalidades, a de unidade de vínculo jurídico com sucessivas renovações e a de pluralidade de vínculos jurídicos, «se incluem [...] nas preocupações do acordo-quadro, pelo que ambas deverão estar sujeitas, para este efeito, a um tratamento unitário, considerando como sucessivos quer os contratos que se renovam, quer aqueles que, verificadas certas condições, são celebrados após a cessação de anteriores contratos a termo»<sup>184</sup>. No entanto, a formulação adoptada no artigo 1.º, alínea b), de que «o objectivo do acordo-quadro consiste em: [...] b) Estabelecer um quadro para evitar os abusos decorrentes da utilização de *sucessivos contratos de trabalho ou relações laborais a termo*»<sup>185</sup> autoriza o entendimento, a meu ver pouco satisfatório do ponto de vista dos fins visados, de que a Directiva só é aplicável aos casos de pluralidade de vínculos, pelo que teria sido desejável uma redacção mais clara nos seus propósitos.

Considerando que, como vimos, a duração inicial, não renovada, do contrato único, está excluída do âmbito de aplicação do acordo (o que parece permitir ao empregador lançar mão deste mecanismo por qualquer duração inicial) e que as medidas do artigo 5.º, n.º 1, não são cumulativas, a eficácia deste dispositivo no combate aos abusos causa fundadas dúvidas, já que parece permitir que uma legislação nacional estabeleça, como limitação única, uma duração máxima dos sucessivos contratos (ou das sucessivas renovações) de vinte anos ou que limite a cinquenta o número de renovações...<sup>186</sup>

Mais uma vez, foi o Tribunal de Justiça que indicou o caminho a seguir, quando, no acórdão *Impact*, de 15-04-2008, entendeu que uma renovação por uma duração máxima de oito anos seria

<sup>182</sup> No acórdão *Mangold* cit., de 22-11-2005, n.º 42 e 43, o Tribunal de Justiça, questionado sobre a interpretação e a aplicação ao caso do artigo 5.º, n.º 1, do acordo-quadro, entendeu que sendo «o contrato em causa [...] o primeiro e único contrato de trabalho que [as partes] celebraram entre si [...] a interpretação do artigo 5.º, n.º 1, do acordo-quadro é manifestamente irrelevante para efeitos da solução do litígio submetido ao órgão jurisdicional de reenvio e, consequentemente, não há que responder [...]»; o mesmo foi decidido no acórdão *Angelidaki e o. cit.*, de 23-04-2009, n.º 107. Como muito bem assinala SUSANA SOUSA MACHADO, *Contrato de trabalho a termo... cit.*, p. 81, o alcance desta previsão fica, assim, muito reduzido.

<sup>183</sup> «Contrato de trabalho a prazo...» cit., p. 24.

<sup>184</sup> Também CHRISTOPHE VIGNEAU, «L'accord-cadre...» cit., p. 934, ao afirmar que o raciocínio subjacente parece ser o de que a celebração de sucessivos contratos a termo aumenta a precariedade, enquanto a celebração de um único contrato a termo de duração prolongada confere alguma estabilidade ao trabalhador, parece defender o mesmo entendimento: a estabilidade será promovida por um único contrato, não renovado, de duração prolongada, enquanto renovações sucessivas e contratos sucessivos aumentarão a precariedade.

<sup>185</sup> Itálico meu.

<sup>186</sup> Cfr., com estas mesmas dúvidas, JÚLIO GOMES, *Direito do Trabalho cit.*, p. 589.

«inabitualmente longa» já que contrária ao objectivo prosseguido pela directiva e pelo acordo-quadro, no que se refere à prevenção da utilização abusiva de contratos a termo (n.º 92).

Para assegurar a aplicação do artigo 5.º, n.º 1, alínea *b*), torna-se necessário definir (e sancionar) os “contratos sucessivos”. Esta tarefa é atribuída aos Estados-Membros sem outras directrizes que não sejam os objectivos e o conteúdo do acordo-quadro<sup>187</sup>, o que é manifestamente pouco. De facto, segundo o artigo 5.º, n.º 2, alínea *a*), cabe aos Estados-Membros definir em que condições os contratos a termo deverão ser considerados como sucessivos, sem que lhes tenha sido fixada qualquer orientação, fosse ela o intervalo mínimo de tempo que deve mediar entre dois contratos para não serem qualificados de sucessivos ou, ao menos, se a caracterização deve ser feita por referência ao mesmo posto de trabalho ou ao mesmo trabalhador.

Também aqui o Tribunal de Justiça tem contribuído para clarificar o conceito, quando questionado, em sede de reenvio prejudicial, sobre a conformidade dos direitos nacionais com os objectivos do direito comunitário: no acórdão de 04-07-2006, *Adeneler e o.*, entendeu, por exemplo, que uma legislação nacional (no caso, a legislação grega) que considera que apenas os contratos ou relações de trabalho a termo que não tenham entre si um intervalo superior a 20 dias úteis devem ser qualificados de “sucessivos”, não cumpre os objectivos do acordo-quadro (n.º 76-89); já no acórdão de 07-09-2006, *Marrosu e Sardino*, decidiu que «o artigo 5.º do acordo-quadro não se opõe, em si mesmo, a que um Estado-Membro preveja consequências diferentes para o abuso decorrente da utilização de contratos ou relações de trabalho a termo sucessivos, consoante esses contratos ou relações de trabalho tenham sido celebrados com uma entidade patronal privada ou com uma entidade patronal pública» (n.º 48), desde que preveja, para o sector em questão, «outra medida eficaz para evitar e, sendo caso disso, punir a utilização abusiva de contratos a termo sucessivos» (n.º 49), que deve «revestir-se de carácter não só proporcionado mas também suficientemente eficaz e dissuasivo» para garantir a plena eficácia das normas adoptadas em aplicação do acordo-quadro (n.º 51) e não deve ser nem menos favorável do que as que regulam situações semelhantes de natureza interna (princípio da equivalência) nem tornar impossível ou excessivamente difícil, na prática, o exercício dos direitos conferidos pela ordem jurídica comunitária (princípio da efectividade) (n.º 52); em suma, «quando se tenha verificado um recurso abusivo a contratos de trabalho a termo sucessivos, deve poder ser aplicada uma medida que apresente garantias efectivas e equivalentes de protecção dos trabalhadores, para punir devidamente esse abuso e eliminar as consequências da violação do direito comunitário»

---

<sup>187</sup> Cfr. artigo 1.º, alínea *b*), do acordo-quadro e considerando (17) que antecede a Directiva.

(n.º 53); o Tribunal conclui que «uma legislação nacional como a que está em causa no processo principal, que prevê regras imperativas relativamente à duração e à renovação de contratos a termo, bem como o direito à reparação do prejuízo sofrido pelo trabalhador resultante do recurso abusivo, pela Administração Pública, a contratos ou relações de trabalho a termo sucessivos, parece, à primeira vista, satisfazer as exigências recordadas nos n.º 51 a 53 do presente acórdão» (n.º 55).

No direito português, a duração inicial ou renovada dos contratos a termo tem limites temporais, para além, como já se disse, de carecer de justificação objectiva. Excedendo-se a duração máxima bem como o número de renovações, o contrato passa a vigorar sem termo. A celebração de contratos a termo sucessivos para o mesmo posto de trabalho está limitada pela verificação de um hiato temporal entre eles, correspondente a um terço da respectiva duração<sup>188</sup>.

*(c) Número máximo de renovações dos contratos ou relações laborais a termo.*

O acordo-quadro não estabelece, concretamente, o número máximo de renovações possíveis, deixa aos Estados-Membros tal concretização, bem como a definição das condições em que o contrato deve ser considerado sem termo. Como também não estabelece, como vimos, a duração máxima inicial e renovada dos contratos, as medidas carecem, de facto, de valor efectivo e deixam grande margem de liberdade aos Estados.

O Tribunal de Justiça, de novo no acórdão de 04-07-2006, *Adeneler e o.*, embora tenha reconhecido que «o acordo-quadro não impõe uma obrigação geral de os Estados-Membros preverem a conversão dos contratos a termo em contratos sem termo, nem regula as condições precisas em que se pode fazer uso dos primeiros», todavia impõe aos Estados-Membros que adoptem pelo menos uma das medidas enumeradas no artigo 5.º, n.º 1; «além disso, os Estados-Membros têm a obrigação, no âmbito da liberdade que lhes é deixada pelo artigo 249.º, terceiro parágrafo, CE, de escolher as formas e meios mais adequados a fim de assegurar o efeito útil das directivas, tendo em conta o seu objectivo»<sup>189</sup>; por tudo isto, o Tribunal decidiu que o acordo-quadro se opõe à aplicação da legislação grega que proíbe, de modo absoluto, apenas no sector

<sup>188</sup> Sobre o regime em vigor no direito português, cfr., *infra*, Capítulo III, 6.4 e 6.5.

<sup>189</sup> RICARDO MORÓN PRIETO, em «*La regulación comunitaria de la contratación temporal...*» cit., p. 157-158, referindo-se ao considerando (15) da Directiva, citado neste acórdão, assinala que a amplitude com que se remete aos Estados-Membros a eleição das medidas a introduzir nos direitos nacionais é mais próxima da técnica convencional utilizada para aprovação da Carta Social Europeia do que da técnica de incorporação que seria a apropriada neste caso; aquela técnica, embora mais facilmente aceite pelos Estados, prejudica a capacidade de harmonização do acordo-quadro [...] e reduz a Directiva a instrumento de mera *coordenação de políticas nacionais* em matéria de contratação a termo.

público, a conversão dos contratos a termo, sem adoptar outra medida efectiva para evitar e punir a utilização abusiva de contratos a termo sucessivos (n.º 90-105)<sup>190</sup>.

No direito português, o contrato a termo resolutivo certo não pode, em regra, exceder três anos, incluindo renovações, nem ser renovado mais de três vezes. Já o contrato a termo resolutivo incerto tem por limite de duração seis anos. Excedendo-se a duração máxima bem como o número de renovações, o contrato passa a vigorar sem termo. Esta cominação é ainda aplicável quando não sejam cumpridas as prescrições sobre celebração e renovação<sup>191</sup>.

#### *As medidas legais equivalentes adoptadas pelos Estados-Membros*

Os Estados-Membros estão dispensados de adoptar as medidas do artigo 5.º, n.º 1, do acordo-quadro, sempre que nas suas ordens jurídicas existam já medidas legais equivalentes.

A expressão utilizada levanta algumas dificuldades de interpretação, designadamente, se as medidas devem ter necessariamente fonte legislativa ou se também podem ser de origem convencional<sup>192</sup>; se só podem ser consideradas aquelas normas que no sistema de origem visam, explicitamente, «evitar os abusos decorrentes da conclusão de sucessivos contratos a termo ou relações laborais a termo» ou, também, outras que tenham finalidade diversa mas que, na prática, contribuam para combater os ditos abusos<sup>193</sup>.

O Tribunal de Justiça clarificou já algumas questões. No acórdão *Adeneler e o.*, de 04-07-2006, o Tribunal de Justiça decidiu que é equivalente «uma medida que apresente *garantias efectivas e equivalentes de protecção dos trabalhadores* [itálico meu]» (n.º 102); e no acórdão *Angelidaki e o.*, de 23-04-2009, entendeu que «com a expressão «medidas legais equivalentes», o artigo 5.º, n.º 1, do acordo-quadro visa *qualquer medida de direito nacional* [itálico meu] que, tal como as medidas enunciadas pelo referido artigo, tenha por objecto prevenir de forma efectiva a utilização abusiva de contratos ou relações de trabalho a termo sucessivos», tendo subscrito as Conclusões da Advogada-Geral de que «é irrelevante a este respeito que a medida de direito nacional em causa [...] não preveja as medidas específicas enunciadas no artigo 5.º, n.º 1, alíneas a) a c), do acordo-quadro ou *que não tenha sido especificamente adoptada com vista a proteger os trabalhadores contra os abusos em matéria de contratos de trabalho a termo sucessivos ou*

---

<sup>190</sup> No mesmo sentido, cfr. despacho *Vassilakis e o.* de 12-06-2008, cit.

<sup>191</sup> Sobre o regime em vigor no direito português, cfr., *infra*, Capítulo III, 6.4.

<sup>192</sup> Segundo SUSANA SOUSA MACHADO, *Contrato de trabalho a termo... cit.*, p. 83, nota 191, a resposta a esta questão é dificultada pela diferente terminologia técnica utilizada nas traduções oficiais da Directiva.

<sup>193</sup> No caso do direito português, são medidas destinadas a combater os abusos decorrentes da conclusão de sucessivos contratos a termo as que se encontram previstas no CT, nos artigos 143.º e 147.º, n.º 1, alínea *d*) (sucessão de contratos), 147.º, n.º 2 (conversão), 148.º (duração) e 149.º (renovação); já as alíneas *a*) a *c*) do artigo 147.º, n.º 1, que sancionam a falta de justificação do termo e de formalidades, não visam directamente aquele objectivo nem enunciam medidas do tipo das que se encontram no acordo-quadro e, no entanto, também previnem o recurso abusivo à contratação a termo.

*ainda que o seu âmbito de aplicação não se limite unicamente a esses contratos [itálico meu]*» (n.º 76-77); o Tribunal decidiu, também, que a existência de medidas legais equivalentes não impede os Estados-Membros de adoptarem em acréscimo uma ou várias das medidas enumeradas no artigo 5.º, n.º 1, com vista a alterar ou a completar a protecção decorrente da referida medida legal equivalente, sob pena de se estar a impedir qualquer evolução da legislação nacional existente; o que o Estado-Membro não pode é pôr em causa o objectivo ou o efeito útil do acordo-quadro (n.º 82-83).

De qualquer modo, o conceito de “medida equivalente” deve sempre ser objecto de interpretação restritiva e não deve ser presumida, em qualquer caso, a equivalência entre as medidas nacionais e as do acordo-quadro, sob pena deste ser privado de qualquer efeito<sup>194</sup>.

Da análise efectuada ao artigo 5.º resulta, de novo, a impressão de que o acordo-quadro ficou aquém do que seria adequado para assegurar com eficácia o objectivo proposto pelos signatários, ao deixar aos Estados-Membros uma margem de acção discricionária comprometedora<sup>195</sup>; e se parte dos sistemas nacionais aplicavam já dois ou mais dos mecanismos de prevenção previstos no artigo 5.º, n.º 1, associados a medidas sancionatórias (caso de Portugal, por exemplo), outros não (casos do Reino Unido, da Irlanda e da Dinamarca), pelo que toda a responsabilidade foi deixada ao processo de transposição e aos Estados-Membros que podem, de facto, comprometer gravemente os objectivos e o efeito útil da Directiva, causando, também, graves distorções da concorrência. Uma vez mais, o quadro final só não é tão negro quanto podia ser devido à acção do Tribunal de Justiça<sup>196</sup>.

## **2.7 Oportunidade de acesso a emprego permanente e formação profissional**

Instrumentos de realização dos objectivos enunciados no artigo 1.º, especialmente da necessidade de «melhorar a qualidade do trabalho sujeito a contrato a termo garantindo a

<sup>194</sup> Cfr., neste sentido, CHRISTOPHE VIGNEAU, «L'accord-cadre...» cit., p. 935.

<sup>195</sup> JOAQUÍN PÉREZ REY, «La incidencia de la directiva 1999/70...» cit., p. 121, depois de analisar a Directiva, conclui: «A importância da directiva 1999/70 reside mais no que sugere do que no que as suas cláusulas dispõem».

<sup>196</sup> Sobre a jurisprudência do Tribunal de Justiça em matéria de interpretação e aplicação do artigo 5.º da Directiva 1999/70/CE cfr., para além da bibliografia comum já citada no âmbito da análise do artigo 4.º, ANTONIO TAPIA HERMIDA, «Sucesión de contratos de trabajo de duración determinada...» cit.; MÓNICA MOLINA GARCÍA, «De nuevo sobre la aplicación de la Directiva 1999/70/CE sobre el trabajo de duración determinada en el sector público», *Aranzadi Social*, n.º 11, 2009, p. 1-4; CHRISTOPHE VIGNEAU, «Le régime des contrats à durée déterminée en droit communautaire – CJCE, 4 juillet 2006, *Konstantinos Adeneler*», *Droit Social*, n.º 1, Janvier 2007, p. 94-101 e RAFAEL SENRA BIEDMA, «El control del fraude de ley en la contratación temporal sucesiva y la Directiva 1999/70/CEE. Comentario a la sentencia del TJCE de 4 de julio de 2006, asunto C-212-04, caso *Konstantinos Adeneler y 17 más*», *IUSLabor*, 1/2007, p. 1-5.

aplicação do princípio da não discriminação» entre trabalhadores contratados a termo e trabalhadores por tempo indeterminado<sup>197</sup>, são as duas obrigações relacionadas com o acesso a emprego permanente que o artigo 6.º institui: primeiro, os empregadores devem prestar aos trabalhadores contratados a termo informação, que pode ser afixada através de anúncio geral, sobre as vagas disponíveis na empresa ou no estabelecimento, para garantir que tenham as mesmas oportunidades que outros trabalhadores de aceder a postos de trabalho permanentes (n.º 1)<sup>198</sup>; devem, também, na medida do possível, «facilitar o acesso dos trabalhadores contratados a termo às oportunidades de formação adequadas, com vista ao aumento das suas competências, do progresso na sua carreira e à mobilidade profissional» (n.º 2). As duas obrigações estão, obviamente, interligadas, já que ambas promovem o acesso dos trabalhadores contratados a termo a formas de emprego estável, em princípio mais qualificadas.

O Parlamento Europeu<sup>199</sup> lamenta, a meu ver com muita pertinência, que o acordo não preveja o acesso prioritário dos trabalhadores contratados a termo aos postos de trabalho que sejam criados, ou seja, que não tenha sido consagrado um verdadeiro direito de preferência à ocupação de postos de trabalho permanentes. O acordo-quadro nem sequer contempla a possibilidade de os empregadores tomarem em consideração os eventuais pedidos dos trabalhadores neste sentido<sup>200</sup>.

De facto, o acordo-quadro não faz mais que instituir um direito a informação sobre as vagas existentes na empresa<sup>201</sup>, de que pode, desde logo, questionar-se a eficácia, por causa da dificuldade de demonstração do dano resultante da violação deste direito, necessária para que possa operar a responsabilidade civil<sup>202</sup>.

---

<sup>197</sup> Cfr., também, o considerando (14) da Directiva.

<sup>198</sup> SUSANA SOUSA MACHADO, *Contrato de trabalho a termo... cit.*, p. 87, salienta, com razão, que esta obrigação é «mais uma afirmação do contrato de trabalho por tempo indeterminado como regra»; esta afirmação é reforçada pelo facto de o sentido da informação prestada ser unidireccional, ou seja, respeita somente a vagas em postos de trabalho permanentes, enquanto no acordo-quadro anexo à Directiva 97/81/CE, sobre trabalho a tempo parcial, a mesma obrigação abrange a prestação de informações «sobre a disponibilidade de postos de trabalho a tempo parcial e a tempo inteiro no estabelecimento, a fim de facilitar as transferências do regime a tempo inteiro para o regime a tempo parcial e vice-versa» (cláusula 5.ª, n.º 3, alínea c)). Mesmo assim é de salientar a favor da Directiva sobre o contrato a termo que ela institui uma verdadeira obrigação de informar os trabalhadores, enquanto na Directiva sobre trabalho a tempo parcial só se dizia que os empregadores «na medida do possível, [...] deveriam tomar em consideração: [...] a prestação oportuna de informações [...]».

<sup>199</sup> *Resolução sobre a proposta de directiva do Conselho... cit.*, de 01-10-1999, n.º 21, p. 434.

<sup>200</sup> Ao contrário do que acontece na Directiva 97/81/CE, sobre trabalho a tempo parcial (artigo 5.º, n.º 3, alíneas a) e b)).

<sup>201</sup> Direito individual, entenda-se, já que «inexplicavelmente se deixa de fora a intermediação dos representantes dos trabalhadores» que seria a melhor garantia da «veracidade da informação e do efectivo cumprimento do dever empresarial»: JOAQUÍN PÉREZ REY, «La incidencia de la directiva 1999/70...» cit., p. 121.

<sup>202</sup> Cfr., neste sentido, JÚLIO GOMES, *Direito do Trabalho cit.*, p. 589. O Autor invoca (obra e página citadas, nota 1508) LUCA RUGGIERO, «Informazioni», *Il Nuovo Lavoro a Termine, a cura di Marco Biagi*, Giuffrè, Milano, 2002, p. 205 e ss., que sustenta a existência de responsabilidade contratual do empregador no caso de falta de informação, informação falsa ou reticente e o correspondente direito do trabalhador a ser indemnizado (mas não a ver o contrato convertido automaticamente em contrato sem termo), apesar de «dificuldades probatórias, nomeadamente quanto ao montante do dano».

Também sobre formação profissional falta ambição ao acordo-quadro, que de novo se socorre de ressalvas e de expressões evasivas: a obrigação de proporcionar «oportunidades de formação adequadas» é condicionada «na medida do possível»...<sup>203</sup> É, portanto, deixada aos Estados grande discricionariedade sobre a adopção ou não desta obrigação que é, actualmente, encarada como um ponto de máxima importância «para uma regulamentação moderna do contrato a termo»<sup>204/205</sup>.

Nestes domínios, a lei portuguesa vai muito além das obrigações contempladas no artigo 6.º. O artigo 145.º do CT institui um verdadeiro direito de preferência à celebração de contrato sem termo, sendo o empregador obrigado a indemnizar o trabalhador em caso de violação. O artigo 131.º, n.º 2, obriga o empregador a proporcionar formação profissional ao trabalhador contratado a termo por período igual ou superior a três meses; o incumprimento, para além de constituir contra-ordenação grave, confere ao trabalhador um crédito correspondente ao valor da formação que devia ter sido realizada<sup>206</sup>.

## 2.8 Representação dos trabalhadores e informação

De acordo com o artigo 7.º do acordo-quadro, os Estados-Membros, após consulta dos parceiros sociais, e/ou os parceiros sociais, tendo presente o princípio da não discriminação previsto no artigo 4.º, n.º 1, devem estabelecer as disposições necessárias para assegurar que os trabalhadores contratados a termo sejam “tidos em conta” no cálculo do número mínimo a partir do qual, de acordo com as disposições nacionais, podem ser constituídos nas empresas órgãos de representação colectiva dos trabalhadores; paralelamente, os empregadores deverão, também, “na medida do possível”, facultar a esses órgãos a informação “adequada” sobre os contratos de trabalho a termo existentes na empresa.

A representação colectiva dos trabalhadores contratados a termo envolve quer a sua capacidade eleitoral activa (direito de eleger, de votar), quer a sua capacidade passiva (direito de

<sup>203</sup> Sublinhados meus. O mesmo tipo de formulação é adoptada na Directiva 97/81/CE sobre trabalho a tempo parcial (artigo 5.º, n.º 3, alínea d)).

<sup>204</sup> JÚLIO GOMES, *Direito do Trabalho cit.*, p. 589. O Autor (na mesma obra, p. 590) denuncia «o conteúdo preceptivo muito reduzido» desta obrigação; destaca, no entanto, como positivo, o seu valor simbólico e a sua importância como forma do trabalhador enriquecer o seu «património profissional» e pôr fim à «perpetuação da precariedade». Num registo próximo, MANFRED WEISS, «The framework agreement on fixed-term work...» cit., p. 102, afirma que a formulação da obrigação de formação profissional dos contratos a termo no acordo-quadro tem mais a ver com a persuasão moral do que com o Direito.

<sup>205</sup> No seu *Relatório sobre a proposta de directiva... cit.*, p. 17, a relatora KARIN JÖNS afirma: «Estas disposições [artigos 6.º e 7.º do acordo-quadro] não passam de uma declaração ou demonstração de vontade. É de duvidar que permitam eliminar as desvantagens a que estão sujeitos os trabalhadores contratados a termo certo, por exemplo, no domínio das acções de reciclagem profissional, às quais apenas 22% dos trabalhadores contratados a termo certo têm normalmente acesso, por confronto com 35% dos trabalhadores contratados por tempo indeterminado».

<sup>206</sup> O tema da protecção dos trabalhadores contratados a termo no direito português, em cujo âmbito estas normas se inserem, é tratado com maior desenvolvimento *infra*, Capítulo III, 6.6.

ser eleito, de ser votado). Num caso e no outro, está em causa, como muito bem salienta o acordo-quadro, o princípio da não discriminação entre trabalhadores contratados a termo e trabalhadores por tempo indeterminado; «se os trabalhadores contratados a termo não fossem considerados ou se fossem inadequadamente considerados, seriam sub-representados»<sup>207</sup>. Acontece, como noutras disposições do acordo, que a formulação adoptada concede aos Estados-Membros uma certa discricionariedade, embora limitada pela *obrigação* de os trabalhadores contratados a termo serem contabilizados de forma não discriminatória em relação aos trabalhadores permanentes (artigo 7.º, n.º 2)<sup>208/209</sup>.

No n.º 3 o acordo recorre, de novo, a uma fórmula não vinculativa, e não fixa nem o conteúdo nem a periodicidade com que a obrigação deverá ser cumprida<sup>210</sup>; no entanto, como a obrigação de informação e consulta dos trabalhadores está devidamente concretizada na Directiva 2002/14/CE<sup>211</sup>, que estabelece um quadro geral sobre informação e consulta dos trabalhadores na Comunidade Europeia, designadamente no seu artigo 4.º, que determina a prestação de informações aos representantes dos trabalhadores sobre «a situação, a estrutura e a evolução provável do emprego na empresa ou estabelecimento», pode considerar-se devidamente enquadrada aqui a obrigação de prestar informação sobre contratos a termo.

Segundo o artigo 146.º, n.º 2, do Código do Trabalho português, «os trabalhadores contratados a termo são considerados, para efeitos da determinação das obrigações sociais relacionadas com o número de trabalhadores, com base na média dos existentes na empresa no final de cada mês do ano civil anterior». Esta formulação não permite perceber se são abrangidas as duas perspectivas enunciadas anteriormente sobre representação dos trabalhadores contratados a termo. Pelo contrário, a obrigação, a cargo do empregador, de prestar informação às estruturas representativas

---

<sup>207</sup> JOSÉ FERNANDO LOUSADA AROCHENA, «La directiva 70/99/CE...» cit., p. 420; o Autor afirma, ainda, de forma crítica, que se trata de encobrir a realidade instável do trabalho a termo com a disciplina de órgãos de representação estável.

<sup>208</sup> Segundo JOSÉ FERNANDO LOUSADA AROCHENA, «La directiva 70/99/CE...» cit., p. 421, «na mente dos negociadores estava, sem dúvida alguma, o estabelecido no artigo 2.2 da Directiva 94/95/CE, de 30 de Setembro, sobre o conselho de empresa europeu: «Para efeitos da presente directiva, os limiares de efectivos são fixados por referência ao número médio de trabalhadores, incluindo os trabalhadores a tempo parcial, empregados no dois anos anteriores, calculado de acordo com as legislações e/ou práticas nacionais». Inclusive não seria despropositado afirmar que, de modo indirecto, o Acordo-Quadro obriga a um sistema dinâmico de cálculo idêntico ao da Directiva 94/95/CE, de 30 de Setembro, por um lado por causa da referência feita no n.º 1 da sua Cláusula 7.ª, a «os órgãos de representação dos trabalhadores previstos na legislação... comunitária», e, por outro lado, por os sistemas dinâmicos de cálculo serem mais conformes com o princípio da igualdade para que remete o n.º 2 da mesma cláusula». Parece-me esta uma leitura acertada, tanto mais que permite limitar a discricionariedade dos Estados-Membros.

<sup>209</sup> SUSANA SOUSA MACHADO, *Contrato de trabalho a termo... cit.*, p. 90, é de opinião, com razão, que podem admitir-se, em casos excepcionais (particularmente em contratos de muito curta duração), derrogações a esta regra.

<sup>210</sup> A fórmula é, mesmo assim, menos diluída do que a adoptada na Directiva 97/81/CE sobre trabalho a tempo parcial (artigo 5.º, n.º 3, alínea e)).

<sup>211</sup> Directiva do Parlamento Europeu e do Conselho, de 11 de Março de 2002, publicada no *JO L 80*, de 23-03-2002, p. 29.



dos trabalhadores, sobre o número de contratados a termo, está claramente prescrita no artigo 144.º.

## 2.9 Disposições de aplicação

A última disposição do acordo-quadro, o artigo 8.º, trata de várias matérias relativas à sua aplicação.

Considerando que o acordo-quadro estabelece princípios gerais e requisitos mínimos, o n.º 1 consagra a possibilidade de serem mantidas ou estabelecidas pelos Estados-Membros disposições mais favoráveis aos trabalhadores, designadamente através de convenções colectivas; a complementaridade da negociação colectiva na aplicação da Directiva é, também, sublinhada pelo n.º 4, «de forma a serem consideradas as necessidades específicas dos parceiros sociais interessados».

Segundo a mesma orientação do n.º 1, o n.º 2 ressalva a aplicação de disposições comunitárias especiais, designadamente, das relativas à igualdade de tratamento e de oportunidades entre homens e mulheres<sup>212</sup>.

Segundo o n.º 5, a prevenção e a resolução de litígios que decorram da aplicação do acordo deverá efectuar-se em conformidade com a legislação, convenções colectivas e práticas nacionais, sendo, a propósito, de recordar que as partes signatárias manifestaram vontade de serem consultadas sobre a sua interpretação, sem prejuízo do papel dos tribunais nacionais e do Tribunal de Justiça (§ 10.º do preâmbulo)<sup>213</sup>.

---

<sup>212</sup> Devem considerar-se contempladas em matéria de igualdade entre homens e mulheres as seguintes directivas: Directiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5 de Julho de 2006, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à actividade profissional (*JO L 204*, de 26.7.2006, p. 23-36); Directiva 2002/73/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 23 de Setembro de 2002, que altera a Directiva 76/207/CEE do Conselho relativa à concretização do princípio da igualdade de tratamento entre homens e mulheres no que se refere ao acesso ao emprego, à formação e promoção profissionais e às condições de trabalho (*JO L 269* de 5.10.2002, p. 15-20); Directiva 2000/78/CE do Conselho, de 27 de Novembro de 2000, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na actividade profissional (*JO L 303* de 2.12.2000, p. 16-22); Directiva 97/80/CE do Conselho, de 15 de Dezembro de 1997, relativa ao ónus da prova nos casos de discriminação baseada no sexo (*JO L 14* de 20.1.1998, p. 6-8); Directiva 76/207/CEE do Conselho, de 9 de Fevereiro de 1976, relativa à concretização do princípio da igualdade de tratamento entre homens e mulheres no que se refere ao acesso ao emprego, à formação e promoção profissionais e às condições de trabalho (*JO L 39* de 14.2.1976, p. 40-42).

<sup>213</sup> Uma questão importante que envolve estas disposições e que já foi debatida a propósito da Directiva 1999/70/CE (designadamente, nos acórdãos *Mangold* cit., de 22-1-2005, n.º 66-78, *Adeneler e o. cit.*, de 04-07-2006, n.º 107-124, *Impact* cit., de 15-04-2008, n.º 93-104, *Angelidaki e o. cit.*, de 23-04-2009, n.º 196-207 e *Sorge* cit., de 24-06-2010, n.º 49-55) respeita ao efeito directo e à possibilidade da directiva ser directamente aplicada pelo juiz nacional à resolução do litígio; a questão só se coloca nos casos de falta ou insuficiência da transposição, caso contrário a efectividade daqueles direitos é assegurada pelo tribunal nacional aplicando directamente as normas internas de transposição. Sobre o tema cfr. MIGUEL RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO-FERRER, «Efecto directo e invocabilidad *inter privatos* de las directivas laborales», *Relaciones Laborales: Revista Crítica de Teoría y Práctica*, n.º 1, 2010, p. 89-106.

O n.º 6 firma o propósito das partes signatárias reexaminarem a aplicação do acordo cinco anos após a sua implementação<sup>214</sup>.

Finalmente, a norma do artigo 8.º, n.º 3, estabelece uma cláusula de não-regressão ou não-retrocesso, comum neste tipo de directivas, segundo a qual da aplicação do acordo-quadro «não poderá resultar um motivo válido para diminuir o nível geral de protecção dos trabalhadores» nele consagrado. É do estudo desta cláusula que adiante se trata.

## **2.10 Disposições de aplicação (continuação): cláusula de não regressão**

Primeiramente, há que distinguir as cláusulas de não-regressão ou não-retrocesso, também designadas por proibição de deterioração<sup>215</sup>, incluídas nas directivas sociais comunitárias desde os anos 80, daquelas outras cláusulas, cujo aparecimento data da década anterior, que ressalvam a aplicação do direito nacional mais favorável. As primeiras têm o objectivo de impedir que a aplicação da directiva seja utilizada pelos Estados-Membros para justificar uma redução das condições de trabalho já oferecidas na matéria pelos direitos nacionais; as segundas estabelecem que as prescrições da directiva constituem condições mínimas e que, por isso, não afectam a aplicação doutras disposições nacionais e comunitárias, existentes ou futuras, que sejam mais favoráveis na matéria aos trabalhadores<sup>216/217</sup>.

Feita a distinção, cabe ainda adiantar que a jurisprudência comunitária<sup>218</sup> é, nesta matéria, de grande importância, razão por que serão aqui muitas vezes referenciados alguns processos mais

---

<sup>214</sup> Em 2006 a Comissão publicou o *Commission Staff Working Document, Report by the Commission services on the implementation of Council Directive 1999/70/EC... cit.*, que oferece uma perspectiva sobre a transposição da Directiva nos 15 países membros da União Europeia antes de 1 de Maio de 2004.

<sup>215</sup> Cfr. as conclusões da Advogada-Geral JULIANE KOKOTT apresentadas em 4 de Dezembro de 2008 no processo *Angelidaki e o. cit.*, n.º 59.

<sup>216</sup> Referindo-se às disposições sobre condições mínimas, MASSIMILIANO DELFINO, «Il principio di non regresso nelle direttive in materia di politica sociale», *Giornale di Diritto del Lavoro e di Relazioni Industriali*, n.º 95, 2002, 3, p. 487-511 [p. 487], observa que elas, afinal, exprimem as limitações próprias do direito comunitário, que não tem condições para, dada a sua natureza, garantir aos trabalhadores um grau de protecção elevado, uma vez que tem que ter em conta os graus de tutela muito diversos praticados pelos Estados-Membros; assim, o direito comunitário basta-se com estabelecer uma regulamentação supranacional de mínimos, salvaguardando, ao mesmo tempo, a possibilidade dos Estados preverem uma disciplina mais favorável aos interesses dos trabalhadores.

<sup>217</sup> Exemplos em que coexistem os dois tipos de cláusulas, inscritas na parte normativa do documento, são as directivas que aplicam os acordos-quadro sobre trabalho a tempo parcial e sobre trabalho a termo (vejam-se os n.º 1 e 2 do artigo 6.º do acordo-quadro anexo à Directiva 97/81/CE e os n.º 1 e 3 do artigo 8.º do acordo-quadro anexo à Directiva 1999/70/CE); na Carta Comunitária dos Direitos Sociais Fundamentais dos Trabalhadores de 1989 encontramos, inscrita no seu último considerando, uma cláusula de não-regressão segundo a qual «a proclamação solene dos direitos sociais fundamentais a nível da Comunidade Europeia não pode justificar, aquando da sua aplicação, uma regressão relativamente à situação actualmente existente em cada um dos Estados-Membros»; na Directiva 91/383/CEE, sobre condições de segurança e saúde dos trabalhadores que têm uma relação de trabalho a termo ou uma relação de trabalho temporário, é consagrado o princípio de tratamento mínimo (artigo 9.º).

<sup>218</sup> A menção a jurisprudência comunitária tem aqui um sentido amplo e, provavelmente, impróprio, já que abrange não só os acórdãos do Tribunal de Justiça mas também as conclusões dos Advogados-Gerais apresentadas no âmbito dos respectivos processos e que, em muitos casos, suportam aquelas decisões, de tal modo que elas se limitam a

importantes neste domínio. Refiro-me, concretamente, ao processo *Mangold* (C-144/04), com conclusões do Advogado-Geral ANTONIO TIZZANO apresentadas em 30 de Junho de 2005, julgado pelo Tribunal de Justiça em 22-11-2005<sup>219</sup>; aos processos *Angelidaki e o.* (C-378/07 a C-380/07), com conclusões da Advogada-Geral JULIANE KOKOTT apresentadas em 4 de Dezembro de 2008, julgados pelo Tribunal de Justiça em 23-04-2009<sup>220</sup>; e, finalmente, ao processo *Sorge* (C-98/09), com conclusões do Advogado-Geral NILO JÄÄSKINEN apresentadas em 22 de Abril de 2010, julgado pelo Tribunal de Justiça em 24-06-2010<sup>221</sup>.

(1) *Natureza jurídica.*

Como já foi referido, o objectivo do artigo 8.º, n.º 3, é impedir que a aplicação do acordo-quadro sirva aos Estados-Membros de justificação para reduzir as condições de trabalho e a protecção já oferecidas aos trabalhadores contratados a termo pelos direitos nacionais.

A oposição desta cláusula no texto normativo da Directiva<sup>222</sup>, neste caso no artigo 8.º, n.º 3, do acordo-quadro que lhe está anexo, confere-lhe a natureza de uma obrigação jurídica vinculativa<sup>223</sup>, entendimento que é justificado por um argumento de ordem literal e outro de ordem sistemática. O primeiro ressalta da formulação preceptiva utilizada («da aplicação deste acordo não poderá resultar...») que, claramente, visa impor aos Estados-Membros uma obrigação de conteúdo negativo que consiste em não utilizar a transposição como motivo para reduzir a protecção já garantida aos trabalhadores no ordenamento nacional; o segundo argumento resulta do lugar que a cláusula ocupa no contexto da directiva, dado que é uma das disposições normativas do acordo-quadro que a Directiva aplica, pelo que «por força do disposto no artigo 249.º, terceiro parágrafo, CE, vincula os Estados-Membros quanto ao resultado a alcançar, resultado que neste caso é, precisamente, o de evitar que a transposição possa constituir uma

---

reenviar para aqueles documentos, cingindo-se à resolução do caso concreto. Não será de estranhar, portanto, que se dê aqui mais espaço às conclusões dos advogados do que às decisões propriamente ditas.

<sup>219</sup> Publicado no *JO C* 36 de 11.02.2006, p. 10.

<sup>220</sup> Já citado.

<sup>221</sup> Sumário do acórdão publicado no *JO C* 221 de 14-08-2010, p. 12. Idêntico a este é o processo C-20/10, *Cosimo Damiano Vito contre Poste Italiane SpA*, julgado por despacho do Tribunal de Justiça em 11-11-2010 e não publicado (pode ser consultado em <http://eur-lex.europa.eu/>).

<sup>222</sup> Por vezes a cláusula de não-retrocesso é inserida nos considerandos das directivas (caso, por exemplo, da Directiva 89/391/CEE, do Conselho, de 12 de Junho de 1989, relativa à aplicação de medidas destinadas a promover a melhoria da segurança e da saúde dos trabalhadores no trabalho, publicada no *JO L* 183, p. 1; caso, também, da Carta Comunitária dos Direitos Sociais Fundamentais dos Trabalhadores de 1989 referida), solução que lhe confere natureza essencialmente política, embora com valor hermenêutico. Cfr., sobre a natureza da parte preambular das directivas e acordos-quadro, o que ficou dito *supra*, neste Capítulo, no ponto 2.2.

<sup>223</sup> Nas suas Conclusões apresentadas no processo *Mangold* cit., o Advogado-Geral ANTONIO TIZZANO refere que este é o entendimento dominante, que prefere, embora parte da doutrina atribua antes a esta cláusula «um valor refinadamente político: trata-se, fundamentalmente, de um mero convite dirigido aos legisladores nacionais a fim de que, ao procederem à transposição das directivas em matéria de política social, não reduzam a protecção já reconhecida no ordenamento nacional» (n.º 56).

justificação válida para uma eventual diminuição dos níveis de protecção já existente a nível nacional»<sup>224</sup>.

*(2) Âmbito da obrigação de não regressão.*

Sobre o âmbito da obrigação que resulta do artigo 8.º, n.º 3, torna-se necessário esclarecer várias questões.

A primeira questão respeita ao alcance da obrigação, e sobre ela coexistem dois possíveis entendimentos. Um primeiro, que o Advogado-Geral ANTONIO TIZZANO, com razões bastantes, exclui, qualifica o artigo 8.º, n.º 3, como uma cláusula de «*stand-still*», que proíbe, com carácter absoluto, uma redução do nível de protecção existente no direito nacional ao transpor a directiva; este entendimento «constrangeria o legislador nacional a um estado não natural de inactividade, privando-o das suas prerrogativas essenciais seja na iniciativa, seja na busca das soluções consideradas mais adequadas à promoção da ocupação»<sup>225</sup> e significaria «uma verdadeira paralisia (para pior) da sua acção em matéria de política social»<sup>226</sup>. O segundo entendimento é o de que a cláusula de não-regressão constitui uma exigência de transparência aos Estados-Membros, ou seja, «que, com o objectivo de evitar abusos, proíbe os Estados-Membros de aproveitarem a aplicação da directiva para proceder, num sector delicado como o da política social, à diminuição da protecção já garantida no próprio ordenamento, imputando-a (como infelizmente muitas vezes acontece) a obrigações comunitárias inexistentes e não a uma opção nacional autónoma»<sup>227</sup>. A preferência por esta caracterização é sustentada pela letra da cláusula, que não proíbe em geral a redução das condições de trabalho dos trabalhadores contratados a termo, apenas proíbe que «da aplicação» do acordo resulte «um motivo válido» para operar tal redução, o que significa que por outra ordem de motivos, que cabe ao Estado-Membro demonstrar, a tal redução da protecção a nível nacional pode ter lugar; por outro lado, uma leitura diferente «estaria em oposição com o sistema de repartição de competências pretendido pelo Tratado, o qual, no campo da política social, reserva à Comunidade a missão de «apoi[ar] e complet[ar] a acção dos Estados-Membros» em sectores específicos (artigo 137.º CE)»<sup>228/229</sup>.

---

<sup>224</sup> Cfr. Conclusões do Advogado-Geral ANTONIO TIZZANO no processo *Mangold* cit., n.º 58-59.

<sup>225</sup> SILVANA SCIARRA, «Il lavoro a tempo determinato nella giurisprudenza della Corte di giustizia europea...», p. 16.

<sup>226</sup> Conclusões do Advogado-Geral ANTONIO TIZZANO no processo *Mangold* cit., n.º 65.

<sup>227</sup> Autor e loc. cit. na nota anterior, n.º 62.

<sup>228</sup> Autor e loc. cit. na nota anterior, n.º 64. No mesmo sentido se pronunciam os Advogados-Gerais JULIANE KOKOTT e NILO JÄÄSKINEN nas suas Conclusões apresentadas nos processos *Angelidaki e o.* e *Sorge* citados (n.º 68 e n.º 40, respectivamente).

<sup>229</sup> Um breve périplo sobre a doutrina neste ponto: JOSÉ FERNANDO LOUSADA AROCHENA, «La directiva 70/99/CE...» cit., p. 422, limita-se a afirmar que o artigo 8.º, n.º 3, constitui uma «habitual cláusula «*stand-still*», nem sempre respeitada pelos legisladores internos, que, em frequentes ocasiões, utilizam a desculpa da adequação à normativa comunitária para cercear direitos». MARLENE SCHMIDT, «The principle of non-discrimination in respect of age...» cit., p. 512-513, acompanha as Conclusões do Advogado-Geral ANTONIO TIZZANO no processo *Mangold* cit., e

Pode, em conclusão, afirmar-se que «os Estados-Membros e os parceiros sociais continuam a estar autorizados a adoptar normas ou convenções colectivas independentes no domínio do trabalho a termo; essas normas e convenções colectivas devem ser apenas adoptadas de forma transparente e independentemente da aplicação do acordo-quadro, e também não podem evidentemente conduzir a qualquer violação de outras regras comunitárias, em particular a qualquer diminuição da protecção mínima pretendida pelo acordo-quadro»<sup>230</sup>.

A segunda questão sobre o âmbito do artigo 8.º, n.º 3, versa sobre o significado do termo «aplicação» utilizado na sua redacção. É necessário estabelecer se a «aplicação»<sup>231</sup> do acordo-quadro se refere só à transposição inicial da Directiva e do seu anexo que contém o acordo-quadro ou, com carácter mais geral, também se refere às normas posteriores que, com a mesma finalidade de garantir que o objectivo por ela prosseguido possa ser alcançado, completam ou modificam as normas já adoptadas. O Advogado-Geral ANTONIO TIZZANO perfilha o segundo entendimento, com fundamento quer na letra do preceito, que utiliza uma expressão genérica e

---

qualifica a cláusula do artigo 8.º/3 como uma cláusula de transparência. SILVANA SCIARRA, «Il lavoro a tempo determinato nella giurisprudenza della Corte di giustizia europea...», já referenciada a este propósito em nota anterior, detém-se mais sobre a questão e, depois de afirmar que a cláusula de não regressão do artigo 8.º, n.º 3, retoma a formulação já utilizada no acordo-quadro relativo ao trabalho a tempo parcial (artigo 6.º, n.º 2), mas de forma mais categórica, ou seja, sem permitir que os Estados-Membros redimensionem o nível de tutela (hipótese que resulta do direito de os Estados-Membros «criarem disposições legislativas diferentes, tendo em conta a evolução da situação», previsto no artigo citado do acordo relativo ao trabalho a tempo parcial), como que a acentuar a diferença estrutural entre os dois tipos contratuais (p. 12), assinala a natureza ambígua da cláusula do artigo 8.º, n.º 3, que, segundo a Autora, «se fosse interpretada como cláusula de transparência, funcionaria apenas como premissa para justificar e racionalizar as escolhas que historicamente têm lugar na transposição das regras comunitárias» (p. 16). Esta opinião “cínica” encontra alguma justificação adiante (p. 17), quando a Autora relata que o Tribunal Constitucional italiano fez uma utilização descontextualizada da argumentação do Tribunal de Justiça no acórdão *Mangold* (o Tribunal italiano fez sua a conclusão do Tribunal de Justiça de que a redução da idade para efeitos de admissão a termo sem limites não é proibida, como tal, pelo acordo-quadro, quando não esteja de modo algum ligada à sua aplicação) para criar um precedente a que conferiu âmbito geral. A mesma Autora, num estudo anterior, «Fundamental Rights after the Lisbon Agenda», *I Working Papers, Centro Studi di Diritto del Lavoro Europeo “Massimo D’Antona”*, *Università degli Studi di Catania (WP C.S.D.L.E. “Massimo d’Antona”. INT)*, n.º 36/2005, p.1-20, a propósito da dicotomia protecção do emprego / promoção do emprego, contrapõe ao princípio de não-regressão consagrado nas directivas que implementam os acordos-quadro sobre trabalho a tempo parcial e trabalho a termo, o direito legítimo de, no âmbito interno, os Estados-Membros desenvolverem políticas de emprego que, por vezes, são contraditórias com o regime que resulta das directivas; ora, estando em causa direitos fundamentais como a igualdade de tratamento e a não discriminação, este confronto pode tornar-se perigoso. Por outro lado, critica a utilização de termos não técnicos nos acordos-quadro, como por exemplo “flexibilidade” ou “modernização”, que não servem de orientações válidas para os intérpretes (designadamente, para os juízes nacionais), a quem cabe em regra fazer a comparação entre os *standards* de protecção nacional e comunitária (p. 11).

<sup>230</sup> Conclusão da Advogada-Geral JULIANE KOKOTT no processo *Angelidaki e o. cit.*, n.º 68.

<sup>231</sup> Termo que segundo o Tribunal de Justiça é utilizado «sem qualquer precisão»: acórdão *Mangold* cit., n.º 51. Na tentativa de precisar o seu sentido, o Advogado-Geral NILO JÄÄSKINEN nas suas Conclusões apresentadas no processo *Sorge* cit., distingue «três categorias de normas nacionais: em primeiro lugar, as que têm por objecto a transposição da directiva *stricto sensu*, que devem obrigatoriamente adequar-se às exigências desta; em segundo lugar, as que se inserem no âmbito da transposição de disposições como as do acordo-quadro que apenas estabelecem os princípios gerais e as prescrições mínimas, estando os Estados-Membros autorizados a ir além desse limite; em terceiro lugar, as que não têm qualquer conexão com o conteúdo da directiva ou do acordo-quadro. Ora, uma única e mesma reforma do direito interno pode ter estas três vocações» (caso das reformas laborais levadas a cabo com a aprovação e a revisão do Código do Trabalho português em 2003 e em 2009).

não especifica a que aplicação se refere, pelo que deve entender-se que abrange «qualquer norma interna destinada a alcançar os resultados prosseguidos pela própria directiva», quer na sua finalidade, que é evitar que o legislador nacional utilize a Directiva como justificação para reduzir a protecção garantida aos trabalhadores, imputando à própria directiva a responsabilidade de medidas que são, pelo contrário, resultado de uma opção legislativa autónoma. É «claro que o risco de um comportamento deste tipo por parte do Estado é mais elevado no momento da primeira transposição, quando é muito difícil distinguir com clareza, num mesmo acto, entre as normas que dão execução às obrigações comunitárias e aquelas que são alheias a esse objectivo e, portanto, maior pode ser a tentação de «dissimular» as segundas entre as primeiras», mas o risco também existe posteriormente, em particular quando o legislador completa ou modifica o primeiro acto de transposição, aditando-lhe normas novas<sup>232</sup>.

Com base nesta argumentação, o Tribunal de Justiça, no acórdão *Mangold* citado, afirmou que «uma diminuição da protecção garantida aos trabalhadores no domínio dos contratos a termo não é proibida, como tal, pelo acordo-quadro, quando não esteja de modo algum ligada à sua aplicação» (n.º 52), e respondendo à questão de saber se uma disposição do direito alemão que reduzira, após a transposição da Directiva, a idade a partir da qual os trabalhadores podiam ser contratados a termo sem limites, decidiu que «nestas condições, há que responder [...] que o artigo 8.º, n.º 3, do acordo-quadro deve ser interpretado no sentido de que não se opõe a uma regulamentação [...] que, por razões decorrentes da necessidade de promover o emprego e independentemente da aplicação do referido acordo, reduziu a idade a partir da qual se podem celebrar sem restrições contratos de trabalho a termo» (n.º 54)<sup>233</sup>.

A terceira questão versa sobre a definição do âmbito de aplicação material da proibição de deterioração do artigo 8.º, n.º 3. O que se pretende esclarecer é se esta cláusula é apenas aplicável para protecção dos trabalhadores em caso de utilização abusiva de várias relações laborais a termo sucessivas ou se “o nível geral de protecção dos trabalhadores” inclui, igualmente, uma eventual redução da protecção dos trabalhadores em caso de utilização abusiva de uma primeira

---

<sup>232</sup> Conclusões do Advogado-Geral ANTONIO TIZZANO no processo *Mangold* cit., n.º 69-71. Cfr., no mesmo sentido, MASSIMILIANO DELFINO, «Il principio di non regresso...» cit., p. 492-497, que afirma «uma disposição nacional de transposição não perde nunca esta característica, pelo que as eventuais modificações que sofra devem sempre ser consideradas actuações da norma comunitária, e por isso vinculadas aos resultados prescritos ao nível supranacional» (p. 495).

<sup>233</sup> MASSIMILIANO DELFINO, «Il principio di non regresso...» cit., p. 505, admite que o cumprimento de outros objectivos de política social, designadamente os previstos no artigo 136.º Tratado CE (artigo 151.º TFUE), podem colidir com o nível de tutela fixado por uma directiva e justificar uma modificação *in pejus* do direito nacional; necessário é sempre que uma eventual redução da protecção dos trabalhadores encontre justificação nos objectivos enunciados no Tratado (o que evidencia, também, a questão da hierarquia das fontes do direito comunitário).

e/ou única relação laboral a termo<sup>234</sup>. A questão é pertinente já que, embora as demais disposições não estabeleçam qualquer limitação relativa ao número de contratos, designadamente as que definem o âmbito de aplicação do acordo-quadro (artigos 2.º e 3.º), o artigo 5.º só é aplicável aos «sucessivos contratos ou relações laborais a termo»<sup>235</sup>. Nada, no entanto, no acordo-quadro, permite fazer aquela interpretação restritiva quer do âmbito do acordo-quadro, quer da cláusula do artigo 8.º, n.º 3; pelo contrário, o objectivo de «melhorar a qualidade de trabalho sujeito a contrato a termo» (artigo 1.º, alínea *a*)) e de ser «uma contribuição adicional para a consecução de um maior equilíbrio entre a "flexibilidade do tempo de trabalho e a segurança dos trabalhadores"» (preâmbulo, § 1.º), bem como a indicação de que «tem por objecto as condições de emprego dos trabalhadores contratados a termo» (preâmbulo, § 5.º), apontam no sentido oposto de que, com excepção do artigo 5.º, o acordo-quadro é aplicável a um primeiro e/ou único contrato de trabalho a termo. «Portanto, se o direito interno de um Estado-Membro proteger os trabalhadores não só em caso de utilização abusiva de vários contratos de trabalho ou relações laborais a termo sucessivos mas também em caso de utilização abusiva de uma primeira e/ou única contratação a termo, então a proibição de deterioração prevista no artigo 8.º, n.º 3, do acordo-quadro estende-se igualmente a essa protecção»<sup>236/237</sup>.

Tão pouco deve entender-se, como pretendiam o órgão jurisdicional de reenvio e algumas das partes no processo *Angelidaki e o.*, que o artigo 8.º, n.º 3, do acordo-quadro, só se aplica a uma redução da protecção dos trabalhadores consagrada em «medidas legais equivalentes», na acepção do artigo 5.º, n.º 1, do acordo-quadro: «nem o texto nem finalidade ou o contexto regulamentar do artigo 8.º, n.º 3, revelam essa restrição quanto ao seu âmbito de aplicação material. Pelo contrário, é possível analisar à luz da proibição de deterioração a protecção total concedida aos trabalhadores contratados a termo pelo direito nacional, quer esta ultrapasse quer fique aquém do que normalmente uma medida legal equivalente para a prevenção da existência de abusos, nos termos do artigo 5.º, n.º 1, exigiria»<sup>238</sup>.

<sup>234</sup> A questão é colocada no processo *Angelidaki e o.* (C-378/07; cfr. n.º 60 das conclusões da Advogada-Geral JULIANE KOKOTT cit. e n.º 108 do acórdão de 23-04-2009 cit.) e no processo *Sorge* (cfr. n.º 34-39 das conclusões do Advogado-Geral NILO JÄÄSKINEN cit. e n.º 33-34 do acórdão de 24-06-2010 cit.).

<sup>235</sup> Em consonância, no acórdão *Mangold* cit., o Tribunal de Justiça decidiu que a interpretação do artigo 5.º, n.º 1, era «manifestamente irrelevante para efeitos da solução do litígio», já que este respeitava ao primeiro e único contrato celebrado entre o senhor Helm, na qualidade de empregador, e o senhor Mangold, na qualidade de trabalhador (n.º 43).

<sup>236</sup> Conclusão da Advogada-Geral JULIANE KOKOTT no processo *Angelidaki e o.* cit., n.º 65.

<sup>237</sup> Cfr., no mesmo sentido, MASSIMILIANO DELFINO, «Il principio di non regresso...» cit., p. 489-492. Para este Autor, a referência feita na norma ao “nível geral de protecção dos trabalhadores” não pode entender-se limitada às matérias especificamente tratadas na directiva, até porque, ao nível nacional, pode muito bem dar-se o caso de a disciplina doutras questões (a duração máxima do primeiro contrato, por exemplo) ter um grande relevo na determinação do nível geral de protecção dos trabalhadores contratados a termo; tão pouco pode limitar-se o entendimento em razão da fonte normativa, legislativa ou convencional, que estabelece a protecção dos trabalhadores.

<sup>238</sup> Conclusão da Advogada-Geral JULIANE KOKOTT no processo *Angelidaki e o.* cit., n.º 66.

Finalmente, na quarta questão pretende-se saber se o artigo 8.º, n.º 3, proíbe apenas uma redução do *nível geral* de protecção dos trabalhadores no domínio do trabalho a termo, ou se, pelo contrário, também se opõe à revogação ou à atenuação de uma *medida específica*, mesmo que esta não atinja a generalidade dos trabalhadores contratados a termo. O entendimento perfilhado, sustentado pela letra do preceito, é o de que este não proíbe a revogação ou a atenuação de uma medida específica de protecção, desde que, globalmente, o nível de protecção dos trabalhadores contratados a termo não diminua. «Não se pode excluir que uma medida que tem por efeito diminuir a protecção dos trabalhadores tenha uma importância pouco significativa em comparação com o nível geral de protecção ou que essa medida seja acompanhada por outras medidas que aumentam a protecção dos trabalhadores e seja compensada através destas, de modo que, globalmente, não se esteja perante qualquer redução do nível geral de protecção» entende a Advogada-Geral JULIANE KOKOTT no processo *Angelidaki e o.* (n.º 69)<sup>239</sup>. Este argumento de que uma eventual redução da protecção dos trabalhadores contratados a termo pode ser “compensada” por outras medidas que aumentem esse nível de protecção, já tinha sido utilizado no acórdão *Mangold* de 22-11-2005 (n.º 49) e é retomado no acórdão *Sorge* de 24-06-2010 (n.º 48). No entanto, em nenhum dos processos se ajuíza da equivalência das medidas de compensação, quer dizer, se as que o direito nacional introduz, tendo reduzido ou eliminado outras, são suficientes para repor o quadro geral de protecção dos trabalhadores contratados a termo; esta tarefa é deixada ao juiz nacional<sup>240</sup>.

Por outro lado, este quadro argumentativo (de que uma diminuição da protecção garantida pelo direito nacional só é proibida, como tal, pelo acordo-quadro, se versar sobre o *nível geral de protecção dos trabalhadores contratados a termo*; que, mesmo assim, pode ser *compensada* através doutras medidas que, globalmente, garantam aquele «nível geral de protecção»), associado ao princípio de que uma diminuição da protecção garantida aos trabalhadores no domínio dos contratos a termo só é proibida quando ligada à *aplicação* do acordo-quadro<sup>241</sup>, sendo, *a contrario*, permitida quando seja justificada por outras necessidades de índole social, embora fundado na letra da norma, relativiza o seu alcance, tendo por consequência prática que nos acórdãos utilizados nesta análise o Tribunal de Justiça, sustentado nas conclusões dos Advogados-Gerais, tenha concluído pela conformidade de disposições nacionais que constituíam

---

<sup>239</sup> O Tribunal de Justiça acompanha este entendimento no acórdão de 23-04-2009 cit. (n.º 146).

<sup>240</sup> Cfr. acórdão *Angelidaki e o.* cit., n.º 144.

<sup>241</sup> De forma mais esquemática, no acórdão *Angelidaki e o.* cit., os juízes explicam que a «diminuição deve, por um lado, estar ligada à «aplicação» do acordo-quadro e, por outro lado, versar sobre o «nível geral de protecção» dos trabalhadores contratados a termo» (n.º 126).



um retrocesso quanto à protecção anteriormente assegurada aos trabalhadores contratados a termo<sup>242</sup>.

A concluir a análise da doutrina e da jurisprudência sobre o artigo 8.º, n.º 3, quero salientar que a aplicação deste dispositivo evidencia as dificuldades que a transposição desta Directiva envolve<sup>243</sup>, por se tratar de um instrumento que se limita a fixar um *standard* mínimo de protecção dos trabalhadores contratados a termo, designadamente para impedir os ordenamentos que conferiam já um elevado nível de protecção a estes trabalhadores de o diminuírem para patamares mais modestos e concorrenciais com os dos demais sistemas jurídicos. Desejável é que a finalidade última seja «uma progressiva aproximação da disciplina comunitária ao grau de protecção mais elevado, reconhecido pelos ordenamentos nacionais»<sup>244</sup>, pelo que o estabelecimento pela Directiva de um *standard* de condições mínimas deve contribuir para que num futuro próximo seja possível alcançar essa harmonização.

## 2.11 Consequências de uma eventual violação do acordo-quadro pelo direito nacional

As directivas comunitárias são instrumentos de direito derivado que se dirigem directamente aos Estados-Membros obrigando-os a, num determinado prazo, adequar o direito nacional ao direito comunitário, ou seja, a directiva vincula os Estados-Membros quanto ao resultado a

---

<sup>242</sup> No acórdão *Mangold* cit., o Tribunal de Justiça decidiu que «1) O artigo 8.º, n.º 3, do acordo-quadro [...], deve ser interpretado no sentido de que não se opõe a uma regulamentação, como a que está em causa no processo principal, que, por razões decorrentes da necessidade de promover o emprego e independentemente da aplicação do referido acordo, reduziu a idade a partir da qual se podem celebrar sem restrições contratos de trabalho a termo». Por sua vez, no acórdão *Angelidaki e o. cit.*, o Tribunal de Justiça entendeu que «4) O artigo 8.º, n.º 3, do acordo-quadro [...] deve ser interpretado no sentido de que não se opõe a uma legislação nacional [...] que, diversamente de uma norma de direito interno anterior, [...], por um lado, já não prevê, quando tenha existido um recurso abusivo a contratos de trabalho a termo no sector público, a requalificação destes últimos como contratos de trabalho por tempo indeterminado ou faça depender essa requalificação do respeito de certas condições cumulativas e restritivas e, por outro, exclui do benefício das medidas de protecção que prevê os trabalhadores que tenham celebrado um primeiro ou único contrato de trabalho a termo, desde que tais alterações – o que incumbe ao referido órgão jurisdicional verificar – respeitem a uma categoria limitada de trabalhadores que tenham celebrado um contrato de trabalho a termo ou sejam compensadas pela adopção de medidas preventivas da utilização abusiva de contratos de trabalho a termo na acepção do artigo 5.º, n.º 1, do referido acordo-quadro» (os despachos proferidos em 24-04-2009, no processo *Koukou* cit., e em 23-11-2009, no processo *Lagoudakis e o. cit.*, são idênticos). Finalmente, no acórdão *Sorge* cit.: «1) O artigo 8.º, n.º 3, do acordo-quadro [...], deve ser interpretado no sentido de que não se opõe a uma legislação nacional como a que está em causa no processo principal, que suprimiu a obrigação de o empregador indicar, nos contratos de trabalho a termo celebrados para substituição de trabalhadores ausentes, os nomes desses trabalhadores e as razões da sua substituição e que se limita a prever que esses contratos de trabalho a termo devem ter a forma escrita e indicar as razões do recurso a esses contratos, desde que essas novas condições sejam compensadas pela adopção de outras garantias ou protecções, ou só afectem uma categoria limitada de trabalhadores que tenham celebrado um contrato de trabalho a termo, o que incumbe ao órgão jurisdicional de reenvio verificar».

<sup>243</sup> SILVANA SCIARRA, «25 años de "Relaciones Laborales" en la doctrina europea», *Relaciones laborales: Revista crítica de teoría y práctica*, 2010, n.º 23-24, p. 319-338 [p. 334], menciona que as discussões mais complexas que têm tido lugar entre os tribunais nacionais e o Tribunal do Luxemburgo se referem às chamadas cláusulas de não regressão, «um exemplo moderno de compromisso entre a primazia do Direito europeu e a soberania dos parlamentos nacionais».

<sup>244</sup> Cfr. MASSIMILIANO DELFINO, «Il principio di non regresso...» cit., p. 509.

alcançar, deixando-lhes, no entanto, a competência quanto à forma e aos meios (artigo 288.º TFUE; ex-artigo 249.º Tratado CE). Quaisquer problemas que, após a entrada em vigor das directivas, surjam relativamente à sua interpretação ou à sua aplicação, devem ser resolvidos pelos órgãos internos designados pelo direito nacional, designadamente pelos tribunais, que podem recorrer, em caso de necessidade, ao Tribunal de Justiça (artigo 267.º TFUE; ex-artigo 234.º Tratado CE).

A este efeito da directiva designa-se *efeito directo vertical*; deste distingue-se o *efeito directo horizontal*, próprio doutros instrumentos comunitários, por exemplo, dos regulamentos e dos princípios gerais do direito comunitário cujo preceituado seja «conciso e incondicional»<sup>245</sup>, que podem ser directamente invocados entre particulares, ou seja, um particular em litígio com outro particular pode contra ele invocar directamente normas comunitárias para sustentar os seus direitos ou as obrigações da contraparte. Não é isto, em princípio, que acontece com as directivas. Estas devem ser transpostas para o direito nacional e é este que, então, sustenta as reivindicações dos particulares entre si, ou seja, o direito nacional resultante é que é a fonte dos direitos e das obrigações entre os particulares. Este sistema funciona adequadamente a partir do momento em que, dentro do prazo de que dispunha, o Estado-Membro transpôs correctamente a directiva<sup>246</sup>.

Os problemas só surgem, quando:

- (1) após a entrada em vigor da directiva (artigo 297.º TFUE; ex-artigo 254.º Tratado CE), mas antes da sua transposição, estando ainda em curso o respectivo prazo, um particular se quiser valer de uma sua disposição para sustentar a sua pretensão contra outro particular. Neste caso, repare-se, não houve violação da obrigação de transposição, já que o respectivo prazo ainda não se esgotou, mas coexistem duas normas, a comunitária e a nacional, de que resultam soluções

---

<sup>245</sup> Cfr. conclusões do Advogado-Geral ANTONIO TIZZANO no processo *Mangold* cit., n.º 101, a propósito da possibilidade de invocar o princípio geral da igualdade de tratamento para impedir a aplicação de uma norma do direito nacional: «esta questão estaria ultrapassada [a eventual incompatibilidade da norma nacional com o artigo 6.º da Directiva 2000/78, quando ainda estava em curso o prazo de transposição] se o Tribunal de Justiça - seguindo a minha proposta - declarasse a incompatibilidade de uma lei como a lei controvertida, utilizando como parâmetro de interpretação o princípio geral de igualdade, cujo preceituado, claro, conciso e incondicional, se dirige a todos os sujeitos do ordenamento e pode, portanto, ser invocado pelos particulares quer contra o Estado, quer contra outros particulares [...]. Não há dúvida que, nesse caso, o órgão jurisdicional de reenvio deveria afastar a aplicação da norma nacional contrária ao referido princípio, que se considera de efeito directo». Sobre este caso e a questão colocada pelo Advogado-Geral, para um maior desenvolvimento, cfr. ELISE MUIR, «Of Ages in - And Edges of - EU Law», *Common Market Law Review* (Forthcoming December 23, 2010), Maastricht Faculty of Law Working Paper 2010/7, disponível em SSRN: <http://ssrn.com/abstract=1730337>. A Autora afirma que em anos recentes numerosos académicos e advogados-gerais têm explorado a tensão entre as noções de efeito directo e primado do direito comunitário, concluindo a maior parte das vezes que o impacto do direito comunitário sobre a situação dos particulares devia ser entendido através das lentes do efeito directo. Nesta perspectiva, efeito directo é definido como «the capacity of a norm of Union law to be applied in domestic court proceedings» (p. 1).

<sup>246</sup> Nestas circunstâncias, «uma directiva correctamente transposta fica em segundo plano ao aplicar-se ao contrato de trabalho a normativa nacional que assegura adequadamente a realização dos objectivos perseguidos por aquela»: MIGUEL RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO-FERRER, «Efecto directo e invocabilidad ...» cit., p. 90.

diferentes para o mesmo litígio, sendo que a primeira se sobrepõe à segunda<sup>247</sup>; não podendo embora ser directamente invocada pelo particular, pode, mesmo assim, a directiva ser tomada em linha de conta pelo tribunal nacional na decisão final do litígio? Sobre um problema deste tipo pronunciou-se o Tribunal de Justiça no acórdão *Mangold* de 22-11-2005.

- se, entretanto, já se tiver esgotado o prazo de transposição, podem surgir duas ordens de problemas com a aplicação da Directiva: (2) violação da obrigação de transposição por se ter esgotado o respectivo prazo sem que o processo esteja concluído (situação analisada nos acórdãos *Adeneler e o.* de 04-07-2006 e *Impact* de 15-04-2008; cfr., também, o despacho *Vassilikis e o.* de 12-06-2008<sup>248</sup>); (3) ter sido feita uma transposição incorrecta (com violação, por exemplo, da obrigação de não retrocesso) ou ter sido correctamente transposta a directiva mas as medidas nacionais não serem aplicadas de forma a atingir o resultado por ela pretendido (situações analisadas no acórdão *Angelidaki e o.* de 23-04-2009 e *Sorge* de 24-06-2010).

Vejamos, uma vez mais com a ajuda da jurisprudência do Tribunal de Justiça, como deve o juiz nacional assegurar, nestes casos, a eficácia da directiva comunitária num litígio entre um trabalhador e um empregador.

No processo *Mangold* estava em causa a eventual incompatibilidade de uma norma do direito alemão com o artigo 6.º da Directiva 2000/78/CE, do Conselho, de 27 de Novembro de 2000, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na actividade profissional; na altura dos factos controvertidos o prazo para a transposição da directiva ainda não tinha expirado. Nas *Conclusões* apresentadas ao Tribunal de Justiça, o Advogado-Geral ANTONIO TIZZANO começa por avaliar as consequências da «jurisprudência assente do Tribunal de Justiça segundo a qual, destinando-se formalmente aos Estados-Membros, as directivas não podem por si só criar obrigações para os particulares e não podem, portanto, ser invocadas, enquanto tais, contra eles, nem directamente, nem indirectamente, ou seja, não pode a norma comunitária ser directamente aplicada e também não pode afastar-se com base nela a norma nacional controvertida, pois que, na realidade, tal seria um efeito directo do acto comunitário. Este princípio vale nos casos em que o prazo de transposição da directiva invocada já tinha expirado e a obrigação imposta aos Estados-Membros era, deste ponto de vista, incondicional e, por maioria de razão, deve obviamente valer quando o referido prazo ainda não expirou. No entanto, as autoridades nacionais têm o dever de interpretar o direito interno em conformidade com a

---

<sup>247</sup> Cfr. *Declaração n.º 17*, anexa à Acta Final da Conferência Intergovernamental que aprovou o Tratado de Lisboa assinado em 13 de Dezembro de 2007, *sobre o primado do direito comunitário*: «Em conformidade com a jurisprudência constante do Tribunal de Justiça, os Tratados e o direito adoptado pela União com base nos Tratados primam sobre o direito dos Estados-Membros, nas condições estabelecidas pela referida jurisprudência» (*JO C 83*, de 30-03-2010, p. 344).

<sup>248</sup> Processo C-364/07, publicado no *JO C 236*, de 13.09.2008, p.5.

directiva<sup>249</sup>, quer já tenha expirado o respectivo prazo de transposição, quer não (neste último caso desde que a directiva já esteja em vigor) e, caso aquele prazo não tenha expirado, «devem abster-se [...] de adoptar disposições susceptíveis de comprometer seriamente o resultado prescrito [pela] directiva. [...] Por outras palavras, devem esforçar-se igualmente por privilegiar a interpretação do direito interno que melhor se ajuste à letra e ao espírito da directiva»<sup>250/251</sup>. Conclusão: nas circunstâncias descritas (directiva em vigor ainda não transposta, sem que tenha expirado o prazo de transposição), um tribunal nacional não pode afastar a norma de direito interno contrária à directiva, mas deve interpretá-la, *na medida do possível*, à luz da redacção e da finalidade da directiva, de forma a alcançar o resultado por ela prosseguido.

No processo *Adeneler e o.* estava em causa uma situação de transposição tardia (no caso, para a ordem jurídica grega) da Directiva 1999/70/CE. A disposição da directiva pertinente para a resolução da causa (o artigo 5.º sobre disposições para evitar abusos) não tem efeito directo, quer porque «não é suficientemente clara, precisa e incondicional para produzir esse efeito, quer porque o litígio é exclusivamente entre particulares»<sup>252</sup>, pelo que o tribunal nacional pretendia saber a partir de que momento estava obrigado a proceder à interpretação conforme das normas de direito interno com aquela disposição: a partir da data de entrada em vigor da Directiva, da

---

<sup>249</sup> Argumenta o Advogado-Geral ANTONIO TIZZANO, no n.º 113 das suas *Conclusões*, que é entendimento firme do Tribunal de Justiça que o órgão jurisdicional nacional deve fazer todos os possíveis, dentro das suas competências, tomando em consideração todo o direito nacional, para alcançar o resultado pretendido pela directiva, quer por força da obrigação que resulta do artigo 249.º, terceiro parágrafo, Tratado CE (actual artigo 288.º TFUE), que estabelece o carácter vinculativo das directivas, quer, em sentido mais geral, por força do artigo 10.º, segundo parágrafo, Tratado CE (actual artigo 4.º TFUE), que impõe aos Estados-Membros a adopção das medidas gerais ou específicas necessárias para assegurar o respeito do direito comunitário.

<sup>250</sup> Cfr. *Conclusões* cit., n.º 106, 108 e 109; cfr. os textos transcritos nos n.º 119-120.

<sup>251</sup> Cfr., no mesmo sentido, as *Conclusões* da Advogada-Geral JULIANE KOKOTT, apresentadas em 27 de Outubro de 2005, no Processo C-212/04, *Adeneler e o.*, n.º 42-54.

<sup>252</sup> Cfr. acórdão cit., n.º 113. A este respeito, resulta de jurisprudência assente que, «sempre que as disposições de uma directiva, atento o seu conteúdo, sejam incondicionais e suficientemente precisas, os particulares têm o direito de as invocar *contra o Estado*, designadamente, na sua qualidade de empregador. *É possível aplicar essa jurisprudência aos acordos que, tal como o acordo-quadro, tiveram origem num diálogo realizado, com base no artigo 139.º, n.º 1, CE, entre parceiros sociais a nível comunitário e que foram aplicados, em conformidade com o n.º 2, desse mesmo artigo, por uma directiva do Conselho da União Europeia, de que fazem parte integrante [sublinhados meus]:* acórdão *Impact* cit., de 15-04-2008, n.º 57-58; o Tribunal de Justiça reconhece, designadamente, «que o artigo 4.º, n.º 1, do acordo-quadro é incondicional e suficientemente preciso para poder ser invocado por um particular perante um juiz nacional, o que, pelo contrário, não é o caso do artigo 5.º, n.º 1, do referido acordo-quadro» (acórdão cit., n.º 80). No acórdão *Angelidaki e o.* cit., de 23-04-2009, n.º 210-211, por sua vez, sobre a produção de efeito directo pelo artigo 8.º, n.º 3, do acordo-quadro, é dito que «ao limitar-se a proibir, segundo os seus próprios termos, a diminuição do «nível geral de protecção dos trabalhadores» [...], implica [...] que apenas uma diminuição de uma certa amplitude susceptível de afectar globalmente a legislação nacional relativa aos contratos de trabalho a termo se pode inserir no seu âmbito de aplicação. Ora, os particulares não podem extrair de tal proibição qualquer direito cujo conteúdo seja suficientemente claro, preciso e incondicional. De onde se conclui que o artigo 8.º, n.º 3, do acordo-quadro não preenche as condições impostas para a produção de efeito directo». Nestes casos está em causa a produção do efeito vertical directo de normas da directiva contra o Estado, permitido por ser ele o empregador; esta possibilidade estaria vedada se se tratasse de um empregador privado. Cfr. FRANCISCO JIMÉNEZ GARCÍA, «La Carta Social Europea (Revisada): Entre el Desconocimiento y su Revitalización como Instrumento de Coordinación de las Políticas Sociales Europeas», *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, n.º 17, 2009, p. 1-41 [31-41], consultado em [www.reei.org](http://www.reei.org), sobre a aplicação da jurisprudência do Tribunal de Justiça acerca do efeito directo das directivas sociais a determinadas disposições dos acordos-quadro comunitários.

data do termo do prazo de transposição ou da data da entrada em vigor das disposições nacionais de transposição?

O Tribunal de Justiça não se limita a resolver o caso concreto, antes analisa todas as hipóteses colocadas na questão prejudicial. E, assim, quanto à primeira das datas referidas, a da entrada em vigor, o Tribunal considera que a directiva produz efeitos jurídicos desde então, como, aliás, vimos anteriormente, a propósito da análise do acórdão *Mangold*, pelo que durante o prazo de transposição os Estados-Membros devem abster-se de adoptar disposições susceptíveis de comprometer seriamente o resultado por ela prescrito; no entanto, durante este período os Estados não podem ser criticados por ainda não terem adoptado as medidas de transposição necessárias. Por outro lado, a data em que as medidas nacionais de transposição entram efectivamente em vigor, quando a directiva é transposta fora do prazo, também não pode ser o critério pertinente, já que «essa solução seria susceptível de pôr gravemente em causa a plena eficácia do direito comunitário e a sua aplicação uniforme, nomeadamente por meio das directivas»<sup>253</sup>. Por conseguinte, no caso de uma directiva ser transposta fora do prazo, a obrigação geral de os tribunais nacionais interpretarem o direito interno em conformidade com ela existe necessariamente a partir do termo do respectivo prazo de transposição<sup>254</sup>. O Tribunal de Justiça reconhece, ainda, que, no caso de o resultado prescrito pela directiva não poder ser atingido por via de interpretação (porque o tribunal nacional está limitado pelos princípios gerais de direito, designadamente os da segurança jurídica e da não retroactividade, e porque o princípio da interpretação conforme não pode servir de fundamento a uma interpretação *contra legem* do direito nacional<sup>255</sup>), o direito comunitário impõe ao Estado a reparação dos danos causados aos particulares pela não transposição da directiva<sup>256</sup>. No acórdão *Adeneler e o.* o Tribunal aplica, ainda, o efeito directo de exclusão, em que a directiva é invocada não para fazer valer um direito mas para justificar o afastamento de uma norma nacional contrária, o que não supõe um efeito de

---

<sup>253</sup> Cfr. acórdão cit., n.º 116.

<sup>254</sup> Cfr. acórdão cit., n.º 115: «Em conclusão, «no caso de uma directiva ser transposta para a ordem jurídica do Estado-Membro em causa fora do prazo e de as suas disposições pertinentes não terem efeito directo, os tribunais nacionais, na medida do possível, devem interpretar o direito interno, a partir do termo do prazo de transposição, à luz do teor e da finalidade da directiva em causa, para alcançar os resultados por esta prosseguidos, privilegiando a interpretação das normas nacionais mais conforme a essa finalidade, de modo a chegar, assim, a uma solução compatível com as disposições da referida directiva».

<sup>255</sup> Cfr. acórdão cit., n.º 110. No mesmo sentido, cfr. acórdão *Impact* cit., n.º 100.

<sup>256</sup> Esta obrigação de indemnização depende da reunião de três condições: «a primeira é que a directiva tenha como objectivo atribuir direitos a particulares. Seguidamente, o conteúdo desses direitos deve poder ser identificado com base nas disposições da directiva. Deve existir, finalmente, um nexo de causalidade entre a violação da obrigação que incumbe ao Estado e o dano sofrido» (acórdão cit., n.º 112) e, em sede de contencioso comunitário, foi tornada executável com base no poder conferido ao Tribunal de Justiça de impor sanções aos Estados (estabelecido pelo Tratado de Maastricht, artigos 169.º a 171.º do Tratado CE, hoje artigos 258.º a 260.º do TFUE). Este princípio da responsabilidade estatal «visa colocar o particular, vítima da não transposição, em condições semelhantes ao particular do Estado-membro destinatário da directiva que havia sido transposta»: cfr. PAULA QUINTAS, *Da problemática do efeito directo nas directivas comunitárias*, Dixit Editora, Porto, 2000, p. 197.

substituição já que a directiva não é aplicada no lugar daquela, antes é invocada perante o juiz nacional para o obrigar a aplicar o ordenamento nacional “expurgado” da norma nacional contrária; em conformidade com este entendimento, o Tribunal decidiu que, esgotado prazo de transposição da Directiva sem que a ordem jurídica do Estado-Membro preveja uma medida efectiva para evitar e, sendo caso disso, punir a utilização abusiva de contratos a termo sucessivos, o acordo-quadro deve ser interpretado no sentido de que «se opõe à aplicação de uma legislação nacional que proíbe de modo absoluto, apenas no sector público, a conversão em contratos sem termo de contratos de trabalho a termo sucessivos que, de facto, se destinaram a satisfazer «necessidades estáveis e duradouras» da entidade patronal e devem ser considerados abusivos»<sup>257</sup>.

O processo *Angelidaki e o.* relata um caso de transposição não conforme com a Directiva 1999/70/CE, em que, de novo, está em causa a protecção dos trabalhadores contratados a termo na função pública grega. O problema central consiste em saber se as disposições relativas ao trabalho a termo aplicáveis ao sector público, na Grécia, violam a proibição de deterioração imposta pelo direito comunitário e, caso essa hipótese se verifique, quais são as consequências. Tendo respondido afirmativamente à primeira questão, é a resposta dada pelo Tribunal de Justiça à segunda que interessa agora analisar.

Segundo o Tribunal, é jurisprudência assente que, no caso de transposição incorrecta e «no caso de as medidas nacionais que transpõem correctamente [uma] directiva não serem aplicadas de forma a atingir o resultado por ela pretendido»<sup>258</sup>, as disposições da directiva poderão ser directamente invocadas pelos trabalhadores contra o Estado, na sua qualidade de empregador, desde que sejam, do ponto de vista do seu conteúdo, incondicionais e suficientemente precisas para produzirem efeito directo. Não era, no entanto, este o caso dos artigos 5.º e 8.º da Directiva 1999/70/CE, que o Tribunal reconheceu não preencherem as condições impostas para a produção de efeito directo.

Daí que, para assegurar a eficácia da Directiva na resolução do litígio, o tribunal nacional devesse recorrer ao princípio da interpretação conforme de «todas as disposições do direito nacional, tanto anteriores como posteriores à directiva em causa», aqui enunciado pelo Tribunal de Justiça com grande latitude: o Tribunal propõe-se fornecer ao órgão jurisdicional de reenvio todos os elementos úteis para a interpretação e a aplicação da proibição comunitária de deterioração e das restantes disposições do acordo-quadro, o que no caso inclui o eventual

---

<sup>257</sup> Cfr. acórdão cit., n.º 105. A questão também é equacionada no processo *Angelidaki e o.*: cfr. conclusões da Advogada-Geral JULIANE KOKOTT cit., n.º 119-123 e conclusão 5) e acórdão cit., n.º 191-213. Segundo MIGUEL RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO-FERRER, «Efecto directo e invocabilidad ...» cit., p. 100-101, esta argumentação é válida mesmo no caso de um litígio entre particulares (o que não era o caso dos processos referenciados já que o empregador era público).

<sup>258</sup> Cfr. acórdão *Angelidaki e o.* cit., n.º 194.

afastamento da norma de transposição em vigor e o “restabelecimento” de uma disposição anterior supostamente mais favorável, para que o juiz nacional faça «tudo o que for da sua competência, tomando em consideração todo o direito interno e mediante a aplicação dos métodos de interpretação por este reconhecidos, para garantir a plena eficácia da directiva em causa e alcançar uma solução conforme ao objectivo por ela prosseguido»<sup>259</sup>.

A terminar, cabe uma vez mais realçar o papel do Tribunal de Justiça. Apesar das limitações próprias de uma directiva comunitária, que necessita da mediação de uma norma de direito nacional que aplique as medidas de protecção dos trabalhadores que consagra, e apesar do incumprimento por parte dos Estados-Membros das regras de transposição, o Tribunal de Justiça tem sabido assegurar eficácia à Directiva 1999/70/CE e protecção aos trabalhadores através das orientações dirigidas aos juizes nacionais sobre a resolução, nestas circunstâncias, de um litígio entre um trabalhador e um empregador. São de salientar a ampliação do efeito directo vertical das directivas aos casos em que o Estado actua como empregador (pese embora a situação discriminatória que tal significa em relação aos trabalhadores do sector privado) e a compensação da falta de efeito directo horizontal da directiva através da aplicação com grande amplitude do princípio de interpretação conforme e do reconhecimento da obrigação de indemnizar os danos causados ao trabalhador a cargo do Estado<sup>260</sup>. O contrário, ou seja, a ausência de consequências, seria intolerável já que beneficiaria o Estado infractor e prejudicaria os particulares.

Uma outra via seguida pelo Tribunal de Justiça, pela primeira vez utilizada na decisão do caso *Mangold*<sup>261</sup>, e recentemente desenvolvida no acórdão de 19-01-2010, *Kücükdeveci*, é excluir a aplicação do direito nacional não conforme por violar um direito fundamental ou um princípio geral de direito comunitário, no caso o princípio da não discriminação em razão da idade, consagrado na Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia<sup>262</sup>, a que é reconhecido o mesmo valor jurídico dos Tratados<sup>263</sup>, fontes primárias do direito da União, desde que uma directiva, no caso a Directiva 2000/78/CE do Conselho, de 27 de Novembro de 2000, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na actividade profissional, o

<sup>259</sup> Cfr. acórdão *Angelidaki e o. cit.*, n.º 191-213; o trecho citado está no n.º 200. Idênticas linhas de orientação são enunciadas no acórdão *Sorge cit.*, n.º 49-55.

<sup>260</sup> A aplicação do princípio da interpretação conforme pelo Tribunal de Justiça tem um marco inicial importante no acórdão de 13-11-1989, *Marleasing* (C-106/89, *Colectânea de Jurisprudência*, 1990, p. I-04135); o princípio da responsabilidade estatal foi desenvolvido pelo Tribunal de Justiça a partir dos acórdãos *Francovich e o.* (C-6/90 e C-9/90, *Colectânea*, p. I-5357) e *Bonifaci e o.* (C-94/95 e C-95/95, consultado em <http://curia.europa.eu>).

<sup>261</sup> Cfr. acórdão de 22-11-2005 cit., n.º 74-77.

<sup>262</sup> Artigo 21.º, n.º 1, da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (*JO C 383* de 30-03-2010, p. 389) proclamada em Estrasburgo a 12 de Dezembro de 2007 pelo Parlamento Europeu, o Conselho e a Comissão (*JO C 303* de 14-12-2007, p. 1) que retoma, adaptando-a, a Carta proclamada a 7 de Dezembro de 2000 e que a substitui desde 1 de Dezembro de 2009, data da entrada em vigor do Tratado de Lisboa.

<sup>263</sup> Nos termos do primeiro parágrafo do n.º 1 do artigo 6.º do Tratado da União Europeia.

concretize<sup>264</sup>; assim, considerando que a Carta enuncia inúmeros direitos de índole social<sup>265</sup> e que muitas directivas os concretizam, é possível ultrapassar a falta de efeito directo horizontal das directivas e a insuficiência do princípio da interpretação conforme<sup>266</sup>. Na busca de direitos e princípios fundamentais que possam alicerçar as suas decisões no âmbito do direito social, o Tribunal de Justiça dispõe, ainda, de outras fontes de inspiração, desde o direito constitucional dos Estados-Membros, às convenções e tratados internacionais, de que se destacam as celebradas no âmbito da OIT, tantas vezes invocadas, ou a Convenção Europeia dos Direitos do Homem, a que a União Europeia se propõe aderir proximamente<sup>267</sup>.

### **3. Breve referência à Directiva 2008/104/CE sobre trabalho temporário**

#### **3.1 Enquadramento**

A possibilidade de, a nível europeu, criar uma disciplina comum sobre o trabalho temporário apresentou-se desde o início (1982, ano em que foi apresentada a primeira proposta da Comissão) difícil e conflituosa, apesar da necessidade tantas vezes manifestada, designadamente pela Comissão e pelo Parlamento Europeu, de estabelecer um conjunto de princípios mínimos comuns de protecção dos trabalhadores temporários e de regulação do mercado de trabalho temporário para fazer face à diversidade das disciplinas nacionais na matéria.

Os antecedentes da actual directiva foram já referenciados anteriormente neste Capítulo, do mesmo modo que foi objecto de uma breve análise a Directiva 91/383/CEE, sobre segurança e

---

<sup>264</sup> Por força do disposto no artigo 52.º, n.º 5, da Carta, que determina que as suas disposições que contenham princípios (a distinção entre princípios e direitos feita pela Carta tem sido relativizada pelo Tribunal de Justiça, segundo NICOLAS MOIZARD, «Quelques observations sur les méthodes d'interprétation de la Cour de justice en matière de droit social», *Droit Social*, n.º 12, Dezembro de 2010, p. 1216-1224 [p. 1223]) só podem ser invocadas perante os tribunais tendo em vista a interpretação e a fiscalização da legalidade de actos legislativos tomados pelas instituições da União e por actos dos Estados-Membros quando estes apliquem o direito da União.

<sup>265</sup> As liberdades de associação (artigo 12.º, n.º 1) e de trabalho (artigo 15.º) e os direitos de não discriminação (artigo 21.º), de igualdade (artigo 23.º) e, em geral, grande parte dos enunciados no Título IV (artigos 27.º a 38.º, sobre, designadamente, informação e consulta, negociação colectiva, acesso ao emprego, protecção social, condições de trabalho, etc.).

<sup>266</sup> Concretamente, no acórdão *Kücükdeveci* citado (C-555/07, *JO C* 63, de 13-03-2010, p.4), o Tribunal de Justiça, salientando que «o artigo 6.º, n.º 1, Tratado UE enuncia que a Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia tem o mesmo valor jurídico que os Tratados» (n.º 22), determina «que a necessidade de garantir a plena eficácia do princípio geral da não discriminação em razão da idade, como concretizado pela Directiva 2000/78, implica que, perante uma disposição nacional abrangida pelo direito da União, que o juiz nacional considere ser incompatível com o referido princípio e em relação à qual não seja possível uma interpretação conforme com este princípio, o juiz nacional não aplique essa disposição [...]» (n.º 53). Sobre este caso e os “sinais de esperança” que o efeito combinado da Carta e das directivas representam na resolução dos litígios de direito do trabalho, cfr. NICOLAS MOIZARD, «Quelques observations sur les méthodes d'interprétation...» cit., p. 1221-1223, e ELISE MUIR, «Of Ages in...» cit., p. 1-2.

<sup>267</sup> Neste sentido, cfr. Autor e ob. cit. na nota anterior, p. 1223-1224.



saúde dos trabalhadores que têm uma relação de trabalho a termo ou uma relação de trabalho temporário<sup>268</sup>.

Retomando o tema, após o insucesso, em Maio de 2001, das negociações encetadas pelos parceiros sociais a seguir à assinatura do acordo-quadro relativo ao contrato de trabalho a termo, para obtenção de um acordo semelhante sobre o trabalho temporário, a Comissão tomou a seu cargo a tarefa e, em 20 de Março de 2002, apresentou uma *Proposta de Directiva do Parlamento Europeu e do Conselho relativa às condições de trabalho dos trabalhadores temporários*<sup>269</sup>. Esta proposta foi alterada na sequência dos pareceres nesse sentido do Comité Económico e Social e do Parlamento Europeu<sup>270</sup>, mas as objecções apresentadas por alguns Estados-Membros<sup>271</sup> bloquearam o processo que foi, entretanto, objecto de inúmeras discussões no âmbito do Conselho<sup>272/273</sup>. A proposta alterada da Comissão só foi retomada após o acordo político sobre

<sup>268</sup> Cfr., *supra*, pontos 1.2, 1.3, 1.5 e 1.6.

<sup>269</sup> Documento COM(2002) 149 final - 2002/0072 (COD). A proposta reflectia as convergências encontradas pelos parceiros sociais sem conseguir resolver as diferenças que os separaram, pelo que deu lugar a críticas tanto da parte das associações de trabalhadores quanto da parte das de empregadores: cfr. LOREDANA ZAPPALÀ, «The regulation of temporary work in the light of flexicurity: between soft law and hard law», *I Working Papers, Centro Studi di Diritto del Lavoro Europeo "Massimo D'Antona"*, INT-14/2003, p. 1-32 [p. 8] e «The Temporary Agency Workers' Directive: An Impossible Political Agreement?», *Industrial Law Journal*, volume 32, n.º 4, Dezembro 2003, p. 310-317 [p. 310].

<sup>270</sup> Parecer do Comité Económico e Social: CES 1027/2002 de 20-09-2002, publicado no *JO C* 61, de 14-03-2003, p. 124-130; Resolução do Parlamento Europeu: documento P5\_TA(2002)0562, *JO C* 25 E de 29-01-2004, p. 368; proposta alterada, apresentada pela Comissão nos termos do artigo 250º, n.º 2, do Tratado CE: documento COM(2002) 701 final.

<sup>271</sup> Essencialmente, o Reino Unido, a Dinamarca, a Alemanha, a Irlanda, a Polónia e a Eslováquia, segundo LUCA RATTI, «Agency work and the idea of dual employership: a comparative perspective», *I Working Papers, Centro Studi di Diritto del Lavoro Europeo "Massimo D'Antona"*, INT-68/2009, p. 1-44 [p. 37].

<sup>272</sup> A mais importante teve lugar em 22 e 23 de Março de 2005, no Conselho Europeu da Primavera, em que se decidiu relançar a Estratégia de Lisboa e aprovar as Orientações Integradas para o Crescimento e o Emprego 2005-2008 (Decisão (CE) n.º 2005/600/CE do Conselho, de 12 de Julho de 2005, *JO L* 205 de 06-08-2005, p. 21-27), que já então advogavam a criação de novas formas de organização do trabalho e uma maior diversidade das modalidades contratuais que combinassem flexibilidade e segurança e contribuíssem para uma maior adaptabilidade.

<sup>273</sup> Mais recentemente, em 2006, a Comissão elaborou um documento cuja importância ultrapassa em muito o tema em análise mas que o refere expressamente, o *Livro Verde: Modernizar o direito do trabalho para enfrentar os desafios do século XXI*, COM(2006) 708 final, de 22-11-2006. Nele, a Comissão, num ponto dedicado a relações triangulares, salienta o desenvolvimento do trabalho temporário, as modificações já encetadas ao nível do Direito do Trabalho em alguns Estados-Membros, designadamente a criação de um sistema de responsabilidade conjunta e solidária entre a empresa de trabalho temporário e o utilizador, e a existência de uma proposta de Directiva. No final, questiona a necessidade de concretizar regras sobre responsabilidade em matéria de direitos do trabalho, designadamente, o recurso à responsabilidade subsidiária ou a outros meios para garantir uma protecção suficiente dos trabalhadores, e a necessidade de clarificar o estatuto dos trabalhadores temporários. O resultado da consulta pública sobre o documento, que entretanto teve lugar e que foi divulgado pela Comissão em 24-10-2007 (COM(2007) 627 final), demonstra as tensões que inviabilizaram a realização de um acordo-quadro nesta matéria e que, além dos parceiros sociais, também separam os Estados-Membros, entre si e das instituições comunitárias. Vejamos como: alguns Estados-Membros e os sindicatos instaram à adopção da directiva «enquanto prioridade da reforma do direito do trabalho»; ao contrário, «as organizações de empregadores consideraram que o estatuto de trabalhador temporário estava suficientemente bem definido na legislação nacional». Tanto o Parlamento Europeu como o Comité Económico e Social, acompanhados por alguns Estados-Membros, sublinharam a necessidade de regulamentar a responsabilidade das empresas de trabalho temporário e dos utilizadores, designadamente para assegurar um mercado transparente e competitivo; contudo, outros Estados-Membros estão satisfeitos com as disposições constantes das suas ordens jurídicas nacionais e «as organizações de empregadores duvidam da eficácia de uma proposta para definir um princípio de responsabilidade subsidiária» (p. 9). Cfr., também, o estudo de

uma posição comum dos membros do Conselho conseguido na reunião que teve lugar no Luxemburgo em 9-10 de Junho de 2008<sup>274</sup>. O processo culminou, finalmente, com a adopção, pelo Parlamento Europeu e pelo Conselho, em 19 de Novembro de 2008, da Directiva 2008/104/CE relativa ao trabalho temporário.

A regulação do trabalho temporário é complementada pela Directiva 91/383/CEE, que estabelece as disposições aplicáveis aos trabalhadores temporários em matéria de segurança e saúde no trabalho, expressamente referenciada no considerando 13 da Directiva 2008/104/CE, e pela Directiva 96/71/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 16 de Dezembro de 1996, relativa ao destacamento de trabalhadores no âmbito de uma prestação de serviços, cuja aplicação é objecto de ressalva expressa no considerando 22 da Directiva 2008/104/CE<sup>275</sup>.

A directiva 2008/104/CE relativa ao trabalho temporário é constituída por 23 considerandos e um articulado de catorze normativos distribuídos por três capítulos sobre disposições gerais, condições de trabalho e emprego e disposições finais.

Na parte preambular a Directiva é devidamente fundamentada nas disposições dos artigos 137.º, n.º 2, e 251.º do Tratado CE (em resposta aos objectivos previstos no artigo 136º, nomeadamente no que diz respeito à melhoria das condições de trabalho, promoção do emprego e do diálogo social), invoca como matrizes o artigo 31.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia e o ponto 7 da Carta Comunitária dos Direitos Sociais Fundamentais dos Trabalhadores no que respeita aos objectivos quanto às condições de trabalho e de vida dos trabalhadores temporários, e faz um breve excuro sobre o percurso realizado<sup>276</sup>.

---

CATHERINE BARNARD, *Triangular and Multisided Relationships*, disponível em [http://ec.europa.eu/employment\\_social/labour\\_law/answers/documents/7\\_54\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/employment_social/labour_law/answers/documents/7_54_en.pdf), em que a Autora analisa a abordagem feita por alguns Estados-Membros e parceiros sociais às questões colocadas pela Comissão no *Livro Verde* e conclui defendendo uma solução que obrigue ETT's, utilizadores e parceiros sociais a um trabalho conjunto que lhes permita encontrar as soluções adequadas às suas necessidades. Sobre o *Livro Verde*, a modernização do Direito do Trabalho e o conceito de flexissegurança, existe extensa bibliografia de que se deixam aqui algumas referências mais recentes: FERNANDO VALDÉS DAL-RÉ, «Flexiseguridad y mercado de trabajo», «El debate de flexiseguridad en la Unión Europea (I)» e «El debate de flexiseguridad en la Unión Europea (y II)», *Relaciones laborales: Revista crítica de teoría y práctica*, 2010, n.º 1, p. 125-136, 147-156, 157-166; José Luis Monereo Pérez, «La política europea de "modernización" del derecho del trabajo: la reforma social desde el garantismo flexible frente a la opción liberalizadora», *Revista de Derecho Social*, 2009, n.º 48, p. 13-38; SILVANA SCIARRA, «EU Commission Green Paper "Modernising labour law to meet the challenges of the 21st century"», *Industrial Law Journal*, Vol. 36, n.º 3, Setembro 2007, p. 375-382;

<sup>274</sup> Posição Comum (CE) n.º 24/2008, de 15 de Setembro de 2008, adoptada pelo Conselho deliberando nos termos do procedimento previsto no artigo 251.º do Tratado que institui a Comunidade Europeia, tendo em vista a adopção de uma directiva do Parlamento Europeu e do Conselho relativa ao trabalho temporário (JO C 254 E/36-45). Sobre estas dicotomias cfr., também, LUCA RATTI, «Agency work and the idea of dual employership...» cit., p. 38-39.

<sup>275</sup> JO L 18 de 21-01-97, p. 1. Conforme resulta do Considerando 4. da Directiva, a prestação de serviços pode consistir «na colocação de trabalhadores à disposição de uma empresa para nela se utilizarem os seus serviços, no âmbito de um contrato público ou privado», pelo que especificamente prevê regras para esta situação de utilização no destacamento de trabalhadores temporários (cfr., designadamente, os artigos 1.º, n.º 3, alínea c) e 3.º, n.º 1, alínea d) e n.º 9).

<sup>276</sup> Sobre os antecedentes da Directiva anteriores a 2002, cfr. a proposta de Directiva apresentada pela Comissão em 20 de Março de 2002: COM(2002) 149 final cit., p. 8-10. Fora do âmbito estritamente comunitário, a Comissão invoca a Convenção C 181 1997 da OIT sobre as agências de emprego privadas, adoptada na 85.ª Sessão da

### 3.2 Objectivos

Na definição dos objectivos da Directiva, é claramente estabelecida a conexão entre um quadro de protecção para os trabalhadores temporários e a necessidade de diversificar os mercados de trabalho e das relações laborais, por forma a que o trabalho temporário responda, simultaneamente, às necessidades de flexibilidade das empresas, à necessidade dos trabalhadores conciliarem a vida privada e profissional e à necessidade de criação de empregos, embora o último considerando, o 23.º, declare somente que o objectivo da directiva é «a definição de um quadro de protecção para os trabalhadores temporários harmonizado a nível comunitário»<sup>277</sup>. No entanto, a disposição do artigo 2.º retrata aquela dualidade de propósitos, de «assegurar a protecção dos trabalhadores temporários e melhorar a qualidade do trabalho temporário, assegurando que o princípio da igualdade de tratamento, tal como definido no artigo 5.º é aplicável aos trabalhadores temporários» e, simultaneamente, de «estabelecer um quadro de utilização do trabalho temporário por forma a contribuir efectivamente para a criação de emprego e para o desenvolvimento de formas de trabalho flexíveis», ou seja, o trabalho temporário é considerado um mecanismo de criação de emprego e de acesso ao mercado de trabalho mas, ao mesmo tempo, é clara a percepção de que este papel só será cumprido com êxito se o trabalho temporário der garantias suficientes de protecção aos trabalhadores, quer dizer, se lhes garantir emprego de qualidade; pretende-se, afinal, que o trabalho temporário responda a dois reptos, eficiência económica e equidade social<sup>278</sup>.

---

Conferência Geral da Organização Internacional do Trabalho, em Genebra, em 19-06-1997, cuja fundamentação é idêntica à que sustenta a proposta de Directiva da Comissão, designadamente, a importância da flexibilidade para o funcionamento dos mercados de trabalho, o reconhecimento do papel que as agências de emprego privadas podem desempenhar para assegurar esse bom funcionamento e a necessidade de proteger os trabalhadores contra os abusos.

<sup>277</sup> Cfr. considerandos 9, 11, 12 e 23. Já na exposição de motivos que antecedia a proposta de Directiva apresentada em 20 de Março de 2002 (COM(2002) 149 final cit.) a Comissão salientava ambas as vertentes (p. 2-3).

<sup>278</sup> É muito interessante o estudo de LOREDANA ZAPPALÀ, «The regulation of temporary work in the light of flexicurity...» cit., em que a Autora se propõe analisar a articulação entre flexibilidade e segurança que, depois dos Conselhos Europeus de Lisboa de 2000 e de Estocolmo de 2001, «se tornaram sinónimos de “trabalho de qualidade”» (p. 2), no contexto do trabalho temporário, a partir da proposta de directiva alterada (COM(2002) 701 final, citado). A Autora critica que se procurem realizar objectivos entre si antagónicos, de política social e de política de emprego, num mesmo instrumento (no caso uma directiva), quando ainda por cima a harmonização é desejável no primeiro caso e proibida no segundo (cfr. artigo 129.º Tratado CE): «i) do ponto de vista da substância, a articulação da disciplina do trabalho temporário é dominada por um duplo núcleo: por um lado, é inspirada por objectivos de *política social* no estabelecimento duma rede de protecção e direitos para os trabalhadores temporários; por outro lado, propõe objectivos de *política de emprego* através de dispositivos expressamente orientados para a promoção do funcionamento eficiente do mercado de trabalho. Em alguns pontos, os dois núcleos da Directiva aproximam-se tanto que os objectivos de *política social* tendem a ser eclipsados pela presença esmagadora dos objectivos de *política de emprego*; ii) do ponto de vista formal, por outro lado, a proposta utiliza instrumentos de uma natureza flexível crescente em que a função harmonizadora é reduzida ao mínimo a favor da previsão de princípios gerais, mais ou menos vinculativos, assim como coloca ênfase num diferente modo de coordenação das regulamentações nacionais, na convicção de que as soluções devem ser procuradas e adaptadas com flexibilidade às diferentes necessidades de regulação dos vários Estados-Membros. Como nas duas anteriores directivas sobre trabalho atípico, dá a impressão de que a União não se propõe regular a matéria directamente mas facultar aos estados um possível modelo para a *re-regulation* dos sistemas nacionais. [...] Neste contexto, a UE adopta o papel de

### 3.3 Âmbito de aplicação

O âmbito de aplicação subjectivo é amplo. A Directiva é aplicável a todos os trabalhadores com um contrato de trabalho ou uma relação de trabalho com uma ETT, que sejam cedidos temporariamente a utilizadores a fim de trabalharem sob a autoridade e direcção destes (artigo 1.º, n.º 1)<sup>279</sup>; são incluídos, portanto, todos os trabalhadores temporários<sup>280</sup>, independentemente da natureza do vínculo laboral (a termo ou sem termo, a tempo completo ou a tempo parcial) que os liga à ETT e independentemente do fundamento e da duração do contrato de utilização<sup>281</sup>. Somente fica excluído do âmbito de aplicação da directiva o designado pessoal de estrutura, aquele que é contratado para trabalhar na própria ETT e assegurar o seu funcionamento.

A definição de contrato de trabalho, relação de trabalho e de trabalhador é deixada aos direitos nacionais, mas estes não podem excluir do âmbito de aplicação da Directiva os trabalhadores, os contratos ou as relações de trabalho pelo simples facto de envolverem trabalhadores a tempo parcial, trabalhadores contratados a termo ou pessoas com um contrato de trabalho ou uma relação de trabalho com uma empresa de trabalho temporário (artigo 3.º, n.º 2); «esta última precisão visa pôr termo à insegurança jurídica que podem sentir as pessoas que efectuam missões de trabalho temporário. O contrato que rege a missão de trabalho temporário, pelo facto de poder ser qualificado de forma variável, é muitas vezes excluído da protecção oferecida pela legislação do trabalho»<sup>282</sup>.

---

*catalisador para a mudança*, activando um processo de *persuasão* que encorajará os estados a “repensar” as suas políticas sociais em direcção a determinados objectivos-chave em que se entendeu que os sistemas nacionais deveriam convergir» (p. 6-7). Cfr., também, sobre trabalho temporário e qualidade do emprego, a argumentação da Comissão apresentada na exposição de motivos que antecede a proposta de Directiva de 20 de Março de 2002: COM(2002) 149 final cit., p. 5-8.

<sup>279</sup> O artigo 1.º, n.º 1, retoma a noção definida no artigo 1.º, n.º 2, da Directiva 91/383/CEE, de 25 de Junho de 1991, que completa a aplicação de medidas tendentes a promover a melhoria da segurança e da saúde dos trabalhadores que têm uma relação de trabalho a termo ou uma relação de trabalho temporário. Para efeitos de aplicação da Directiva é necessário tomar em consideração o léxico dos conceitos utilizados constante do artigo 3.º, n.º 1.

<sup>280</sup> LOREDANA ZAPPALÀ, «The Temporary Agency Workers' Directive: An Impossible Political Agreement?», *Industrial Law Journal*, volume 32, n.º 4, Dezembro 2003, p. 310-317 [p. 311-312], afirma que o emprego do termo “worker”, e não “employee” (na versão em inglês), tem especial significado para o direito britânico, dado que as ETT’s entendem que muitos dos que prestam trabalho temporário são “workers” mas não são “employees”; a utilização do primeiro termo resolve o problema, permitindo abranger qualquer pessoa com um contrato ou uma relação do tipo laboral, com excepção dos trabalhadores autónomos («the authentically *self-employed*»).

<sup>281</sup> O considerando 15 assume que a forma comum da relação de trabalho temporário é o contrato de duração indeterminada, consignando, assim, um princípio idêntico ao que se encontra consagrado na Directiva 1999/70/CE (cfr. o § 2.º do preâmbulo e o 6.º considerando). Quanto à fundamentação do contrato, o 20.º considerando ressalva a aplicação das legislações ou práticas nacionais que proibam a substituição de trabalhadores em greve por trabalhadores temporários, que não serão consideradas, para efeito de aplicação do artigo 4.º da Directiva, restrições ou proibições ao recurso ao trabalho temporário.

<sup>282</sup> Justificação do artigo 3.º, n.º 2, apresentada pela Comissão na exposição de motivos que antecede a proposta de Directiva de 20 de Março de 2002: COM(2002) 149 final cit., p. 15.

No que respeita às empresas também é ampla a delimitação: a Directiva é aplicável a empresas públicas ou privadas que sejam empresas de trabalho temporário<sup>283/284</sup> e a utilizadores que exerçam uma actividade económica, com ou sem fins lucrativos (artigo 1.º, n.º 2). De forma idêntica ao que sucede na Directiva 1999/70/CE (artigo 2.º, n.º 2, do acordo-quadro), os Estados-Membros podem, após consulta aos parceiros sociais, excluir a aplicação da directiva aos contratos celebrados ou relações de trabalho constituídas no âmbito de um programa de formação, de inserção ou de reconversão profissionais público específico ou apoiado pelos poderes públicos (artigo 1.º, n.º 3). Esta excepção deve ser aplicada e interpretada de forma restritiva<sup>285</sup>.

### 3.4 Princípio da igualdade de tratamento

O cerne da Directiva é a definição de um quadro de protecção para os trabalhadores temporários harmonizado a nível comunitário (considerando 23.º), assegurando-lhes condições de trabalho e emprego idênticas às que lhes seriam aplicáveis se tivessem sido recrutados directamente pelo utilizador para ocuparem a mesma função, ou seja, condições de trabalho e emprego que não levem em linha de conta o tipo de contrato que lhes subjaz. Para tal, o artigo 5.º, n.º 1, consagra o princípio da igualdade de tratamento relativamente às condições fundamentais de trabalho e emprego dos trabalhadores temporários a aplicar enquanto durar a respectiva cedência ao utilizador.

As *condições fundamentais de trabalho e emprego* são tomadas numa acepção restrita, uma vez que o artigo 3.º, n.º 1, alínea *f*), apenas considera as relativas ao tempo de trabalho (duração do trabalho, horas suplementares, períodos de pausa e de descanso, trabalho nocturno, férias e feriados) e à remuneração (cuja definição cabe à legislação nacional)<sup>286</sup>. No entanto, juntamente

<sup>283</sup> Sem prejuízo das exigências estabelecidas a nível nacional em matéria de registo, licenciamento, certificação, garantias financeiras ou fiscalização das ETT's, que não são consideradas restrições ao recurso a trabalho temporário para efeitos de aplicação do artigo 4.º (artigo 4.º, n.º 4).

<sup>284</sup> Cfr. sobre a livre prestação de serviços no âmbito da actividade de colocação de trabalhadores por parte de empresas privadas, o acórdão do Tribunal de Justiça de 11-12-1997, *Job Center* (Processo C-55/96, não publicado; consultado em <http://curia.europa.eu/juris/p/>), em que estava em causa a recusa de homologação do acto constitutivo de uma sociedade privada italiana por, em Itália, o mercado ser gerido obrigatoriamente por serviços de colocação públicos. O Tribunal entendeu que o direito italiano era contrário às regras de concorrência, designadamente ao artigo 86.º do Tratado CE (artigo 106.º do TFUE).

<sup>285</sup> O mesmo entendimento já era sufragado pela doutrina no que respeita à mesma ressalva feita na Directiva 1999/70/CE. Sobre o caso agora em análise, cfr. CAROLINA GALA DURÁN «La directiva sobre empresas de trabajo temporal e su impacto en España», *Temas Laborales - Revista Andaluza de Trabajo e Bienestar Social*, 2009, n.º 102, p. 13-49 [p. 21].

<sup>286</sup> Antes da aprovação da Directiva 2008/104/CE, o Tribunal de Justiça pronunciou-se por diversas vezes sobre a questão da igualdade de remuneração entre trabalhadores permanentes ao serviço de um utilizador e trabalhadores temporários por ele contratados para desempenharem a mesma função. No acórdão de 13-01-2004, *Allonby* (C-256/01, *JO C* 47 de 21-02-2004, p. 4), em que se discutia se o artigo 141.º do Tratado CE (artigo 157.º do TFUE) sustenta o direito a igual remuneração invocado perante a ETT por uma trabalhadora temporária contratada para as mesmas funções que um trabalhador permanente do sexo masculino ao serviço do mesmo utilizador, o Tribunal

com estas, devem ainda ser observadas as regras em vigor no utilizador em matéria de protecção das mulheres grávidas e lactantes, protecção das crianças e dos jovens, igualdade de tratamento de homens e mulheres, e combate à discriminação por motivos de sexo, raça ou origem étnica, religião ou crença, deficiência, idade ou orientação sexual (artigo 5.º, n.º 1, 2.º §, alíneas *a*) e *b*)), pelo que a leitura coordenada das duas disposições conduz a uma definição ampla do âmbito de aplicação do princípio da igualdade de tratamento<sup>287</sup>. Uma possível explicação desta delimitação do âmbito de aplicação do princípio da igualdade de tratamento às matérias identificadas, para além das razões de ordem política que separam parceiros sociais, Estados e instituições comunitárias, é a diversidade que caracteriza os regimes nacionais (10.º considerando)<sup>288</sup>; maior ambição face a este quadro poderia ter comprometido o sucesso da iniciativa da Comissão.

Para além da delimitação material (tempo, remuneração, relações de parentalidade, etc.), a protecção concedida é ainda circunscrita pelo carácter geral vinculativo das normas legais ou convencionais aplicáveis na empresa utilizadora; isto significa que condições eventualmente mais favoráveis que não tenham alcance geral ou não estejam em vigor no utilizador por, designadamente, terem sido contratadas individualmente ou estarem previstas na convenção colectiva aplicável à ETT, não são consideradas para este efeito<sup>289</sup>.

O respeito pelo princípio da igualdade de tratamento comporta, ainda, um quadro de derrogações à sua aplicação, que dão amplas faculdades aos Estados-Membros e aos parceiros sociais; devem, por isso, no momento da sua aplicação, ser objecto de interpretação restritiva, sob pena de comprometerem os objectivos da Directiva<sup>290</sup>. Vejamos quais são:

---

entendeu que «quando as diferenças verificadas nas condições de remuneração de trabalhadores que efectuam um mesmo trabalho ou um trabalho de valor igual não podem ser atribuídas a uma única fonte, falta uma entidade que seja responsável pela desigualdade e que possa restabelecer a igualdade de tratamento. Tal situação não se enquadra no âmbito do artigo 141.º, n.º 1, CE. O trabalho e a remuneração destes trabalhadores não podem, assim, ser comparados com base nesta disposição» (n.º 46). No mesmo sentido foi a decisão proferida no acórdão de 17-09-2002, *Lawrence* (C-320/00, *JO C* 274 de 09-11-2002, p. 11): «Uma situação como a do caso em apreço no processo principal, em que as diferenças verificadas nas condições de remuneração de trabalhadores de sexo diferente que efectuam um mesmo trabalho ou um trabalho de valor igual não podem ser atribuídas a uma única fonte, não se inclui no âmbito do artigo 141.º, n.º 1, CE». Em ambos os casos, a interpretação muito restritiva do artigo 141.º Tratado CE impediu o Tribunal de tomar em consideração a natureza “tripartida” da relação de trabalho temporário e a divisão de poderes entre ETT e utilizador que lhe é característica.

<sup>287</sup> Também neste sentido, cfr. JOSÉ LUJÁN ALCARÁZ, «La directiva sobre empresas de trabajo temporal», *Aranzadi Social: Revista Doctrinal*, volume 1, n.º 20, 2009, p. 11-25, que entende que a coordenação das duas disposições «na prática equivale a uma proclamação geral do princípio da igualdade de tratamento e proibição de discriminação dos trabalhadores contratados por uma empresa de trabalho temporário para serem cedidos a empresas utilizadoras».

<sup>288</sup> Cfr. sobre a diversidade que caracteriza os sistemas nacionais (com base em estudo realizado em 1999) a *exposição de motivos* e a *ficha de avaliação do impacto* que acompanham a proposta de Directiva apresentada pela Comissão em 20 de Março de 2002: COM(2002) 149 final cit., p. 4-5 e 29-36. Cfr., também, o estudo mais recente de JAMES ARROWSMITH, *Temporary agency work in an enlarged European Union*, publicado pela *European Foundation for the Improvement of Living and Working Conditions*, Luxemburgo, 2006.

<sup>289</sup> Neste sentido, também, cfr. CAROLINA GALA DURÁN «La directiva sobre empresas de trabajo temporal...» cit., p. 23.

<sup>290</sup> CAROLINA GALA DURÁN «La directiva sobre empresas de trabajo temporal...» cit., p. 17, assinala a este propósito que, em face de um quadro de excepções tão amplo, «parece vislumbrar-se na Directiva uma luta entre a vontade de garantir, ao menos nas matérias essenciais, o princípio da igualdade de tratamento (perspectiva de protecção do

(1) O artigo 5.º, n.º 2, estabelece que «em matéria de remuneração, os Estados-Membros podem, após consulta aos parceiros sociais, prever a possibilidade de derrogar ao princípio previsto no n.º 1 sempre que os trabalhadores temporários ligados a uma empresa de trabalho temporário por um contrato permanente continuem a ser remunerados durante o período que decorre entre duas cedências». A explicação para esta faculdade oferecida aos Estados-Membros é «a especial protecção relativa à natureza deste tipo de contrato de trabalho» (considerando 15.º), ou seja, se os trabalhadores temporários mantiverem com a ETT um vínculo de duração indeterminada, com direito a remuneração durante os períodos entre cedências, a maior estabilidade e protecção que estas condições lhes conferem (por comparação, supõe-se, com os trabalhadores que se encontrem vinculados por contrato a termo que se extingue no final de cada cedência) legitimam a atribuição de uma remuneração inferior como compensação do maior encargo que representam para os seus empregadores. Este dispositivo merece duas notas: (a) a assunção, no considerando 15.º, de que as relações de trabalho apresentam geralmente a forma de contratos de duração indeterminada, a não ser necessariamente verdadeira, evidencia, pelo menos, uma predisposição do legislador comunitário, que se propõe nesta Directiva incentivar o trabalho temporário de qualidade; quer dizer, o legislador pretende promover o trabalho temporário enquanto instrumento de criação de emprego e de flexibilidade para empregadores e trabalhadores, e esse trabalho deve, desejavelmente, ser prestado num quadro contratual estável, que só um vínculo de duração indeterminada proporciona<sup>291</sup>, mas tem que ter uma “moeda de troca” para os empregadores, aqui representada pela possibilidade de pagar uma remuneração inferior; (b) o princípio da igualdade de tratamento só é derrogado relativamente à remuneração, pelo que se mantém relativamente às demais condições fundamentais de trabalho e emprego dos trabalhadores temporários (previstas no artigo 3.º, n.º 1, alínea f) e no artigo 5.º, n.º 1). Mesmo assim, é conveniente que se os Estados-Membros, depois de consultados os parceiros sociais, decidirem prever esta derrogação na lei nacional, lhe estabeleçam limites, sob pena de a especial protecção de que gozam os trabalhadores temporários com vínculo permanente redundar em desvantagem e em tratamento *in pejus*<sup>292</sup> no momento da contratação individual.

---

trabalhador cedido) mas, ao mesmo tempo, e provavelmente por motivos económicos e de concorrência, pretende-se permitir certas vias de escape (perspectiva empresarial). Infelizmente, é bem possível que, dentro de alguns anos, quando se fizer um balanço da aplicação da Directiva, vejamos que a segunda perspectiva prevaleceu sobre a primeira».

<sup>291</sup> Princípio idêntico favorável à contratação sem termo encontra-se consagrado, já o dissemos, na Directiva 1999/70/CE (cfr. o § 2.º do preâmbulo e o 6.º considerando). É altura de aduzir que a aplicação da directiva sobre trabalho temporário deve ser feita sem prejuízo da aplicação da Directiva 1999/70/CE relativa ao contrato de trabalho a termo, isto é, a contratação a termo de trabalhadores temporários está submetida à legislação nacional de transposição de ambas as directivas.

<sup>292</sup> FABIO PANTANO, «Il lavoro tramite agenzia interinale nell’ordinamento comunitario. Prime osservazioni in merito alla direttiva 2008/104/CE ed al suo impatto sull’ordinamento interno», *I Working Papers*, Centro Studi di Diritto del Lavoro Europeo “Massimo D’Antona”, INT-72/2009, p. 1-58 [p. 16-18], defende que, embora caiba ao direito

(2) A segunda excepção que o princípio da igualdade de tratamento comporta está fixada no número seguinte do artigo 5.º, o n.º 3, que dispõe que «após consulta aos parceiros sociais, os Estados-Membros podem dar-lhes a possibilidade de manterem ou celebrarem, ao nível adequado e sob reserva das condições estabelecidas pelos Estados-Membros, convenções colectivas que, assegurando embora a protecção geral dos trabalhadores temporários, estabeleçam as condições de trabalho e emprego desses trabalhadores, as quais podem ser distintas das referidas no n.º 1». O argumento que justifica esta medida encontra-se no 16.º considerando e apela, de novo, à necessidade de facultar às empresas instrumentos flexíveis que lhes permitam enfrentar a concorrência que a diversidade dos mercados de trabalho e das relações laborais implica. A via a seguir, neste caso, é a da negociação colectiva, cabendo ao Estado definir o nível a que terá lugar (o sector das ETT parece ser o mais adequado<sup>293</sup>), bem como os requisitos prévios a respeitar, por forma a garantir a protecção geral dos trabalhadores temporários<sup>294</sup>. Como a definição do nível a que a contratação colectiva terá lugar e dos requisitos prévios é deixada aos Estados-Membros, esta excepção pode vir a apresentar diferenças muito significativas de Estado para Estado em prejuízo da desejada harmonização; por outro lado, o conceito de “protecção geral dos trabalhadores temporários” apresenta-se excessivamente abstracto para condicionar a acção dos outorgantes colectivos, pelo que melhor seria ter definido níveis mínimos para as condições de trabalho e emprego abrangidas pela derrogação que, ao não terem sido especificadas, deve entender-se que são as relativas ao tempo de trabalho e à remuneração, identificadas no artigo 3.º, n.º 1, alínea f); salvaguardadas devem sempre ficar as referidas na segunda parte do artigo 5.º, n.º 1, relativas às normas sobre igualdade, não discriminação, protecção da parentalidade, etc. Finalmente, esta excepção não distingue os trabalhadores afectados, pelo que deve entender-se que, em princípio, afecta todos os trabalhadores temporários, independentemente do tipo de vínculo que mantêm com a ETT.

---

nacional definir “remuneração” (cfr. artigo 3.º, n.º 2, da Directiva) e o que se entende por tal “durante o período que decorre entre duas cedências”, não deve ser considerada para os efeitos do artigo 5.º, n.º 2, a mera “indenização de disponibilidade” que tenha um valor tão reduzido que ponha em causa a dita protecção de que goza o trabalhador em razão do vínculo permanente; por outro lado, como nada impede que durante o período entre cedências o trabalhador preste a sua actividade à ETT, deve nesse caso ser remunerado em conformidade (as hipóteses podem ser ilustradas com o caso do direito português, onde, se o trabalhador não exercer actividade, tem direito a 2/3 da última retribuição ou à retribuição mínima mensal garantida, conforme a que seja mais favorável, se prestar a sua actividade à ETT, tem direito à retribuição correspondente: artigo 184.º do CT).

<sup>293</sup> Podem, no entanto, seguir-se outros critérios, devidamente justificados, que permitam tomar em consideração necessidades específicas, como, por exemplo, criar emprego ou promover ETT's em regiões deprimidas. Neste sentido, cfr. FABIO PANTANO, «Il lavoro tramite agenzia interinale nell'ordinamento comunitario...» cit., p. 18.

<sup>294</sup> Esta excepção parece-me independente da anterior, no sentido em que, preveja ou não na legislação nacional condições de remuneração inferiores para os trabalhadores temporários vinculados às ETT's a título permanente, o Estado-Membro pode autorizar os empregadores e as associações sindicais a negociarem condições de trabalho e de emprego distintas das fixadas no artigo 5.º, n.º 1, da Directiva. Pode até dar-se o caso de o Estado-Membro não ter utilizado a faculdade prevista no n.º 2 do artigo 5.º e da diferenciação quanto à remuneração dos trabalhadores temporários vinculados a título permanente ser feita ao nível da contratação colectiva (desde que os requisitos prévios definidos na legislação nacional não a impeçam).



(3) A última excepção ao princípio da igualdade de tratamento, prevista no artigo 5.º, n.º 4, é subsidiária da anterior: os Estados-Membros que não disponham de mecanismos legais ou convencionais de extensão das convenções colectivas outorgadas ao abrigo do n.º 3, que queiram alargar as condições de emprego negociadas a todo o universo das ETT's e dos trabalhadores temporários, podem, após consulta aos parceiros sociais a nível nacional e com base em acordos por eles celebrados, estabelecer disposições relativas às condições fundamentais de trabalho e de emprego que derroguem o princípio previsto no n.º 1, desde que assegurem aos trabalhadores temporários um nível de protecção adequado; tais disposições podem incluir um prazo de qualificação para a igualdade de tratamento. Esta derrogação merece algumas observações: (a) constitui, como as anteriores, uma faculdade à disposição dos Estados-Membros, embora «em certas circunstâncias limitadas» e «dentro de limites» (17.º considerando); (b) tem natureza subsidiária relativamente à anterior, como já foi dito, e destina-se a evitar o perigo de *dumping* social em detrimento dos Estados-Membros que não disponham de mecanismos de extensão da contratação colectiva que garantam a aplicação generalizada das derrogações ao princípio da igualdade de tratamento<sup>295</sup>; (c) pressupõe, por isso, a consulta dos parceiros sociais e a celebração de acordos entre eles a nível nacional, que servirão, depois, de base às disposições criadas pelos Estados-Membros em derrogação do princípio da igualdade de tratamento; (d) é pressuposto prévio da utilização deste mecanismo derogatório que seja garantido aos trabalhadores temporários *um nível de protecção adequado*: esta fórmula apresenta um conteúdo impreciso, deixado à discricionariedade dos Estados e dos intérpretes, diferente, aparentemente sem razão, da utilizada no n.º 3 (que se refere, recorde, à *protecção geral dos trabalhadores temporários*), que abre espaço à intervenção do Tribunal de Justiça, sob pena de promover práticas de *dumping* social e de concorrência desleal; (e) as condições de trabalho e emprego abrangidas pela derrogação não são especificadas, pelo que deve entender-se que são abrangidas as que já eram consideradas na disposição anterior; (f) a derrogação pode consistir na fixação de um prazo de qualificação para a igualdade de tratamento: não se percebe porque é que só aqui, e não no n.º anterior, se prevê esta possibilidade, que é a mais desejável das derrogações já que só condiciona temporariamente a igualdade de tratamento; (g) tal como no dispositivo anterior, a excepção não distingue os trabalhadores afectados, pelo que deve entender-se que, em princípio, afecta todos os trabalhadores temporários. A terminar, o 2.º parágrafo do n.º 4 do artigo 5.º estabelece as condições que as disposições nacionais que derroguem o princípio da igualdade de tratamento

---

<sup>295</sup> Do que resulta, salvo melhor opinião, que é pressuposto da intervenção da contratação colectiva, prevista no n.º 3, a sua aplicação generalizada e a sua extensão, se necessária, «a todas as empresas semelhantes de um determinado sector ou região». Sobre esta questão, cfr. FABIO PANTANO, «Il lavoro tramite agenzia interinale nell'ordinamento comunitario...» cit., p. 19.

devem observar: que não modifiquem *in pejus* as condições de tutela dos trabalhadores previstas noutros instrumentos de direito comunitário (no mesmo sentido, cfr. o artigo 9.º, n.º 1) e que sejam suficientemente precisas e acessíveis para que os sectores e empresas em causa identifiquem e cumpram os seus deveres<sup>296</sup>; estas condições são circunscritas, pela sua colocação sistemática, à excepção prevista no artigo 5.º, n.º 4, mas não se percebe porquê, já que deveriam delimitar todas as derrogações previstas.

A encerrar o artigo 5.º da Directiva, o n.º 5 dispõe que «os Estados-Membros tomam as medidas necessárias, nos termos da lei e/ou prática nacional, para evitar uma aplicação abusiva do presente artigo e, em especial, para evitar cedências sucessivas com o propósito de contornar o disposto na presente directiva. Os Estados-Membros devem informar a Comissão de qualquer medida tomada nesse sentido». A primeira parte da norma faz todo o sentido face ao número e complexidade das derrogações previstas ao princípio da igualdade de tratamento e à linguagem empregue; melhor teria sido, no entanto, caracterizar com maior rigor as derrogações e empregar linguagem técnica mais precisa, como defendi, que evitasse as dúvidas suscitadas por expressões como *remuneração durante o período que decorre entre duas cedências* (n.º 2), *nível adequado*, *protecção geral dos trabalhadores temporários* (n.º 3), *nível de protecção adequado* (n.º 4), etc.; de qualquer modo, já existe um sistema sancionatório no artigo 10.º, pelo que o dispositivo do artigo 5.º, n.º 5, pode tornar-se redundante. A segunda parte da norma, que se destina a evitar cedências sucessivas com o propósito de contornar a directiva, é duvidosa, já que esta não faz, em parte alguma do seu texto, referência à possibilidade de cedências sucessivas, nem se descortina como é que estas, a terem lugar, põem em causa a igualdade de tratamento, já que o fraccionamento das utilizações não exime a ETT da sua observância; a doutrina está convencida de que se trata de um lapso do legislador comunitário que, na redacção final, alterou o n.º 4, eliminando a possibilidade de não se aplicar o n.º 1, no que se refere à remuneração, «sempre que um trabalhador temporário trabalhe, aquando de uma missão ou de uma série de missões, numa empresa utilizadora, numa actividade que, de acordo com a sua duração ou natureza, possa ser efectuada por um período que não ultrapasse as seis semanas», e devia, em conformidade, ter eliminado esta parte do n.º 5<sup>297</sup>.

---

<sup>296</sup> Devem, designadamente, indicar se os regimes profissionais de segurança social, incluindo os regimes profissionais de reforma e de seguro na doença e os regimes de participação financeira, estão incluídos nas condições fundamentais de trabalho e emprego do n.º 1; a necessidade de clareza a este nível deve-se à importância que estas matérias revestem na tutela dos trabalhadores, ao encargo que significam para os empregadores e à diversidade que a este nível se verifica entre os sistemas nacionais que definem estas matérias. A importância destas matérias enquanto condições de trabalho e emprego dos trabalhadores temporários tinha sido salientada quer no Parecer do Comité Económico e Social de 14-03-2003, p. 127, quer na Resolução do Parlamento Europeu de 29-01-2004, p. 11, sobre a proposta de Directiva de 2002 que não incluía qualquer referência a estas matérias.

<sup>297</sup> Cfr. COM(2002) 701 final, p. 12. O entendimento sufragado é sugerido por FABIO PANTANO, «Il lavoro tramite agenzia interinale nell'ordinamento comunitario...» cit., p. 24.

### 3.5 Acesso ao emprego, aos equipamentos colectivos e à formação profissional

Sem deixar de estar em causa o princípio da igualdade de tratamentos dos trabalhadores temporários, o artigo 6.º especifica-o nas matérias referidas. Assim, (1) os trabalhadores temporários têm *direito a informação* sobre postos de trabalho permanentes (porque não, também, sobre os postos temporários?) disponíveis no utilizador, por forma a poderem aceder a eles da mesma forma que os demais trabalhadores ao seu serviço (supõe-se que este direito se dirige, principalmente, aos trabalhadores temporários contratados a termo, já que se forem permanentes não sentirão, pelo menos, tão grande necessidade de protecção); trata-se somente de assegurar o direito à informação (não ao lugar), que pode ser fornecida através de um anúncio geral afixado em local adequado nas instalações do utilizador, embora possam ser utilizados outros meios a que os trabalhadores tenham acesso; (2) os trabalhadores temporários têm *acesso às infra-estruturas* e equipamentos colectivos do utilizador (cantinas, infra-estruturas de acolhimento de crianças e serviços de transporte), nas mesmas condições que os trabalhadores empregados directamente pela empresa utilizadora, salvo se a diferença de tratamento for justificada por razões objectivas; (3) os Estados-Membros devem melhorar o acesso dos trabalhadores temporários às oportunidades de *formação profissional* (o que inclui o acesso a infra-estruturas de acolhimento de crianças nas empresas de trabalho temporário), seja na ETT, seja no utilizador.

A prestação de informação constitui uma obrigação a cargo do utilizador, mas o acesso ao emprego no utilizador envolve limitações importantes para a ETT, sob pena da tutela do direito do trabalhador perder eficácia. Assim, a legislação nacional deve considerar ou declarar nulas as cláusulas dos contratos de trabalho e de utilização que proíbam ou tenham por efeito impedir a celebração de contratos de trabalho ou a constituição de uma relação de trabalho entre o utilizador e o trabalhador temporário após o termo da sua cedência (sem prejuízo do direito da ETT a receber *um montante aceitável de compensação* pelos serviços prestados ao utilizador em matéria de cedência, recrutamento e formação dos trabalhadores temporários, aéreas em que habitualmente a ETT também presta serviços<sup>298</sup>) e deve proibir a ETT de cobrar honorários aos trabalhadores pela celebração de contrato de trabalho com o utilizador após o termo da sua cedência (estranhamente não se proíbe a cobrança de honorários pela colocação num utilizador ao abrigo de um contrato de trabalho temporário, hipótese comum que também devia ser proibida).

---

<sup>298</sup> Cfr., com um entendimento muito crítico sobre esta ressalva, que no seu entender enfraquece o direito de acesso ao emprego e vai levantar problemas de interpretação que só poderão ser resolvidos pelo Tribunal de Justiça (o que é *um montante aceitável de compensação?*), LOREDANA ZAPPALÀ, «The regulation of temporary work in the light of flexicurity...» cit., p. 16-17.

Estas disposições devem ser interpretadas extensivamente, já que estão relacionadas com o propósito último da Directiva de regulação do trabalho temporário<sup>299</sup>.

Com a ressalva inicial, o n.º 4 do artigo 6.º impede que o direito de acesso aos equipamentos colectivos do utilizador seja incluído nas derrogações ao princípio da igualdade de tratamento; habitualmente regulado por convenção colectiva, o direito é posto a cargo do utilizador e é aqui objecto de referências exemplificativas aos equipamentos mais comuns.

O direito a formação profissional é, infelizmente, tratado de forma mais vaga do que os restantes, já que não se institui, verdadeiramente, uma obrigação a cargo de qualquer dos intervenientes, antes se encarregam o Estado e/ou os parceiros sociais de tomarem as medidas necessárias para melhorarem o acesso dos trabalhadores temporários às oportunidades de formação profissional que tanto podem ser disponibilizadas pela ETT como pelo utilizador; na primeira hipótese a formação pode ser feita nos períodos entre cedências e deve servir para promover o desenvolvimento da carreira e a empregabilidade; no segundo caso pode, eventualmente, melhorar o acesso aos postos permanentes vagos no utilizador. A disponibilização de infra-estruturas de acolhimento de crianças é posta a cargo da ETT, sem prejuízo de, existindo no utilizador, também por ele dever ser disponibilizado o acesso ao trabalhador temporário (trata-se de uma medida importante já que a existência de crianças a cargo pode inviabilizar a realização da formação profissional).

### **3.6 Representação dos trabalhadores temporários**

Segundo o artigo 7.º, as ETT's devem ter em conta os trabalhadores temporários para o cálculo do limiar mínimo que determina a constituição de instâncias de representação colectiva; em alternativa, os Estados-Membros podem prever que os trabalhadores temporários sejam tidos em conta para o mesmo efeito no âmbito do utilizador, nas mesmas condições que os trabalhadores deste; os Estados-Membros que recorram a esta segunda possibilidade, ficam dispensados do cumprimento da primeira. Embora a hipótese não seja expressamente contemplada, nada obsta a que os trabalhadores temporários sejam considerados para este efeito por ambas as empresas, solução mais conforme com os fins da Directiva, como adiante se defende.

Considerando a formulação adoptada, a norma impõe claramente uma obrigação aos Estados, que contribuirá para a igualdade de tratamento destes trabalhadores também ao nível sindical. No entanto, a solução adoptada levanta algumas questões.

---

<sup>299</sup> Neste sentido, cfr. FABIO PANTANO, «Il lavoro tramite agenzia interinale nell'ordinamento comunitario...» cit., p. 25.

Em primeiro lugar, é determinada a consideração destes trabalhadores para efeitos de eleição dos órgãos de representação colectiva das empresas, mas não a forma como a sua contabilização deve ser efectuada<sup>300</sup>; tão pouco são definidos os seus direitos ou as competências específicas dos seus representantes colectivos em matéria de trabalho temporário. Em consequência, os Estados poderão vir a fazer opções muito diversas entre si em prejuízo da desejável harmonização.

Em segundo lugar, segundo alguma doutrina, a redacção do preceito contém em si uma orientação quanto à alternativa oferecida aos Estados: o legislador comunitário parece preferir que a representação seja assegurada na ETT, já que a outra solução, de representação no âmbito do utilizador, depende de opção expressa do Estado<sup>301</sup>. No entanto, a preferência, a existir, não é clara e constitui, quanto muito, uma orientação, já que os Estados são, de facto, livres na escolha. E aqui reside, segundo me parece, o ponto fraco do sistema de representação colectiva dos trabalhadores temporários erigido pela Directiva.

De facto, o sistema proposto não é consensual<sup>302</sup>, antes constitui uma limitação injustificada das prerrogativas de natureza colectiva que devem ser reconhecidas aos trabalhadores temporários, que fazem parte de uma relação contratual *sui generis*, caracterizada pela "duplicação" da figura do empregador, pelo que a sua representação colectiva deve ser configurada tendo em conta esta particularidade. Assim, a consideração dos trabalhadores temporários para o cálculo do limiar que determina a constituição de instâncias de representação colectiva na ETT é justificada pelo facto de que estes trabalhadores fazem parte desta organização produtiva, constituindo mesmo o seu elemento mais importante. No entanto, isso não exclui que, ao mesmo tempo, a realização do seu trabalho na empresa do utilizador determine a sua consideração para os mesmos efeitos nesta empresa, até porque a liberalização da utilização do trabalho temporário prenuncia um aumento na sua utilização e é, por isso, razoável supor que a importância destes trabalhadores nas organizações produtivas aumente. Em suma, o que não satisfaz na Directiva é colocar-se a situação em termos de alternativa entre a ETT e o utilizador, especialmente à luz da razão de ser da Directiva, a protecção dos trabalhadores.

A cargo do utilizador está a outra obrigação de natureza colectiva prescrita pela Directiva, o dever de informar os órgãos de representação colectiva sobre o recurso a trabalhadores

---

<sup>300</sup> No entanto, caso a opção seja pela representação no âmbito do utilizador, o artigo 7.º, n.º 2, prescreve que estes trabalhadores sejam tidos em conta «nas mesmas condições que os trabalhadores empregados directamente por este para o mesmo período». Este princípio é válido, considerando a igualdade de tratamento prescrita, mas necessita de alguma concretização: como é que se consideram os trabalhadores vinculados por períodos de muito curta duração (já que a Directiva parece mandar considerá-los todos), como é que são geridas as flutuações, etc.

<sup>301</sup> Neste sentido, cfr. CAROLINA GALA DURÁN «La directiva sobre empresas de trabajo temporal...» cit., p. 42.

<sup>302</sup> Não o é, por exemplo, para FABIO PANTANO, «Il lavoro tramite agenzia interinale nell'ordinamento comunitario...» cit., p. 30-31, que aqui se segue de perto, subscrevendo totalmente a sua argumentação.

temporários (artigo 8.º). A disposição não especifica que tipo de informação deve ser facultada pelo utilizador, no entanto, considerando os propósitos da Directiva, é razoável crer que não se trata apenas de dados numéricos, mas, de uma forma geral, de prestar informações sobre o tipo de actividades desenvolvidas por estes trabalhadores, os motivos que justificam a sua utilização, os casos de estabilização da relação de emprego com o utilizador, etc.<sup>303</sup>. A disposição não cria uma nova obrigação de informação, apenas especifica o conteúdo de uma obrigação já existente, pelo que ressalva a aplicação de disposições nacionais e comunitárias mais restritivas e/ou mais específicas em matéria de informação e consulta, nomeadamente a Directiva 2002/14/CE, de 11-03-2002.

### **3.7 Reexame das restrições ou proibições**

A par com «a definição de um quadro de protecção para os trabalhadores temporários harmonizado a nível comunitário» (23.º considerando), também é propósito da Directiva, como vimos, reconhecer o papel das ETT's na criação de emprego e no desenvolvimento de formas de trabalho flexíveis (artigo 2.º)<sup>304</sup>. Esta segunda dimensão envolve a liberalização do trabalho temporário, sujeito em alguns Estados-Membros a restrições elevadas<sup>305</sup>, pelo que o artigo 4.º limita tais proibições ou restrições às que sejam «justificáveis apenas por razões de interesse geral respeitantes, nomeadamente, à protecção dos trabalhadores temporários, às exigências em matéria de saúde e segurança no trabalho ou à necessidade de assegurar o bom funcionamento do mercado de trabalho e de prevenir abusos». É desejável, considerando o objectivo perseguido, que as restrições ou proibições autorizadas não sejam objecto duma interpretação extensiva, que as identifique com os interesses individuais dos trabalhadores temporários; ao contrário, a expressão “razões de interesse geral” refere-se a interesses de ordem pública, à protecção da segurança no trabalho, à prevenção dos abusos, ao bom funcionamento do mercado de trabalho, que a transparência e a correcção das dinâmicas próprias do sistema economico-productivo exigem. Por outro lado, as excepções constantes da parte final do artigo 4.º, n.º 1, também não devem ser consideradas de forma rígida, já que não constituem um elenco fechado, são antes

---

<sup>303</sup> Neste sentido, cfr. FABIO PANTANO, «Il lavoro tramite agenzia interinale nell'ordinamento comunitario...» cit., p. 32.

<sup>304</sup> Cfr., também, os considerandos 9.º, 11.º, 18.º e 20.º. Na proposta de Directiva apresentada pela Comissão em 20 de Março de 2002 salientava-se mesmo a necessidade de tornar o sector do trabalho temporário mais atraente e melhorar a sua reputação para alargar as possibilidades de escolha das empresas utilizadoras, contribuir para uma nova expansão do sector e melhorar o funcionamento do mercado de trabalho: COM(2002) 149 final cit., p. 11.

<sup>305</sup> LOREDANA ZAPPALÀ, «The regulation of temporary work in the light of flexicurity...» cit., p. 11-12, refere que, enquanto países como a Irlanda, o Reino Unido, a Holanda e a Suécia, que praticamente não restringem a utilização do trabalho temporário, não terão que se preocupar com a adaptação à Directiva neste ponto, outros, como França, Espanha, Itália (e Portugal, acrescento eu) terão que rever os limites que impõem, que quase sempre se destinam a proteger o modelo *standard* de trabalho, impedindo a utilização do trabalho temporário para satisfazer necessidades permanentes da actividade empresarial, o que, como veremos, não é seguro que constitua do ponto de vista da Directiva motivo legítimo de restrição.

variações de um mesmo princípio de prevenção do uso fraudulento do trabalho temporário e, nesse sentido, podem ser consideradas mecanismos de tutela dos trabalhadores temporários<sup>306</sup>.

Até à data limite de transposição da Directiva, 5 de Dezembro de 2011 (artigo 11.º, n.º 1), os Estados-Membros, ou os parceiros sociais se essas restrições ou proibições tiverem sido estabelecidas por convenções colectivas, devem reexaminá-las com o propósito de verificar se são justificadas pelas razões indicadas no n.º 1 e informar a Comissão do resultado desse reexame. Este “controlo” pela Comissão não visa, certamente, a uniformização das soluções nacionais, deve-se antes ao facto de os Estados-Membros disporem de ampla discricionariedade na análise referida, embora tenham que ter necessariamente em consideração o critério fixado no n.º 1 e a preocupação transversal à Directiva de conjugar flexibilidade (ponto de vista empresarial) com segurança (ponto de vista laboral), e pode favorecer o intercâmbio das experiências vividas nos Estados, o que pode ter como efeito desejável a imitação das melhores práticas<sup>307</sup>.

Claro que o levantamento das proibições injustificadas não prejudica a aplicação do direito nacional em matéria de registo, licenciamento, certificação, garantias financeiras ou fiscalização das empresas de trabalho temporário, bem como não prejudica a aplicação do direito nacional que proíba a substituição de trabalhadores em greve por trabalhadores temporários (considerando 20.º).

### **3.8 Sanções**

Considerando que a Directiva reduz significativamente as restrições ao recurso ao trabalho temporário e estabelece um quadro de protecção dos trabalhadores temporários com o propósito de fazer crescer este sector de actividade e, com ele, a oferta de emprego, faz sentido que, simultaneamente, prescreva medidas de prevenção dos abusos e um sistema sancionatório capaz. Assim, o artigo 10.º obriga os Estados-Membros a estabelecer um quadro sancionatório efectivo, dissuasivo e proporcionado, aplicável às ETT's e aos utilizadores no caso de incumprimento do disposto na directiva, e a assegurar a sua efectiva aplicação. Devem estabelecer, nomeadamente, procedimentos administrativos ou judiciais adequados e garantir aos trabalhadores e aos seus representantes os meios adequados de protecção dos seus direitos. Devem, também, até ao final do prazo de transposição da Directiva, notificar a Comissão das disposições adoptadas e, depois, de quaisquer alterações.

---

<sup>306</sup> Cfr. FABIO PANTANO, «Il lavoro tramite agenzia interinale nell'ordinamento comunitario...» cit., p. 7 e 11-12.

<sup>307</sup> Neste sentido, cfr. LOREDANA ZAPPALÀ, «The regulation of temporary work in the light of flexicurity...» cit., p. 15.

O sistema sancionatório deve prevenir e, se necessário, reprimir os ilícitos cometidos na celebração do contrato de trabalho temporário e na sua execução, designadamente, aqueles que afectem as condições de trabalho e de emprego dos trabalhadores temporários, quer na relação com a ETT, quer quando ao serviço de um utilizador, mas não só, o exercício da actividade económica de cedência temporária de trabalhadores e os contratos de utilização celebrados entre ETT's e utilizadores também devem ser escrutinados por força do disposto no artigo 4.º da Directiva<sup>308</sup>.

A liberdade deixada aos Estados-Membros na definição das sanções e da sua aplicação explica-se pela diversidade que caracteriza os direitos nacionais; porém, o estabelecimento de critérios de adequação (as sanções devem ser efectivas, proporcionadas e dissuasivas) dá espaço à intervenção futura do Tribunal de Justiça.

### **3.9 Disposições finais**

Nas disposições finais encontram-se reguladas diversas questões. A saber:

- considerando que a Directiva estabelece requisitos mínimos, o n.º 1 do artigo 9.º consagra a possibilidade de serem aplicadas ou aprovadas pelos Estados-Membros e/ou pelos parceiros sociais disposições mais favoráveis aos trabalhadores, designadamente através de convenções colectivas (cfr., também, o 19.º considerando);

- a norma do n.º 2 do mesmo artigo estabelece uma cláusula de não-regressão ou não-retrocesso, segundo a qual a aplicação da directiva «não constitui, em caso algum, motivo suficiente para justificar uma redução do nível geral de protecção dos trabalhadores nos domínios que abrange». No entanto, é feita ressalva do direito de os Estados-Membros e/ou os parceiros sociais, atendendo à alteração das circunstâncias, estabelecerem disposições diferentes das vigentes no momento da sua aprovação, desde que sejam respeitados os requisitos mínimos nela previstos<sup>309</sup>;

- os Estados-Membros devem assegurar a transposição da Directiva até 5 de Dezembro de 2011, seja directamente, seja através de acordos entre os parceiros sociais, cabendo ao Estado garantir a realização dos objectivos definidos (artigo 11.º);

- até 5 de Dezembro de 2013 a Comissão reexamina, em consulta com os Estados-Membros e os parceiros sociais a nível comunitário, a aplicação da Directiva, tendo em vista as alterações que se justifiquem (artigo 12.º); e, finalmente,

---

<sup>308</sup> Cfr. FABIO PANTANO, «Il lavoro tramite agenzia interinale nell'ordinamento comunitario...» cit., p. 33.

<sup>309</sup> A cláusula não é nem pode ser uma cláusula «*stand-still*» face ao que dispõe, por exemplo, o artigo 10.º, n.º 2. A segunda parte do artigo 9.º, n.º 2, pode permitir a Estados-Membros que já praticam um elevado nível de protecção dos trabalhadores temporários reduzi-lo, sem deixarem de respeitar os requisitos mínimos previstos na Directiva, com a desculpa de uma qualquer *alteração das circunstâncias*. Uma análise detalhada deste dispositivo é feita por LOREDANA ZAPPALÀ, «The regulation of temporary work in the light of flexicurity...» cit., p. 24-29.



- a Directiva tem por destinatários os Estados-Membros e entrou em vigor na data da sua publicação, em 05-12-2008 (artigos 13.º e 14.º).

Uma nota final para destacar que, apesar da bondade das soluções equacionadas em sede de igualdade de tratamento, acesso ao emprego, equipamentos sociais e formação profissional, bem como em matéria de representação colectiva dos trabalhadores temporários, a promoção do trabalho temporário como instrumento de política económica e de emprego envolve o risco de prejudicar e de enfraquecer o objectivo de assegurar a protecção dos trabalhadores temporários e melhorar a qualidade do trabalho temporário. Retomando uma afirmação de CAROLINA GALA DURÁN, «infelizmente, é bem possível que, dentro de alguns anos, quando se fizer um balanço da aplicação da Directiva, vejamos que a segunda perspectiva [a perspectiva empresarial] prevaleceu sobre a primeira [a perspectiva de protecção dos trabalhadores]»<sup>310</sup>.

Concluída a análise do direito comunitário, é tempo de olhar os ordenamentos nacionais. Começarei por dedicar a minha atenção a alguns sistemas estrangeiros que representam a diversidade característica do panorama europeu mas que, ao mesmo tempo, são significativos, já que cada um deles tem uma história de influência que o projecta muito além do seu espaço próprio. Refiro-me, pela ordem por que serão tratados no próximo capítulo, aos direitos espanhol, francês, italiano e britânico. De cada um deles serão tratados o direito aplicável ao contrato de trabalho a termo, a transposição da Directiva 1999/70/CE e, de forma necessariamente breve, o regime do contrato de trabalho temporário em vigor e o impacto da Directiva 2008/104/CE.

---

<sup>310</sup> Cfr. CAROLINA GALA DURÁN, «La directiva sobre empresas de trabajo temporal...» cit., p. 17 e, no mesmo sentido, LOREDANA ZAPPALÀ, «The Temporary Agency Workers' Directive...» cit., p. 317.



# CAPÍTULO II – O CONTRATO DE TRABALHO A TERMO. DIREITO COMPARADO

## 1. O contrato de trabalho a termo em Espanha

### 1.1 Enquadramento

Em Espanha, os números da contratação a termo decresceram significativamente nos últimos anos, de 34,04% da população activa, em 2006, para 25,4%, em 2009, e 24,39% no primeiro trimestre de 2010 (em valores absolutos, aproximadamente, 3 milhões e 720 mil pessoas). Esta descida significativa foi fruto, em grande medida, da reestruturação das empresas realizada essencialmente à custa da não renovação dos contratos a termo<sup>311/312</sup>.

Em 2009, os tipos contratuais mais utilizados foram o *contrato para obra o servicio determinado* (9,9% do total de contratos a termo) e o *contrato eventual* por motivos de mercado ou de produção (4,1%); o *contrato de interinidad* representava 2,8% das contratações, sendo muito utilizado pelas Administrações Públicas; os *contratos formativos* tiveram um uso mais modesto (cerca de 0,8%). Os trabalhadores contratados a termo são, maioritariamente, mulheres (embora a diferença não fosse muito significativa: em 2009, 27,3% das mulheres e 23,8% dos homens estavam contratados a termo) e jovens (aproximadamente 38% situava-se nas faixas etárias entre os dezasseis e os vinte e nove anos de idade e 32% na faixa etária dos trinta aos trinta e nove anos de idade; a percentagem tende a decrescer nas faixas etárias mais altas). A intensidade da utilização deste vínculo precário é idêntica nos sectores privado e público (em 2009 representava aproximadamente 25% do total de assalariados em cada um dos sectores, ou seja, 3.312,0 milhões dos 12.618,6 milhões de trabalhadores do sector privado e 770,1 mil do total de 3.062,0 milhões de trabalhadores do sector público) e é mais intensiva nas actividades económicas da agricultura, da construção civil, do serviço doméstico e da hotelaria/restauração.

Também a rotação de trabalhadores a termo é muito significativa: em 2008 foram celebrados mais de 14.600.000 contratos e em 2009, em plena crise, uns 12.700.000 (media de 4 contratos

---

<sup>311</sup> Neste sentido, cfr. CARLOS L. ALFONSO MELLADO, ÁNGEL BLASCO PELLICER, LUIS MIGUEL CAMPS RUIZ e JOSÉ MARÍA GOERLICH PESET, *La reforma laboral en la Ley 35/2010*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2010, p. 18.

<sup>312</sup> Com excepção dos dados de 2010, citados na obra referenciada na nota anterior, os demais são do *Instituto Nacional de Estadística, Encuesta de Población Activa para el 2009*, obtidos em <http://www.ine.es>. A percentagem média europeia (UE-27) encontrava-se, no mesmo período, nos 13,5%, sendo 12,7% de homens e 14,4% de mulheres: cfr. *Employment in Europe 2010 cit.*, p. 165.

por trabalhador contratado a termo)<sup>313</sup>. A duração média destes contratos nos últimos anos oscila entre um e oito meses<sup>314</sup>.

A contratação a termo, hoje, destina-se, essencialmente, à satisfação de necessidades temporárias das empresas e a ser utilizada por colectivos específicos de trabalhadores (portadores de deficiência, trabalhadores em processo de formação profissional e de aprendizagem, desempregados que substituem trabalhadores que se reformam parcialmente, casos que se podem considerar de fomento do emprego; mas também trabalhadores que ocupam cargos de direcção, cientistas, investigadores, professores universitários, desportistas, artistas e mediadores comerciais, casos em que são a natureza e as circunstâncias da prestação de trabalho que ditam a opção pelo vínculo).

A política de emprego evoluiu, desde 1976 até à actualidade, da abertura à contratação a termo (para fazer face à crise de emprego, como instrumento de flexibilização das condições de emprego e como alternativa à regulação da extinção do contrato de trabalho<sup>315</sup>) ao fomento da estabilidade e da segurança através de um regime legal restritivo e de incentivos à contratação permanente (para fazer face à distorção causada no mercado pelo excesso de vinculação precária)<sup>316/317</sup>. Do ponto de vista empresarial, a contratação a termo sempre foi encarada como instrumento de adequação da mão-de-obra às necessidades do momento e de flexibilização, em geral, das condições de emprego. A jurisprudência dos tribunais foi, durante muito tempo,

---

<sup>313</sup> Dados apresentados por CARLOS LUIS ALFONSO MELLADO, «Las reformas laborales y su impacto en el estado de bienestar», *Gaceta sindical: reflexión y debate*, n.º 15, 2010, p. 73-92 [p. 77].

<sup>314</sup> Informação facultada por FERNANDO VALDÉS DAL-RÉ - JESÚS LAHERA FORTEZA, «Chapter 5: Spain», *Flexibility and Security in Temporary Work: A Comparative and European Debate*, BRUNO CARUSO - SILVANA SCIARRA (eds.), WP C.S.D.L.E. “Massimo D’Antona”.INT – 56/2007, p. 78-95 [p. 80].

<sup>315</sup> Cfr. RICARDO MORÓN PRIETO, «La regulación comunitaria de la contratación temporal...» cit., p. 159, e RAQUEL AGUILERA IZQUIERDO, «El principio de “causalidad” en la contratación temporal», *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, n.º 33, Agosto de 2001, p. 99-122 [p. 99-105].

<sup>316</sup> A evolução da contratação a termo em Espanha e a relação de tensão entre esta e a contratação de duração indefinida pode ser analisada a partir de vários estudos, designadamente, de ALFREDO MONTOYA MELGAR, «Un apunte sobre la flexibilidad laboral en España», *O Direito do Trabalho nos grandes espaços – entre a codificação e a flexibilidade*, Universidade Católica Portuguesa, 2005, p. 121-125, ARÁNZAZU ROLDÁN MARTÍNEZ, «La contratación “estructural” de duración determinada: su justificación», *Relaciones laborales*, n.º 1, 2002, p. 407-446, FERNANDO VALDÉS DAL-RÉ, «25 años de precaridad en la contratación laboral», *Relaciones laborales*, 2010, n.º 23-24, p. 273-318, LUIS ENRIQUE NORES TORRES, «I contratti di lavoro a tempo determinato in Spagna», *Italian Labour Law e-Journal*, p. 1-22 [p.3-14], <http://www.dirittodellavoro.it/public/current/ejournal/asp/framedottrina.asp?nomefile=01-2007/art159.htm&filenote=01-2007/notear159.htm>, RAQUEL AGUILERA IZQUIERDO, «El principio de “causalidad”...» cit., p. 99-122, e RICARDO MORÓN PRIETO, «La regulación comunitaria de la contratación temporal...» cit., p. 159-168.

<sup>317</sup> Paradoxalmente, o sector público evoluiu em contra ciclo, isto é, a taxa de precariedade no sector público cresceu em vez de diminuir, e cresceu mais entre as mulheres do que entre os homens (a percentagem de homens contratados a termo subiu de 12,3% em 1997 para 18,1% em 2007, portanto, um pouco menos de 6%, enquanto a de mulheres subiu de 20,0 para 31,7, quase 12%), mas como tem muito menor expressão do que no sector privado não prejudicou o movimento geral. Cfr. JUAN ANTONIO ALUJAS RUIZ, «La igualdad de género en el mercado de trabajo: el papel de las políticas de empleo en España», *Revista universitaria de ciencias del trabajo*, n.º 11, 2010, p. 61-80 [p. 78].

tolerante com este tipo de contratação e acrítica sobre a sua utilização<sup>318</sup>. A negociação colectiva usou profusamente os seus poderes nesta matéria, nem sempre no sentido mais adequado<sup>319</sup>. Todos estes factores – político, empresarial, judicial e colectivo – justificaram, durante longo tempo, a utilização massiva do contrato de trabalho a termo em Espanha<sup>320</sup>.

## 1.2 A transposição da Directiva 1999/70/CE

A transposição formal da Directiva 1999/70/CE tem lugar a 9 de Julho de 2001, com a publicação da Ley 12/2001, que aprova medidas urgentes de reforma do mercado de trabalho para o incremento do emprego e a melhora da sua qualidade. Antes, a 2 de Março de 2001, tinha sido publicado o Real Decreto-Ley 5/2001 que, por não formalizar a transposição (conforme resulta necessário nos termos do artigo 2.º, parágrafo 3.º, da Directiva), teve de ser substituído<sup>321</sup>. Por esta razão, a doutrina espanhola distingue a transposição material da transposição formal, mas, de um modo ou do outro, foi feita dentro do prazo previsto, isto é, antes de 10 de Julho de 2001 (artigo 2.º/1 da Directiva)<sup>322/323/324</sup>.

Não sendo embora “espelho” do RDL 5/2001, a Ley 12/2001 apenas introduz modificações não substanciais nas normas que constituem a transposição da Directiva (os n.º 5, 6, 7 e 8 aditados ao artigo 15. ET, passando o anterior n.º 5 a n.º 9); o essencial da transposição transita de um diploma para o outro. Em matéria de contratação a termo, a reforma introduz, ainda, algumas limitações e garantias adicionais nos contratos a termo resolutivo, que se enumeram sucintamente: (1) no *Estatuto de los Trabajadores* [ET], os artigos 8.2, 11.2.a), 12.6, 15.1.b),

<sup>318</sup> Sobre a jurisprudência em matéria de contratação a termo, cfr. CARLOS L. ALFONSO MELLADO, «Contratación temporal en unificación de doctrina», *RDS*, n.º 18, 2002, p. 167-202 e JESÚS LAHERA FORTEZA, *Los contratos temporales en la unificación de doctrina*, Biblioteca Unificación de Doctrina Social, 1.ª edição, La Ley, 2001.

<sup>319</sup> No entanto, recentemente, são comuns as *cláusulas de calidad en el empleo*, compromissos voluntários assumidos no seio da negociação colectiva para promover a melhoria do emprego, que procuram incentivar a redução da contratação a termo e a criação de emprego estável; cfr., neste sentido, NOEMÍ SERRANO ARGÜELLO, «¿Es la negociación colectiva herramienta garante del empleo y la igualdad?», *Revista universitaria de ciencias del trabajo*, n.º 11, 2010, p. 271-311 [p. 287-292].

<sup>320</sup> Cfr. RICARDO MORÓN PRIETO, «La regulación comunitaria de la contratación temporal...» cit., p. 160. “*Cultura de la temporalidad*” e “*obscenidad social*” é como FERNANDO VALDÉS DAL-RÉ, citado por JOAQUÍN PÉREZ REY, «La incidencia de la directiva 1999/70...» cit., p. 122, chama ao fenómeno da contratação a termo em Espanha no período 1976-2000. Os números põem a nu um uso abusivo, em especial do contrato para a realização de obra ou serviço determinado e do contrato eventual por circunstâncias de mercado, que são as modalidades mais utilizadas e as que se encontram legalmente definidas de modo menos preciso e concreto, pelo que são as mais permeáveis a uma utilização indevida; neste sentido, cfr. CARLOS L. ALFONSO MELLADO e outros, *La reforma laboral en la Ley 35/2010* cit., p. 19, e JUAN M. RAMÍREZ MARTÍNEZ e outros, *Curso de Derecho del Trabajo*, 15.ª edição, Valencia, Tirant Lo Blanch, 2006, p. 322.

<sup>321</sup> O RDL 5/2001 foi revogado pela *disposición derogatoria única*, alínea f), da Ley 12/2001.

<sup>322</sup> Cfr. *Commission Staff Working Document, Report by the Commission services on the implementation of Council Directive 1999/70/EC... cit.*, p. 4.

<sup>323</sup> Cfr., nomeadamente, FERNANDO VALDÉS DAL-RÉ - JESÚS LAHERA FORTEZA, *La precariedad laboral en España... cit.*, p. 96.

<sup>324</sup> O *Informe de la Comisión de Expertos para el Diálogo social “Más y mejor empleo en un nuevo Escenario socioeconómico: por una Flexibilidad y seguridad laborales Efectivas”*, de 31 de Janeiro de 2005, assinala que a transposição foi feita de maneira insuficiente e inadequada (p. 31).

15.1.d) (este último, entretanto suprimido, consagrava a modalidade de contrato de duração determinada de inserção) e 49.1.c); (2) na Ley 14/1994, de 1 de Junho (*Ley de Empresas de Trabajo Temporal*), artigos 8.c) e 10.3 (este foi aditado); (3) no RDL 5/2000, de 4 de Agosto (*Ley sobre Infracciones y Sanciones en el orden social*), artigo 6.5 e 6.

A transposição das normas sobre as condições aplicáveis aos contratos de trabalho a termo para o sistema jurídico espanhol será analisada conjuntamente com o regime do próprio contrato; os artigos 1.º e 8.º/3, sobre os objectivos perseguidos pelo acordo-quadro e o princípio de não regressão imposto aos Estados-Membros, respectivamente, só poderão ser apreciados na conclusão, a título de balanço sobre o processo de transposição. Cabe, agora, comentar as outras normas que constituem a estrutura do acordo-quadro “como um pacto com vocação normativa de uma determinada parcela da realidade social; no caso, a contratação de duração determinada”<sup>325</sup>; refiro-me às regras dos artigos 2.º e 3.º, sobre o âmbito de aplicação do acordo-quadro.

Na definição do âmbito de aplicação, há que considerar que o acordo-quadro apenas se aplica aos trabalhadores *directamente* contratados por um empregador e não aos que são colocados por uma empresa de trabalho temporário à disposição de uma empresa utilizadora (cfr. parágrafo 4.º do preâmbulo e artigo 3.º/1 do acordo-quadro) e, de facto, estes contratos não são regulados pelo artigo 15. ET, mas por diplomas autónomos (Ley 14/1994, de 1 de Junho e RD 4/1995, de 13 de Janeiro).

Para os efeitos do acordo-quadro, contrato de trabalho a termo é aquele cuja finalidade seja determinada por “condições objectivas, tais como a definição de uma data concreta, de uma tarefa específica ou de um certo acontecimento” (artigo 3.º/1); embora não exista em Espanha um conceito legal e geral de contrato a termo<sup>326</sup>, encontramos as mesmas condições na contratação a termo estrutural (os *contratos de duración determinada* do artigo 15. ET), na contratação a termo por necessidades formativas do trabalhador (os *contratos formativos* do artigo 11. ET) e na contratação a termo conjuntural (os *contratos de relevo* do artigo 12. ET)<sup>327</sup>.

O artigo 2.º/2 do acordo-quadro permite aos Estados-Membros, após consulta dos parceiros sociais, não o aplicar à “formação profissional inicial e regimes de aprendizagem”, bem como aos “contratos e relações de trabalho estabelecidos no âmbito de um programa específico, público ou que beneficie de participação de carácter público, de formação, integração ou reconversão

---

<sup>325</sup> A classificação do acordo-quadro em dois grupos normativos, um constituído pelas normas que o estruturam (artigos 1.º a 3.º e 8.º) e o outro constituído pelas normas que enunciam as condições aplicáveis aos contratos de trabalho a termo (artigos 4.º a 7.º), é proposta por FERNANDO VALDÉS DAL-RÉ - JESÚS LAHERA FORTEZA, *La precariedad laboral en España... cit.*, p. 97.

<sup>326</sup> Cfr. IGNACIO GONZÁLEZ DEL REY RODRÍGUEZ, «II. Los contratos de trabajo de duración determinada...» cit., p. 292.

<sup>327</sup> A tipologia e o regime jurídico dos contratos de trabalho a termo são estudados, *infra*, no ponto 3.

profissional”<sup>328</sup> (artigo 3.2). Embora não tenham sido enunciadas quaisquer reservas, o artigo 15.6 ET<sup>329</sup>, ao consagrar o princípio da não discriminação entre trabalhadores contratados a termo e trabalhadores permanentes (previsto no artigo 4.º do acordo-quadro), ressalva as particularidades específicas em matéria de extinção dos contratos<sup>330</sup> e as expressamente previstas na lei em relação aos *contratos formativos*, que são de dois tipos, *en prácticas* e *para la formación*, com correspondência, respectivamente, com a formação profissional inicial e a aprendizagem a que se refere o acordo-quadro; a não aplicação do artigo 15.6 aos *contratos formativos* não é, no entanto, absoluta, uma vez que a protecção prevista só cede nos casos em que seja uma norma com valor de Lei a estabelecer o tratamento menos favorável<sup>331</sup>.

Ficou esquecido, no processo de transposição, o conceito de “trabalhador permanente em situação comparável”, caracterizado no artigo 3.º/2 do acordo-quadro e necessário à aferição da não discriminação em sede de condições de emprego (artigo 4.º). O artigo 15.6 ET limita-se a enunciar, em termos abstractos, que os trabalhadores contratados a termo têm os mesmos direitos dos trabalhadores permanentes, sem delimitar a circunstância, ou seja, “a situação comparável” em que uns e outros devem estar inseridos. A lacuna, segundo parece, é integrada pela jurisprudência espanhola em termos muito semelhantes aos previstos no acordo-quadro<sup>332</sup>.

### 1.3 A contratação a termo resolutivo

A contratação a termo, designada *temporal* ou *de duración determinada*<sup>333</sup>, encontra-se regulada no *Estatuto de los Trabajadores*<sup>334/335</sup>, no Real Decreto 488/1998, de 27 de Março, que

<sup>328</sup> Figura que encontrava correspondência no *contrato de inserción* criado pelo RDL 5/2001 mas que foi, entretanto, eliminado (cfr. *disposición derogatoria única* da Ley 43/2006, de 29 de Dezembro).

<sup>329</sup> Estudado *infra*, no ponto 3.4.4

<sup>330</sup> O regime de cessação é o que essencialmente distingue os contratos a termo dos contratos de duração indefinida, daí a impossibilidade de aplicar o princípio da igualdade de tratamento.

<sup>331</sup> FERNANDO VALDÉS DAL-RÉ - JESÚS LAHERA FORTEZA, *La precariedad laboral en España... cit.*, p. 100, dão como exemplo o artigo 11.1.e) ET, que estabelece para o *contrato en prácticas* uma retribuição que não pode ser inferior a 60 ou a 75 % durante o primeiro ou o segundo ano de vigência do contrato, respectivamente, ao salário de um trabalhador que ocupe o mesmo ou equivalente posto de trabalho.

<sup>332</sup> Cfr. FERNANDO VALDÉS DAL-RÉ - JESÚS LAHERA FORTEZA, *La precariedad laboral en España... cit.*, p. 101.

<sup>333</sup> Cfr. sobre a designação apropriada para este tipo de contrato, MIGUEL RODRIGUEZ PIÑERO, «La relación de trabajo de duración determinada», *Revista de Política Social*, n.º 50, 1961, p. 27-66. O Autor contrapõe o contrato de duração determinada ao contrato de duração indefinida, conforme exista ou não predeterminação prévia da duração da relação, e prefere aquela às designações de contrato a termo e de contrato por tempo certo. No primeiro caso, porque a referência ao termo é imprecisa, «pois o termo pode ter na relação função muito diversa da fixação da duração», e redutora, «há predeterminações da duração que não entram na definição de termo final»; no segundo caso, porque não é sempre uma medida de carácter temporal que fixa a duração do contrato (p. 31). Mais recentemente, a doutrina tem adoptado a designação de *contrato de trabajo temporal*: cfr., entre outros, ANTONIO OJEDA AVILÉS - JUAN GORELLI HERNANDEZ, *Los contratos de trabajo temporales*, 1.ª edição, Madrid, Iustel, 2006; FERNANDO VALDÉS DAL-RÉ - JESÚS LAHERA FORTEZA, *La precariedad laboral en España... cit.*, p. 13; JOSÉ MARÍA MARÍN CORREA, «La contratación temporal», *Revista del Ministerio del Trabajo y Asuntos Sociales*, n.º 38, Outubro 2002, p. 51-66; JESÚS LAHERA FORTEZA, *Los contratos temporales en la unificación de doctrina* cit.; TOMÁS SALA FRANCO - JUAN M. RAMÍREZ MARTÍNEZ - CARLOS ALFONSO MELLADO - ÁNGEL BLASCO PELLICER, «La contratación temporal: un pacto posible», *Actualidad Laboral*, n.º 1, Suplemento, XIX, 26 de Março-1 de Abril 2001, p. 325-334.

<sup>334</sup> O texto inicial do *Estatuto de los Trabajadores* [ET] foi aprovado pela Ley 8/1980, de 10 de Março, publicado no BOE de 14 de Março e entrou em vigor no dia seguinte, isto é, em 15 de Março de 1980; objecto, entretanto, de inúmeras modificações, a versão hoje em vigor resulta do Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de Março, que aprovou o *texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores*, publicado no BOE de 29-03, e das posteriores alterações (sobre o percurso do *Estatuto De Los Trabajadores* desde 1980 até à actualidade, cfr. o estudo efectuado por FERNANDO VALDÉS DAL-RÉ, «Estudio introductorio: Veinticinco años de vigencia y de cambios», *Estatuto de los Trabajadores, Edición conmemorativa del 25 Aniversario con texto inicial y texto vigente*, Ministerio de Trabajo Y Asuntos Sociales, Colección Textos Legales, Serie Relaciones Laborales, n.º 78, 2005, p. 13-83, e sobre o impacto real que as reformas do ET tiveram no mercado de trabalho no período 1985-2008, cfr. SANDALIO GÓMEZ, IGNACIO CONTRERAS e MARÍA DOLORES GRACIA, *Las reformas laborales en España y su impacto real en el mercado de trabajo en el periodo 1985-2008*, Cátedra SEAT de Relaciones Laborales, IESE Business School – Universidad de Navarra, disponível em <http://www.iese.edu/es/files/ReformasLaborales.pdf>.

<sup>335</sup> Não posso avançar sem deixar uma nota sobre a mais recente reforma do ET, que está na origem de alguns dos regimes que serão estudados adiante, e que foi provocada pela crise financeira e económica que se faz sentir desde 2008, responsável pelas quebras no emprego e no crescimento económico de todos os países da UE e que, como não podia deixar de ser, também afectou gravemente Espanha. Para lhe fazer face, o legislador espanhol lançou um conjunto de *medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo*, primeiro aprovadas pelo Real Decreto-Ley 10/2010, de 16 de Junho, publicado no BOE n.º 147, de 17 Junho, Sec. I, p. 51662-51699, logo substituído pela Ley 35/2010, de 17 de Setembro, publicada no BOE n.º 227, de 18 de Setembro, Sec. I, p. 79278-79326. A reforma (cfr. preâmbulo da Ley 35/2010) identifica como responsáveis pela taxa de 20% de desemprego alcançada, a par com a queda da actividade económica que afectou a maioria dos países, algumas debilidades estruturais do mercado de trabalho espanhol, a saber: o peso do trabalho a termo, que representa aproximadamente 1/3 do trabalho subordinado, constitui uma anomalia no contexto da UE e provocou uma grande segmentação no mercado; a falta de flexibilidade interna nas empresas; a incapacidade dos serviços públicos de emprego para assegurar a colocação de trabalhadores; e, finalmente, a persistência de discriminação no mercado de trabalho, especialmente de mulheres, pessoas com incapacidade e desempregados com idade mais avançada. Os objectivos que se propõe cumprir são três: (1) reduzir a dualidade do mercado laboral, incentivando a criação de emprego estável e de qualidade; (2) reforçar os instrumentos de flexibilidade interna; e (3) elevar as oportunidades de emprego das pessoas desempregadas, com particular atenção pelos jovens. As medidas adoptadas pela Ley 35/2010, que sejam relevantes do ponto de vista do tema em estudo, serão analisadas *infra*, a propósito dos regimes sobre que versam. Sobre esta reforma foram consultados: ALBERTO DORREGO DE CARLOS, «La reforma de la intermediación laboral en la Ley 35/2010: perspectiva desde el sector de las ETT», *Diario La Ley*, n.º 7488, de 14-10-2010, p. 28-30; ANA MORENO MÁRQUEZ, «Los contratos formativos», *Temas Laborales*, n.º 107, 2010, p. 123-161; ÁNGEL BLASCO PELLICER, «La duración máxima del contrato para obra o servicio determinado», *Actualidad Laboral*, n.º 2, 16-31 Janeiro 2011, Tomo 1, Editorial La Ley, p. 1-15; ANTONIO FERNÁNDEZ DíEZ, «El contrato de obra o servicio determinado tras la reforma laboral», Fundación Lex Nova, consultado em [www.lexnovaonline.es](http://www.lexnovaonline.es), «El contrato de trabajo temporal de obra o servicio determinado, duración máxima y vinculación con las contratadas tras la reforma laboral del año 2010», *Información laboral. Legislación y convenios colectivos*, 2010, n.º 21, p. 2-7, «La nueva regulación del contrato para el fomento de la contratación indefinida a partir del Real Decreto-Ley 10/2010, de 16 de junio, de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo», *Información laboral. Legislación y convenios colectivos*, n.º 12, 2010, p. 2-9 e «La nueva regulación del contrato para el fomento de la contratación indefinida a partir de la Ley 35/2010, de reforma del mercado de trabajo», *Información laboral. Jurisprudencia*, n.º 10, 2010, p. 2-11; ANTONIO V. SEMPERE NAVARRO (Director), RODRIGO MARTÍN JIMÉNEZ (Coordinador), *La reforma laboral de 2010, Estudio de la Ley 35/2010, de 17 de septiembre, de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo*, Aranzadi, 2010; CARLOS LUIS ALFONSO MELLADO, «Las reformas laborales...» cit., p. 88-92, e «Las actuaciones para reducir la temporalidad en los contratos laborales», *Temas Laborales*, n.º 107, 2010, p. 87-122; CARLOS L. ALFONSO MELLADO e outros, *La reforma laboral en la Ley 35/2010 cit.*; EDUARDO ORTEGA PRIETO e EDUARDO ORTEGA FIGUEIRAL, *La reforma Laboral 2010*, Wolters Kluwer, 2010; EVA SILVÁN, «Abaratará el despido, aumentará la temporalidad y no creará empleo», *Diario La Ley*, n.º 7488, de 14-10-2010; FRANCISCO JOSÉ GUALDA ALCALÁ - MARTÍN A. GUALDA ALCALÁ, «Principales novedades del RDL 10/2010, de 16 de junio de 2010 (BOE 17-06-10) sobre medidas urgentes para la Reforma del Mercado de Trabajo», *Revista de Derecho Social*, n.º 50, 2010, p. 219-234; FRANCISCO PÉREZ DE LOS COBOS ORIHUEL, «La reforma laboral: parturient montes», *Diario La Ley*, n.º 7441, de 08-07-2010, p. 7-10; FRANCISCO JAVIER CALDERÓN PASTOR, «Las empresas de trabajo temporal tras la aprobación del Real Decreto-Ley 10/2010», *Información laboral. Legislación y convenios colectivos*, n.º 11, 2010, p. 2-14 e «Las empresas de trabajo temporal tras la Ley 35/2010 de reforma del mercado de trabajo», *Información laboral. Jurisprudencia*, n.º 8, 2010, p. 2-20; JAVIER GÁRATE CASTRO, «La modificación del régimen jurídico de la contratación laboral por Ley 35/2010, de 17 de septiembre, de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo», *Actualidad Laboral*, n.º 1, 1-15 Janeiro, Tomo 1, Editorial La Ley, p. 1-15; JESÚS R. MERCADER UGUINA - ANA DE LA PUEBLA PINILLA, «Medidas para la creación de empleo estable: el impulso de la contratación indefinida y el fortalecimiento de la contratación temporal de calidad como objetivos», *Diario La Ley*, N.º 7488, de 14-10-2010, p. 7-13; JESÚS CRUZ VILLALÓN, «Algunas claves de la reforma laboral de 2010», *Temas Laborales*, 2010, n.º 107, p. 21-52; JOSÉ IGNACIO GARCÍA NINET, «Sobre la reforma del mercado de



regulamenta o artigo 11. do ET em matéria de *contratos formativos*, no Real Decreto 1131/2002, de 31 de Outubro, que regula a Segurança Social dos trabalhadores contratados a tempo parcial, assim como a (pré-)reforma a tempo parcial (e que, por isso, complementa o disposto no artigo 12. ET na matéria do *contrato de relevo*) e no Real Decreto 2720/1998, de 18 de Dezembro, que regulamenta o artigo 15. do ET em matéria de contratos de duração determinada causais, e em legislação especial.

Acompanhando a sequência observada no ET<sup>336</sup>, os contratos a termo resolutivo podem ser:

- *contratos formativos* (artigo 11.º) que, por sua vez, podem ser *de prácticas* (n.º 1) e *para la formación* (n.º 2);
- *contratos de relevo* (artigo 12.º, n.º 6 e 7);
- contratos para a realização de obra ou serviço determinados (artigo 15.º, n.º 1, alínea a));
- contratos eventuais devido a circunstâncias de mercado, acumulação de tarefas, excesso de encomendas ou natureza sazonal da actividade (artigo 15.º, n.º 1, alínea b));

---

trabajo», *Tribuna social: Revista de seguridad social y laboral*, 2010, n.º 235, p. 5-12; JOSEP MORENO GENÉ, «Afectaciones de la reforma laboral de 2010 en el contrato para obra o servicio determinado», *Estudios financieros*, n.º 334, 2011, p. 59-104; JUAN LÓPEZ GANDÍA, «La reforma laboral de 2010 y la evolución del Derecho del Trabajo: otra vuelta de tuerca», *Revista de Derecho Social*, n.º 51, 2010, p. 243-254; MARÍA HIGINIA RUIZ, «Valoración de UGT de la reforma laboral», *Diario La Ley*, n.º 7488, de 14-10-2010; MARÍA JOSÉ RODRÍGUEZ CRESPO, «Los mecanismos de intermediación laboral tras la reforma operada por el Real Decreto-Ley 10/2010: en especial, la aparición de las agencias privadas de colocación con ánimo de lucro», *Información laboral. Legislación y convenios colectivos*, n.º 14, 2010, p. 2-20; MIGUEL RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO-FERRER, «La reforma del mercado de trabajo y el Real Decreto-Ley 10/2010», *Diario La Ley*, n.º 7441, de 08-07-2010, p. 1-7, e «El contrato de trabajo en la Ley 35/2010», *Diario La Ley*, n.º 7488, de 14-10-2010, p. 3-6; sobre os antecedentes da reforma, cfr. JOAQUÍN PÉREZ REY, «Escenas del derecho del trabajo en (la) crisis: el mercado segmentado ante el diálogo social», e RODOLFO BENITO VALENCIANO, «Diálogo social, marco de relaciones laborales y nuevo modelo económico y productivo», ambos publicados na *Revista de derecho social*, n.º 48, 2009, p. 241-254 e 233-239, respectivamente.

<sup>336</sup> Acompanho a sistematização dos contratos de trabalho a termo que atende ao seu enquadramento legal, sem os submeter a outra ordenação que não seja a da lei: apresentarei, em primeiro lugar, os contratos que têm assento no Estatuto dos Trabalhadores [ET] e, depois, os que se encontram previstos e regulados em legislação especial. Aos contratos regulados no ET, a doutrina distingue-os conforme têm natureza estrutural, conjuntural ou respondem a necessidades formativas do trabalhador. No primeiro caso, a causa do contrato está ligada ao funcionamento da empresa (uma necessidade temporária justificada por circunstâncias do processo produtivo, pela realização de uma obra ou serviço determinado ou pela ausência de um trabalhador); no segundo caso, não existe uma causa que justifique a duração temporária do contrato do ponto de vista da empresa, a justificação reside, antes, na necessidade de fomentar o emprego (caso do *contrato de relevo*); respondem às necessidades formativas do trabalhador os *contratos formativos*. Os primeiros, constituindo embora excepção ao princípio da estabilidade no emprego, respeitam-no, pois a sua licitude depende da existência de necessidades produtivas reais da empresa; não implicam, em princípio (ao existir uma justa causa), a substituição do emprego fixo pelo temporário. Ao contrário, a contratação conjuntural não respeita o princípio da estabilidade no emprego, antes o sacrifica, ainda que em prole do crescimento do emprego (embora precário e não estável); cfr. ANTONIO OJEDA AVILÉS - JUAN GORELLI HERNANDÉZ, *Los contratos cit.*, p. 131 e ss. Assinale-se, para terminar, que as características da contratação a termo estrutural estão de acordo com o princípio enunciado na Directiva 1999/70/CE de que os contratos de trabalho de duração indeterminada constituem a forma comum da relação laboral e que, por isso, a utilização de contratos a termo deve ser sustentada em razões objectivas.

– *contratos de interinidad*, para substituição de trabalhador ausente com direito a reserva de posto de trabalho (artigo 15.º, n.º 1, alínea c)) ou durante o processo de recrutamento e selecção para preenchimento definitivo de vaga (artigo 4.º, n.º 1, parágrafo 2.º, RD 2720/1998).

Além destes, serão ainda objecto de estudo as relações laborais de carácter especial, enumeradas no artigo 2.1 ET, que na maior parte dos casos devem apresentar uma duração determinada (cfr., *infra*, o ponto 1.3.4 deste Capítulo).

Os contratos para a realização de obra ou serviço determinados, os contratos eventuais celebrados para fazer face a circunstâncias de mercado, acumulação de tarefas e excesso de encomendas e os *contratos de interinidad*, têm natureza estrutural, são contratos causais, motivados por necessidades temporárias da empresa<sup>337/338</sup>, enquanto os *contratos de relevo* são conjunturais, não respondem a necessidades empresariais, constituem antes medidas de fomento do emprego; por sua vez, os *contratos formativos*, respondem a necessidades formativas dos trabalhadores.

Considerando os termos em que a Directiva 1999/70/CE, mais propriamente o artigo 3.º/1 do acordo-quadro, caracteriza "trabalhador contratado a termo", verifica-se que têm esta natureza, quando celebrados directamente entre trabalhador e empregador, todos os contratos a termo resolutivo regulados no ET, uma vez que a sua finalidade é sempre determinada por condições objectivas, seja uma data concreta, uma tarefa específica ou um certo acontecimento. O Estado espanhol não invocou expressamente qualquer das salvaguardas referidas no n.º 2 do artigo 2.º do acordo-quadro, embora os *contratos formativos* possam ser enquadrados na alínea a) (contratos de formação profissional inicial e de aprendizagem) e os *contratos de relevo* possam ser considerados "contratos [...] estabelecidos no âmbito de um programa específico [...] de integração ou reconversão profissional", para os efeitos da alínea b), uma vez que, em regra, são celebrados com trabalhadores desempregados e inscritos num *Centro de Empleo*.

### **1.3.1 A contratação a termo resolutivo por necessidades formativas do trabalhador**

Os *contratos formativos* têm como objectivo facilitar o acesso dos trabalhadores mais jovens a formação teórica e prática, em contexto de trabalho, que os prepare para o desempenho de uma

---

<sup>337</sup> O elenco de causas justificativas é taxativo, como resulta da fórmula utilizada no corpo do artigo 15.1 ET («*Podrán celebrarse contratos de duración determinada en los siguientes supuestos*»), e a contratação a termo tem carácter excepcional, pelo que a celebração de contrato a termo por um trabalhador que já mantém o estatuto de permanente constitui fraude à lei (cfr., neste sentido, ANTONIO VICENTE SEMPERE NAVARRO, MIGUEL CARDENAL CARRO e ICÍAR ALZAGA RUIZ, «La contratación temporal y otras modalidades de contratación», *Derecho del Trabajo*, José Ignacio García Ninet (director) – Arántzazu Vicente Palacio (coordenadora), 5.ª edição, Aranzadi, 2009, p. 353).

<sup>338</sup> Segundo a jurisprudência, o erro na qualificação jurídica do contrato (a utilização de um tipo numa circunstância que deveria ser assegurada por outro) não constitui mais do que uma irregularidade formal que não origina a conversão do contrato, desde que seja devidamente justificada a necessidade temporária em causa; cfr., neste sentido, JUAN M. RAMÍREZ MARTÍNEZ e outros, *Curso de Derecho del Trabajo cit.*, p. 322.

profissão e, assim, facilite o seu acesso ao mercado de trabalho. São contratos mistos ou híbridos, que combinam, no seu objecto, componentes de ensino e de trabalho, e são contratos, por natureza, temporários, ou seja, sendo a sua finalidade a preparação para o exercício de uma profissão, é certo que esta será alcançada num determinado lapso de tempo, estabelecido também como garantia de que o contrato não será utilizado para além do que é o seu propósito<sup>339</sup>. Na sua regulação (artigo 11. ET<sup>340</sup> e no Real Decreto 488/1998, de 27 de Março) é muito importante o papel da contratação colectiva, assumindo a lei, na maioria das vezes, carácter supletivo. São instrumentos muito pouco utilizados em Espanha<sup>341</sup>.

Os *contratos formativos* podem revestir uma de duas modalidades, *contrato de trabajo en prácticas* ou *contrato para la formación*.

O *contrato de trabajo en prácticas* tem como objectivo a formação prática e a obtenção de experiência profissional; o trabalhador adquiriu a formação teórica necessária através dos estudos anteriormente realizados, mas falta-lhe a experiência para poder entrar no mercado de trabalho; é esta que o *contrato en prácticas* lhe faculta<sup>342</sup>. É por esta razão que o artigo 11.1.a) ET exige a

<sup>339</sup> O controlo da correcta utilização dos contratos formativos está a cargo da *Inspección de Trabajo y Seguridad Social* (cfr. a *disposición adicional decimosexta*, n.º 2, alínea c), da Ley 35/2010).

<sup>340</sup> A redacção em vigor resulta do artigo 12. da Ley 35/2010, que além de ter alterado os três números do artigo 11. do ET, modificou o *Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social*, aprovado pelo Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20-06; o artigo 11. da Ley 35/2010 aprovou medidas de bonificação das quotizações sociais devidas por empregadores e trabalhadores que celebrem *contratos para la formación*; além destas, são ainda especificamente aplicáveis aos *contratos formativos* as disposições adicionais 2.ª a 9.ª, 12.ª, 16.ª, n.º 2, alínea c), e as disposições transitórias 6.ª a 9.ª. O preâmbulo da Ley 35/2010 justifica as alterações com o objectivo específico de aumentar as oportunidades de emprego dos jovens; para tal, no regime do *contrato en prácticas* foram ampliados os títulos que habilitam à celebração do contrato (*certificados de profesionalidad* e novos títulos resultantes do processo de Bolonha), foi aumentado de quatro para cinco anos o prazo dessa celebração após a obtenção do título e a duração máxima do contrato (dois anos) passa a abranger não só o mesmo mas também diferente título ou *certificado de profesionalidad*; no regime do *contrato para la formación*, até 31-12-2011 é elevada para 25 anos a idade máxima para poder ser contratado, são alteradas, para as flexibilizar, as regras relativas à organização da formação teórica a cargo do empregador e são aumentados os incentivos à utilização do contrato, quer os dirigidos às empresas, através da bonificação total das quotizações sociais, quer os dirigidos aos trabalhadores, através da mesma bonificação, do aumento do salário e da atribuição de subsídio de desemprego no seu término. Comuns a ambos os contratos são a consideração de certas contingências (incapacidade temporária, maternidade, etc.) para efeitos de interrupção dos prazos de duração máxima e a exigência de observância do princípio da igualdade de género entre os beneficiários destes programas. MIGUEL RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO-FERRER, «El contrato de trabajo en la Ley 35/2010» cit., p. 3, crítica a promoção destas modalidades contratuais que, apesar do propósito formativo, não deixam de ser fórmulas de precarização do emprego que não contribuirão nem para reduzir a contratação a termo nem para promover a contratação de duração indefinida, ainda que a medida possa ser aceitável para fazer face aos altíssimos níveis de desemprego entre os jovens; o mesmo entendimento crítico é subscrito por ANA MORENO MÁRQUEZ, «Los contratos formativos» cit., p. 160, EVA SILVÁN, «Abaratará el despido...» cit. e por JAVIER GÁRATE CASTRO, «La modificación del régimen jurídico de la contratación laboral por Ley 35/2010...» cit., p. 2.

<sup>341</sup> Esta é, aliás, uma das razões da sua promoção pela Ley 35/2010. Cfr. os dados estatísticos relativos aos anos 1998-2005 em ANTONIO OJEDA AVILÉS - JUAN GORELLI HERNANDEZ, *Los contratos cit.*, p. 316.

<sup>342</sup> Neste sentido, cfr. FRANCISCO PRADOS DE REYES – JOSÉ ANTONIO CABRERA FERNÁNDEZ, «Contratos en prácticas», *Modalidades de contrato de trabajo. Comentarios a la legislación*, coordenação de Antonio Ojeda Avilés, Madrid, Tecnos, 2003, p. 31-44 [p. 31], e FERNANDO DE VICENTE PACHÉS, «Los contratos formativos», *La contratación temporal*, direcção de Ignacio García Ninet e coordenação de Arántzazu Vicente Palacio, Valencia, Tirant Lo Blanch, 1999, p. 388-390.

adequação do posto de trabalho à formação académica ou profissional do trabalhador<sup>343</sup>, ou seja, o posto de trabalho tem que conferir ao trabalhador experiência profissional adequada ao nível dos estudos realizados, mas o contrato tem, também, e tal não deve ser esquecido, uma componente de trabalho, o trabalhador obriga-se a prestar trabalho, pelo que lhe deve ser ajustado um nível salarial adequado<sup>344</sup>.

São destinatários do *contrato en prácticas* trabalhadores titulares de grau académico universitário, habilitação profissional média ou superior, grau equivalente que habilite para o exercício de uma profissão ou *certificado de profesionalidad*. A titulação necessária está hoje suficientemente explicitada na conjugação dos artigos 11.1 ET e 1. RD 488/1998; *grau equivalente que habilite para o exercício de uma profissão* tem que ser título cuja equivalência com a formação profissional de grau médio ou superior tenha sido reconhecida oficialmente de acordo com as leis reguladoras do sistema educativo vigente. De qualquer modo, cabe sempre ao empregador controlar a titulação invocada (cfr. artigo 1.4 RD 488/1998).

Como garantia de que o contrato serve o propósito de formação prática na área de estudos realizados pelo trabalhador, só pode ser celebrado durante os cinco anos seguintes à conclusão dos estudos conferentes do seu título académico ou de formação profissional (sete anos, no caso de trabalhador com capacidade reduzida). Este prazo para a celebração do contrato, não para a sua conclusão, conta-se a partir do momento em que o trabalhador terminou os seus estudos (realizou a última prova ou exame, por exemplo), embora, na prática, para poder outorgar o contrato, tenha que ter obtido, entretanto, um certificado das habilitações (artigo 11.1 ET e artigo 1.4 RD 488/1998).

Considerando a natureza própria deste contrato e para evitar que a sua finalidade seja desvirtuada, o *contrato en prácticas* tem uma duração mínima e uma duração máxima; assim, o contrato não pode durar menos de seis meses nem exceder dois anos<sup>345</sup>, embora determinadas

---

<sup>343</sup> O *contrato en prácticas* funciona como laboratório de experiências da empresa, onde pode seleccionar os seus futuros quadros permanentes, embora não deva ser utilizado para o empresário comprovar a idoneidade profissional do trabalhador (a tal destina-se, evidentemente, o período experimental, que este contrato também pode ter, embora adequado à sua finalidade própria e não àquela). Cfr. ANTONIO OJEDA AVILÉS - JUAN GORELLI HERNANDEZ, *Los contratos cit.*, p. 321-322.

<sup>344</sup> De acordo com o artigo 11.1.e) ET e o artigo 2. RD 488/1998, a retribuição, que não pode, em caso algum, ser inferior ao salário mínimo interprofissional, deve ser fixada por convenção colectiva de trabalho; na falta de estipulação convencional, tem por valores de referência mínimos, no primeiro ano, 60% da retribuição paga a trabalhador que ocupe o mesmo posto de trabalho ou equivalente e, no segundo ano, 75%.

<sup>345</sup> O artigo 11.1.c) do ET proíbe a permanência do trabalhador na mesma ou em diferente empresa por período superior a dois anos, com fundamento no mesmo título académico ou profissional (parágrafo 1.º). A Ley 35/2010 aditou três novos parágrafos que, para prevenir os abusos, proíbem ainda: (parágrafo 2.º) a permanência do trabalhador na mesma empresa e no mesmo posto de trabalho por período superior a dois anos, ainda que com fundamento em diferente título académico ou profissional; (parágrafo 4.º) a celebração de um *contrato en prácticas* com fundamento num *certificado de profesionalidad* obtido como consequência de um *contrato para la formación* celebrado anteriormente com a mesma empresa. O parágrafo 3.º esclarece que para os efeitos desta disposição os títulos de licenciado, mestre e doutor não se consideram ser a mesma titulação, a não ser que ao ser contratado *en prácticas* pela primeira vez o trabalhador esteja já na posse do título mais elevado de que se trate.

contingências (incapacidade temporária, risco durante a gravidez, maternidade, etc.) interrompam os prazos.

Por convenção colectiva de trabalho pode-se determinar os postos de trabalho, níveis e categorias profissionais a ocupar, a duração do contrato (dentro dos limites temporais fixados na lei), o nível de remuneração (dentro dos limites já assinalados), a duração do período experimental (que, doutro modo, não pode exceder um mês quando o trabalhador tenha um título académico médio ou um *certificado de profesionalidad* de nível 1 ou 2, ou dois meses quando o título académico seja superior ou o *certificado de profesionalidad* seja de nível 3<sup>346</sup>) e as condições de conversão do contrato em contrato por tempo indefinido.

Se o trabalhador continuar ao serviço da empresa após o termo do contrato, não pode ser submetido a novo período experimental<sup>347</sup> e o tempo decorrido conta-se para efeitos de antiguidade<sup>348</sup>.

No fim do contrato o empregador deve certificar documentalmente a formação recebida pelo trabalhador.

O *contrato para la formación* tem por objecto a aquisição de formação teórica e prática necessárias ao exercício de uma profissão ou à ocupação de um posto de trabalho que requeira um determinado nível de qualificação<sup>349</sup>; ao contrário, portanto, do *contrato en prácticas*, em que a formação é prévia e anterior ao contrato, neste, a formação e a prestação de trabalho tendente à aquisição de experiência são simultâneas.

O primeiro requisito, imperativo, para a celebração do contrato, é a idade do trabalhador, entre dezasseis e vinte e um anos de idade<sup>350</sup>; no entanto, quando se trate de estudante-trabalhador desempregado colocado num *programa público de empleo-formación* o limite de idade é o definido no próprio programa e quando o desempregado frequente um *ciclo formativo de formación profesional de grado medio*, o limite máximo de idade sobe para vinte e quatro anos. Não há limite de idade se o trabalhador for portador de deficiência. A idade deve ser respeitada

<sup>346</sup> Cfr. artigos 11.1.d) ET e 18. RD 488/1998. O princípio da fixação do período experimental por convenção colectiva constitui a regra aplicável a todos os contratos de trabalho (artigo 14.1 ET); a duração fixada supletivamente é que é diferente.

<sup>347</sup> Que não faria sentido, atendendo ao objecto do *contrato en prácticas*, a não ser que, após o termo deste contrato, o trabalhador viesse a ocupar na empresa um posto de trabalho diferente. A referência que as normas – artigos 11.1.f) ET e 18.2 RD 488/1998 – fazem a “um novo período experimental”, parece significar que a limitação só opera se no *contrato en prácticas* foi cumprido um primeiro período experimental que dispensaria o “novo”; este entendimento, atendendo ao objectivo do contrato, não faz sentido. Cfr. ANTONIO OJEDA AVILÉS - JUAN GORELLI HERNANDEZ, *Los contratos cit.*, p. 331.

<sup>348</sup> Solução, consagrada nos artigos 11.1.f) ET e 18.2 RD 488/1998, conforme com a regra geral (artigo 14.3 ET).

<sup>349</sup> Trata-se de um instrumento jurídico de inserção profissional, especialmente destinado a quem tem dificuldades de acesso ao mercado de trabalho. Cfr. FRANCISCO PRADOS DE REYES – JOSÉ ANTONIO CABRERA FERNÁNDEZ, «Contratos para la formación», *Modalidades de contrato de trabajo cit.*, p. 45-71 [p. 45].

<sup>350</sup> A *disposición transitoria séptima* da Ley 35/2010 sobe o limite de idade para vinte e cinco anos até 31-12-2011.

no momento da celebração do contrato, sem prejuízo, portanto, de que durante a execução do contrato e antes da sua extinção o trabalhador a ultrapasse.

Necessário é, também, que o trabalhador não possa celebrar um *contrato en prácticas*, por lhe faltar a habilitação académica ou profissional correspondente, adequada ao posto de trabalho concreto; pode, até, dar-se o caso de ele ter uma habilitação adequada à celebração de um *contrato en prácticas*, mas não para aquele concreto posto de trabalho. Atendendo à razão de ser do contrato, o trabalho a cumprir tem que estar relacionado com a profissão ou posto de trabalho em que é realizada a formação.

O contrato terá uma duração entre seis meses e dois anos<sup>351</sup>, findos os quais o trabalhador não pode ser contratado nesta modalidade pela mesma ou por outra empresa<sup>352</sup>, tal como não pode a empresa celebrar contrato desta modalidade com um trabalhador que tenha ocupado anteriormente o mesmo posto de trabalho por mais de 12 meses<sup>353</sup>. Certas contingências (incapacidade temporária, risco durante a gravidez, maternidade, etc.) interrompem o cômputo dos prazos de duração do contrato.

Por convenção colectiva de trabalho pode-se estabelecer, em função da dimensão do quadro de pessoal do estabelecimento, o número máximo de trabalhadores contratados nesta modalidade; se nada for convencionado, o número de trabalhadores é fixado supletivamente pelo artigo 7.2 RD 488/1998 (cfr. também o artigo 11.2.b) ET). Para impedir uma utilização abusiva deste contrato, a negociação colectiva pode, também, identificar os postos de trabalho a ocupar.

A negociação colectiva pode, ainda, fixar a duração do período experimental<sup>354</sup>, a retribuição do trabalhador, a distribuição do tempo entre formação teórica e trabalho efectivo e as condições de conversão do contrato em contrato por tempo indefinido. Independentemente da fixação por cláusula negocial, a retribuição no primeiro ano de duração do contrato não pode ser inferior ao salário mínimo interprofissional e é proporcional ao tempo de trabalho efectivo; no segundo ano é pelo menos a correspondente ao salário mínimo interprofissional, independentemente do tempo dedicado à formação teórica. O número de horas despendidas na formação teórica, realizada fora

---

<sup>351</sup> Embora a negociação colectiva possa alargar a duração máxima até três anos, ou quatro no caso de trabalhador portador de deficiência.

<sup>352</sup> Cfr. artigo 11.2.d) ET e artigo 23. RD 488/1998. A proibição é formulada em termos absolutos; o trabalhador, esgotada a duração máxima deste contrato, não pode voltar a ser contratado, pela mesma ou por outra empresa, nesta modalidade; cfr., neste sentido, ANTONIO OJEDA AVILÉS - JUAN GORELLI HERNANDEZ, *Los contratos cit.*, p. 351. Tendo em consideração a formulação tão rigorosa da proibição, o artigo 23. RD 488/1998 isenta o empregador de responsabilidade se o certificado requerido ao *Instituto Nacional de Empleo* não for emitido. Este benefício não pode, no entanto, ser invocado relativamente a trabalhador que, ao serviço do mesmo empregador, esgotou a duração máxima prevista para este tipo de contrato.

<sup>353</sup> Se o trabalhador já ocupou anteriormente o posto de trabalho, por mais de doze meses, então já está cumprido o objectivo que caberia ao *contrato para la formación*, pelo que a celebração de um novo constituiria fraude à lei e determinaria a sua conversão. Cfr., neste sentido, ANTONIO OJEDA AVILÉS - JUAN GORELLI HERNANDEZ, *Los contratos cit.*, p. 352.

<sup>354</sup> Ao contrário do especificamente estabelecido para o *contrato en prácticas*, aqui o artigo 18.1 RD 488/1998 remete para a regra geral do artigo 14. ET.

do posto de trabalho, não pode ser inferior a 15% da duração máxima da jornada de trabalho convencional ou legal; se o trabalhador comprovar estar habilitado teoricamente com curso profissional adequado, a formação teórica pode ser dispensada e aumentado o número de horas de trabalho efectivo, o que dará lugar a aumento proporcional da retribuição; quando não tenha cumprido a educação secundária obrigatória, a formação teórica deverá prover esta lacuna; quando o trabalhador tenha capacidade psíquica reduzida, a formação teórica pode ser substituída por um processo de reabilitação adequado.

No fim do contrato, o trabalhador poderá solicitar à Administração pública competente a expedição do *certificado de profesionalidad*, sem prejuízo de o empregador dever certificar documentalmente a formação recebida pelo trabalhador.

Se o trabalhador continuar ao serviço da empresa após o termo do contrato, não pode ser submetido a novo período experimental e o tempo decorrido conta-se para efeitos de antiguidade.

O incumprimento por parte do empregador da totalidade das obrigações formativas determina que o contrato seja considerado um contrato de trabalho comum ou ordinário, ou seja, de duração indefinida e a tempo completo (artigo 22.4 RD 488/1998). A presunção estabelecida é absoluta, inilidível e insusceptível de prova em contrário; a referência à totalidade das obrigações formativas do empregador deve ser entendida, não literalmente, mas de forma lógica, no sentido de que há incumprimento quando a actuação do empregador impeça a concretização do objectivo formativo, quer dizer, o incumprimento deve ser substancial e comprometer o objectivo final do contrato<sup>355</sup>.

### 1.3.2 A contratação a termo resolutivo conjuntural

Estamos em face de dois institutos integrados, no sentido de que, em regra, a utilização de um pressupõe a utilização necessária do outro, regulados no artigo 12.6 e 7 ET<sup>356</sup>, no RD 1131/2002, de 31 de Outubro e no artigo 166. da *Ley General de la Seguridad Social*<sup>357</sup>). Esta integração visa

---

<sup>355</sup> Cfr. ANTONIO OJEDA AVILÉS - JUAN GORELLI HERNANDEZ, *Los contratos cit.*, p. 366-369. Questão que, a propósito, os AA. discutem, é a de saber se a sanção é também aplicável quando a formação profissional tenha sido realizada com recurso a empresa externa; a resposta deve ser afirmativa uma vez que estamos perante um mero auxiliar contratado pelo empregador, por cujas acções e omissões ele responde.

<sup>356</sup> A redacção em vigor resulta do artigo 1.7 da Ley 12/2001, de 9 de Julho, e da disposição adicional vigésima nona.um. da Ley 40/2007, de 4 de Dezembro, que também aditou o n.º 7. Em tom crítico sobre o propósito flexibilizador da reforma de 2001, que “desconfigurou a aparência deste mecanismo dificultando o seu reconhecimento como figura homogénea, derivando perigosamente para um contrato a termo sem causa ou para o simples fomento da reforma parcial”, cfr. JUAN GORELLI HERNÁNDEZ, «Contratos de relevo y jubilación parcial», *Modalidades de contrato de trabajo cit.*, p.147-178 [p. 157]. A reforma de 2007 teve o objectivo contrário, de restringir a utilização abusiva que, desde 2001, vinha sendo feita.

<sup>357</sup> Aprovada pelo Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de Junho, com alterações da Ley 40/2007, de 4 de Dezembro, que aprovou medidas em matéria de Segurança Social. No período entre 2002 e 2007 a (pré-)reforma a tempo parcial foi objecto de utilização abusiva, que conduziu ao seu crescimento exponencial, pelo que a Ley 40/2007 estabeleceu condições mais rigorosas para a sua utilização.

três finalidades, a saber, garantir uma passagem antecipada e progressiva entre a actividade e a inactividade<sup>358</sup>, fomentar o emprego de trabalhadores, designadamente de desempregados, para substituir o trabalhador que se reforma, e melhorar o intercâmbio intergeracional, substituindo o trabalhador experiente, que se reforma, pelo trabalhador inexperiente, que o substitui; flexibilidade e fomento do emprego são, portanto, os conceitos-chave<sup>359</sup>.

Logo que um trabalhador tenha completado 61 anos de idade (ou 60 anos, nos casos a que se refere o número 1.2 da disposição transitória terceira da *Ley General de la Seguridad Social*), um período de antiguidade na empresa correspondente, pelo menos, aos seis anos imediatamente anteriores e um período prévio de cotizações à Segurança Social de 30 anos, pode acordar com o empregador a sua (pré-)reforma a tempo parcial. Esta solução permite ao trabalhador iniciar a adaptação à situação de reforma com alguma antecedência em relação à idade da reforma. Por acordo das partes, esta solução também pode ser adoptada aos 65 anos de idade do trabalhador.

O contrato do trabalhador parcialmente (pré-)reformado passa a vigorar a tempo parcial<sup>360</sup>, uma vez que a (pré-)reforma a tempo parcial pressupõe uma redução do tempo de trabalho e da retribuição entre um mínimo de 25% e um máximo de 75% (que pode ascender a 85%). O trabalhador passa a auferir, simultaneamente, uma pensão da Segurança Social de valor proporcional (até que se extinga a relação laboral, com a reforma total, altura em que passa a auferir a pensão por inteiro)<sup>361</sup>.

---

<sup>358</sup> Medida pouco consentânea com as directrizes mais recentes da UE. Cfr. *Comunicação da Comissão ao Conselho e ao Parlamento Europeu - A resposta da Europa ao envelhecimento à escala mundial - Promover o progresso económico e social num mundo em processo de envelhecimento. Contribuição da Comissão Europeia à Segunda Assembleia Mundial sobre o Envelhecimento*, COM(2002) 143 final, Bruxelas, de 18-03-2002; *Informe conjunto sobre el empleo 2006/2007*, adoptado pelo Conselho na sessão de 22 de Fevereiro de 2007, documento 6706/07, Bruxelas, 23 de Fevereiro de 2007; Decisão (CE) n.º 2005/600/CE do Conselho, de 12 de Julho de 2005, relativa às orientações para as políticas de emprego dos Estados-Membros, JO L 205 de 12.07.2005; Decisão (CE) n.º 544/2006 do Conselho, de 18 de Julho de 2006, relativa às orientações para as políticas de emprego dos Estados-Membros, JO L 215 de 05.08.2006.

<sup>359</sup> Cfr. LUIS ENRIQUE DE LA VILLA GIL, LOURDES LÓPEZ CUMBRE, «Jubilación y prolongación de la vida activa (las mil y una jubilaciones)», *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, n.º extra 74, 2008, p. 379-403, e JOSÉ LUIS CARRATALÁ TERUEL, «El contrato de relevo», *La contratación temporal cit.*, p. 369.

<sup>360</sup> Sendo-lhe, por isso, aplicável o respectivo regime (artigo 12. ET); cfr. anotação a esta disposição em ANTONIO OJEDA AVILÉS, «El contrato de trabajo a tiempo parcial», *Modalidades de contrato de trabajo cit.*, p. 89-145.

<sup>361</sup> Sobre os efeitos da (pré-)reforma parcial no contrato de trabalho - novação modificativa do contrato de trabalho com substituição de uma obrigação por outra ou, pura e simplesmente, dada a dimensão das consequências que se produzem, novação extintiva, com substituição de um contrato de trabalho por outro, a tempo parcial, persistindo os direitos adquiridos ao abrigo do contrato anterior como efeito *ex lege* que não prejudica o carácter extintivo da novação -, cfr. JOSÉ LUIS CARRATALÁ TERUEL, «El contrato de relevo» cit., p. 368-369, e LUISA VICEDO CAÑADA, «La novación contractual de la jubilación parcial», *Información laboral. Legislación y convenios colectivos*, n.º 11, 2009, p. 2-11. A redução que afecta a retribuição não afecta necessariamente outras prestações, como por exemplo a compensação acordada no âmbito de um pacto de não concorrência; sobre esta hipótese, cfr. BEATRIZ AGRA VIFORCOS, «Efectos de la novación contractual por jubilación parcial en la compensación adecuada acordada en pacto de no competencia postcontractual suscrito al inicio de la relación laboral», *Aranzadi Social: Revista Doctrinal*, vol. 1, n.º 18, Fevereiro 2009, p. 27-34.



Paralelamente, deve ser contratado um substituto<sup>362</sup>, mediante *contrato de relevo*, que pode ser celebrado a tempo completo ou a tempo parcial (necessariamente a tempo completo quando a redução do tempo de trabalho do trabalhador parcialmente (pré-) reformado exceda os 75%), por tempo indefinido ou com duração determinada (necessariamente por tempo indefinido quando a redução do tempo de trabalho do trabalhador parcialmente reformado exceda os 75%). O trabalhador a contratar há-de ser um contratado a termo da própria empresa ou um trabalhador desempregado, como tal inscrito na *Oficina de Empleo*, ainda que não seja beneficiário do correspondente subsídio. A doutrina discute se este trabalhador pode ou não manter, simultaneamente, outro contrato de trabalho a tempo parcial (desde que o *de relevo* seja a tempo parcial, bem entendido)<sup>363</sup>.

Os dois contratos, o de (pré-)reforma a tempo parcial e o *contrato de relevo*, estão necessariamente ligados, uma vez que não é possível obter a (pré-)reforma parcial sem que seja celebrado um contrato de trabalho com um substituto que ocupe o posto de trabalho durante o período deixado vago (excepto quando o trabalhador parcialmente reformado já tenha completado os 65 anos de idade, caso em que não é imperativa a celebração de um *contrato de relevo*).

O contrato celebrado com o substituto (*contrato de relevo*) rege-se pelas seguintes regras:

- Só pode ser celebrado com um trabalhador desempregado ou contratado a termo da própria empresa.
- A sua duração pode ser indefinida ou por tempo determinado, tendo, neste último caso, a duração mínima correspondente ao tempo que falte ao trabalhador (pré-) reformado parcialmente para completar os 65 anos de idade; se aos 65 anos o trabalhador não se reformar integralmente, o *contrato de relevo* passa a renovar-se anualmente até que se extinga o contrato do trabalhador substituído pela passagem à reforma integral<sup>364</sup>.
- O *contrato de relevo* pode ser celebrado a tempo inteiro (regime imperativo no caso de a redução do tempo de trabalho do trabalhador parcialmente reformado exceder os 75%) ou a

<sup>362</sup> Excepto quando o trabalhador parcialmente reformado já tenha completado a idade da reforma, os 65 anos de idade, caso em que não é imperativa a celebração de um *contrato de relevo*.

<sup>363</sup> Cfr. JOSÉ LUIS CARRATALÁ TERUEL, «El contrato de relevo» cit., p. 376. Se o contrato for a tempo parcial é-lhe aplicável o respectivo regime (artigo 12. ET).

<sup>364</sup> Ou por efeito de qualquer vicissitude extintiva, nomeadamente a morte do trabalhador (pré-) reformado; neste sentido, cfr. PILAR PALOMINO SAURINA, «Extinción del contrato de relevo como consecuencia del fallecimiento del trabajador relevado», *Aranzadi Social: Revista Doctrinal*, vol. 1, n.º 15, Janeiro 2009, p. 53-59. Sobre um caso de extinção de ambos os contratos, o de (pré-)reforma a tempo parcial e o *contrato de relevo*, por despedimento colectivo determinado por encerramento da empresa, cfr. JESÚS GONZÁLEZ VELASCO, MARÍA PAZ VIVES USANO, «Responsabilidad del empresario por jubilación parcial de trabajador, con contrato de relevo, si concurre un ERE», *Estudios financieros*, n.º 311, 2009, p. 165-172.

tempo parcial, tendo, neste caso, no mínimo, a duração correspondente à redução do contrato do trabalhador substituído<sup>365/366</sup>.

- Os horários de trabalho dos dois trabalhadores podem ser sucessivos ou simultâneos.
- O posto de trabalho do substituto pode ser o mesmo do substituído ou outro similar, desde que se entenda como tal outro a que correspondam tarefas do mesmo grupo profissional ou categoria equivalente.
- Quando, em razão da especificidade do posto de trabalho do trabalhador reformado parcialmente, o substituto não possa ser colocado no mesmo ou noutra similar (o que deve ser definido por regulamentação específica), deverá, pelo menos, existir correspondência entre as bases de cotização de ambos para a Segurança Social<sup>367</sup>.

A contratação colectiva pode criar medidas que impulsionem a celebração deste tipo de contrato.

Paralelamente ao *contrato de relevo* e constituindo, como ele, uma medida de fomento do emprego que envolve a substituição de um trabalhador reformado, o RD 1194/1985, de 17 de Julho, prevê a possibilidade de antecipação da idade da reforma em um ano, ou seja, aos sessenta e quatro anos de idade do trabalhador, desde que, simultaneamente, o empregador contrate para o substituir um outro trabalhador, desempregado e inscrito num *Centro de Empleo*, em qualquer das modalidades reguladas no ET (excepto nas de contrato a tempo parcial – no que se distingue claramente da modalidade em estudo – e de contrato de duração determinada eventual por circunstâncias de produção). A solução está à disposição de empregadores e de trabalhadores por acordo individual ou conforme a regulamentação colectiva aplicável. O contrato de substituição deve ser celebrado por escrito, registado no *Centro de Empleo* e apresentado à entidade gestora

---

<sup>365</sup> Se a redução da jornada de trabalho do trabalhador (pré-)reformado for progressiva, conforme o acordo com o empregador ou estipulação negocial colectiva, deverá também ser proporcionalmente reduzida a jornada do trabalhador substituto (contratado por *contrato de relevo*)? Face ao disposto no artigo 12.7.d) ET, a correlação entre as jornadas de trabalho pode ser mais ou menos estreita, conforme sejam sucessivas ou simultâneas; no primeiro caso, será conveniente para a empresa reduzir as duas jornadas simultaneamente. Se for este o caso, deverá ser obtido o acordo do trabalhador substituto ou ser celebrado um novo *contrato de relevo*. Cfr. IGNACIO GONZÁLEZ DEL REY RODRIGUÉZ, «El nuevo marco normativo del contrato a tiempo parcial», *Las reformas laborales cit.*, p. 116-117.

<sup>366</sup> Sobre a presença de vicissitudes que podem afectar a prestação de trabalho do *relevista*, designadamente a duração da sua jornada de trabalho, e determinar (ou não) a sua substituição, cfr. MARTA FERNÁNDEZ PRIETO, «Contrato de relevo y reducción de jornada por guarda legal: ¿existe obligación de sustituir al relevista?», *Aranzadi Social: Revista Doctrinal*, volume 2, n.º 13, Novembro 2009, p. 61-70.

<sup>367</sup> O regime actual, fruto de uma evolução legislativa de mais de vinte anos, denota, claramente, uma tendência para a «progressiva desconexão» entre o *contrato de relevo* e a (pré-)reforma parcial; cfr. IGNACIO GONZÁLEZ DEL REY RODRIGUÉZ, «El nuevo marco normativo del contrato a tiempo parcial», *Las reformas laborales cit.*, p. 120. Esta “desconexão” pode favorecer o acesso dos trabalhadores públicos à *jubilación parcial*, já que o *contrato de relevo*, enquanto tal, não existe neste âmbito; sobre este tema, aqui não especificamente tratado, cfr. CARMEN FERRADANS CARAMÉS, «El derecho a la jubilación parcial de los funcionarios públicos», *Aranzadi Social: Revista Doctrinal*, vol. 2, n.º 13, Novembro 2009, p. 97-123, JUAN LÓPEZ GANDÍA, «La jubilación parcial del personal estatutario: otra vuelta de tuerca», *Revista de derecho social*, n.º 48, 2009, p. 173-183, e JOSÉ MIGUEL DE ALCÁNTARA Y COLÓN, «La jubilación parcial: de los trabajadores a los funcionarios», *Información laboral. Jurisprudencia*, n.º 9, 2008, p. 2-15.

da pensão de reforma do trabalhador substituído. Se for celebrado com duração determinada, esta não pode ser inferior a um ano e se, por qualquer motivo, durante este período, o contrato se extinguir, o trabalhador deve, por sua vez, ser imediatamente substituído. A celebração deste contrato, por tempo indefinido, com trabalhador desempregado com menos de 26 anos, ou a conversão do contrato de duração determinada, no final do prazo, em contrato de duração indefinida, conferem ao empregador o direito a redução das quotizações à Segurança Social.

O regime descrito está em via de sofrer modificações ditadas, no âmbito da *Reforma Laboral 2010*, pelo *Proyecto de Ley 121/000120, Proyecto de Ley sobre actualización, adecuación y modernización del Sistema de Seguridad Social (Boletín Oficial de las Cortes Generales, Congreso, Série A: Proyectos de Ley, n.º 120-1, de 1 de abril de 2011)*. Nos termos do projecto (que prevê a entrada em vigor da lei em 1 de Janeiro de 2013), mantém-se a reforma parcial aos 61 anos, vinculada à celebração de um *contrato de relevo* mas, para compensar a sobrecarga da *Seguridad Social*, as cotizações do *relevista* e do *relevado* aumentarão gradualmente até aos 100% (*disposición adicional primera*); simultaneamente é eliminada a possibilidade de reforma aos 64 anos (a *disposición derogatoria única*, 1.º, revoga o RD 1194/1985).

### 1.3.3 Contratos a termo resolutivo estruturais

#### 1.3.3.1 Contrato para realização de obra ou serviço determinados

Podem celebrar-se contratos de duração determinada para realizar uma obra ou serviço determinados (regulados no artigo 15.1.a) ET<sup>368</sup> e no artigo 2. do Real Decreto 2720/1998), desde que estes apresentem autonomia e substância próprias relativamente à actividade da empresa, e a sua execução, limitada no tempo, seja, em princípio, de duração incerta (pressuposto temporal).

São, portanto, dois os requisitos cumulativos para a celebração do contrato, que se extraem da formulação legal:

- Um de natureza material: que a obra ou o serviço contratados não pertençam ao ciclo produtivo normal da empresa, tendo antes que ter autonomia e substância próprias dentro da actividade da empresa. Significa isto que podem ser objecto do contrato, dentro da actividade normal da empresa, uma obra ou um serviço enquadrados num ciclo produtivo inconstante (o caso mais frequente é o da construção civil) ou a realização de uma tarefa excepcional. Significa

---

<sup>368</sup> A redacção em vigor do artigo 15.1.a) ET é a aprovada pela Ley 35/2010 que, no Capítulo I, a par com a alteração deste dispositivo (pelo artigo 1.1), aplica outras medidas, que a seu tempo serão analisadas, para reduzir a dualidade e a temporalidade do mercado de trabalho. O preâmbulo da Lei salienta a importância deste objectivo da reforma, perseguido por medidas que visam restringir o uso injustificado da contratação a termo e favorecer a utilização da contratação de duração indefinida e, concretamente sobre esta figura contratual, destaca «*las dirigidas a establecer un límite temporal máximo en los contratos para obra o servicio determinado, límite a partir del cual ha de considerarse que las tareas contratadas tienen naturaleza permanente y han de ser objeto de una contratación indefinida...*».

ainda que o objecto do contrato tanto pode consistir na realização de uma obra (manual) como na execução de um serviço (intelectual), e que não pode ter natureza genérica nem constituir uma pluralidade de obras ou serviços não determinados (antes é necessário especificar qual é a obra/serviço a realizar)<sup>369</sup>;

– O outro de natureza temporal: que a sua execução, limitada no tempo, seja, em princípio, de duração incerta. O serviço ou a obra a realizar tem que ter natureza temporária e, em princípio, duração incerta; trata-se, portanto, da aposição de uma cláusula de termo incerto ao contrato de trabalho (*certus an, incertus quando*). Mesmo que as partes lhe aponham um prazo de duração ou indiquem a data da extinção, estes dados devem ser considerados como meras orientações que correspondem às expectativas das partes, mas o que vale como facto extintivo é a conclusão da actividade ou serviço<sup>370</sup>.

Para conferir maior segurança e certeza e evitar a fraude à lei, é ainda necessário:

– Especificar no contrato<sup>371</sup> e identificar de forma completa, com precisão e clareza, a obra ou serviço para que o trabalhador vai ser contratado;

– O trabalhador tem que ser efectivamente ocupado na realização da actividade para que é contratado;

– A duração do contrato é a da obra ou serviço a realizar, mesmo que no contrato se tenha indicado a sua duração ou prazo.

O principal problema que as exigências tipificadas levantam, designadamente a identificação da causa do contrato, é o das consequências do seu incumprimento: deve entender-se que, em tal

---

<sup>369</sup> Os tribunais têm feito uma leitura flexibilizadora da causalidade do contrato. Assim, ANTONIO COSTA REYES, «Exigencias comunitarias, descentralización productiva y contratación temporal: a propósito de la Jurisprudencia española sobre contratos y contrato de obra o servicio», *Relaciones laborales*, n.º 1, 2010, p. 549-576 [p. 563-566], ANTONIO OJEDA AVILÉS - JUAN GORELLI HERNANDEZ, *Los contratos cit.*, p. 145 e ss., JESÚS LAHERA FORTEZA, «Sucesión de contratos y vigencia de los contratos para obra con la misma empresa contratista: una paradójica estabilidad precaria (SSTS 17 y 18 de Junio de 2008)», *Relaciones laborales*, n.º 2, 2009, p. 851-858, MARÍA JOSÉ RODRÍGUEZ RAMOS, «Contrato para obra o servicio determinado», *Modalidades de contrato de trabajo cit.*, p. 191-208 [p. 198-200] e JOSE IGNACIO GARCÍA NINET – ARÁNTZAZU VICENTE PALACIO, «El contrato para obra y servicio determinado», *La contratación temporal cit.*, p. 41 e ss., assinalam que têm sido considerados fundamentos deste tipo de contrato actividades que, por razões externas, apresentam natureza temporária. A substância e autonomia próprias da obra ou serviço contratados não se referem ao objecto da empresa, mas à sua natureza temporária. Esta interpretação permite, por exemplo, a empresas de segurança e a empresas de limpeza de edifícios, a quem são concessionados tais serviços por períodos limitados, contratar trabalhadores pelo tempo correspondente à duração do contrato de exploração. Esta utilização pode, no entanto, ser evitada através de mecanismos legais mais adequados, como são a sub-rogação da nova concessionária do serviço nos contratos de trabalho dos trabalhadores colocados na empresa concedente ou a extinção dos contratos de trabalho por causas objectivas. Outro sector particularmente sensível a este fenómeno é o da construção civil. Outros casos são os das empresas que têm por objecto realizar obras ou prestar serviços temporários a terceiros: organizar espectáculos, feiras ou outros eventos.

<sup>370</sup> Neste sentido, cfr. MANUEL ALONSO OLEA e MARÍA EMILIA CASAS BAAMONDE, *Derecho del Trabajo*, 26.ª edição, Civitas, 2009, p. 366, que referem ser este um «viejíssimo tipo contratual, que ni es de duración indefinida, ni es de duración determinada. [...] determinado es la obra o servicio de que se trate, non la duración de su ejecución, ni, por tanto, la duración del contrato».

<sup>371</sup> Contrato sujeito necessariamente a forma escrita; dele devem constar a modalidade contratual de que se trata, a sua duração ou a identificação da circunstância que determina essa duração e o trabalho a realizar (artigo 6. do RD 2720/1998).

caso, o vício que afecta o contrato é formal e, por isso, é-lhe aplicável a presunção, *iuris tantum* de que o contrato passa a ter duração indefinida (artigo 8.2 do ET), ou estamos antes em face de uma exigência essencial desta modalidade contratual e, em consequência, a falta implica uma situação fraudulenta e a aplicação da presunção *iuris et de iure* de que a relação se converteu em indefinida (cfr. artigo 15.3 ET e artigo 9.3 RD 2720/1998)? A gravidade da situação justificaria, segundo alguns AA.<sup>372</sup>, que se recorresse à presunção inilidível, absoluta, mas o sentido maioritário da doutrina e da jurisprudência é o contrário, de que está em causa um mero vício formal, que prejudica o efeito probatório do contrato que pode, por isso, ser substituído por outro meio de prova.

A contratação colectiva<sup>373</sup> desenvolve aqui um papel importante, pois, sem poder modificar os pressupostos legais, mas podendo limitar o seu uso pelas empresas, está habilitada a identificar os trabalhos ou tarefas que, por referência à actividade da empresa, têm autonomia e substâncias próprias e podem, por isso, ser realizados ao abrigo destes contratos. Esta faculdade promove a segurança e a certeza jurídicas e remove grande parte das incertezas enunciadas. A intenção do legislador terá sido mesmo reduzir a precarização do emprego<sup>374</sup>.

O contrato pode ser celebrado a tempo integral ou a tempo parcial (artigo 5.1 RD 2720/1998).

A suspensão do contrato, nas circunstâncias previstas na lei, não afecta a sua duração, salvo acordo das partes (artigo 7. RD 2720/1998); ao contrário do comentado a propósito dos *contratos formativos*, aqui a regra legal é a mais consentânea com a finalidade do contrato.

A reforma do mercado de trabalho implementada pela Ley 35/2010<sup>375</sup> introduziu no regime do contrato para realização de obra ou serviço determinados uma novidade de monta que, sem descaracterizar o contrato, limita a sua duração máxima a três anos<sup>376/377</sup>, prorrogável por mais

<sup>372</sup> Cfr. ANTONIO OJEDA AVILÉS - JUAN GORELLI HERNANDÉZ, *Los contratos cit.*, p. 163 e ss.

<sup>373</sup> Sobre os tipos de convenções colectivas admitidas - convenções colectivas sectoriais estaduais e convenções de nível inferior, incluídos os acordos de empresa -, cfr. ANTONIO OJEDA AVILÉS - JUAN GORELLI HERNANDÉZ, *Los contratos cit.*, p. 162.

<sup>374</sup> Cfr. os autores e as obras citados nas notas anteriores sobre uma visão crítica da realidade. Constatam, mesmo, que a contratação colectiva tem contribuído nalguns sectores e empresas para alargar e não para restringir a utilização desta modalidade de contratação precária, fazendo renascer um fundamento legal já extinto, o dos contratos para lançamento de nova actividade.

<sup>375</sup> Cfr. artigo 1.1, .3 e .6, *disposición adicional primera* e *disposición transitoria primera* da Ley 35/2010.

<sup>376</sup> JESÚS R. MERCADER UGUINA - ANA DE LA PUEBLA PINILLA, «Medidas para la creación de empleo estable...» cit., p. 12, entendem que a limitação da duração máxima do contrato põe em causa a sua característica básica, o ser a termo incerto, transformando-o num contrato com um termo máximo certo (a mesma opinião parecem ter EDUARDO ORTEGA PRIETO e EDUARDO ORTEGA FIGUEIRAL, *La reforma Laboral 2010 cit.*, p. 18). Já ANTONIO V. SEMPERE NAVARRO e ANA I. PÉREZ CAMPOS, «Contrato para obra o servicio determinado», *La reforma laboral de 2010... cit.*, p. 173-174, consideram que não se trata propriamente de um termo certo, mas que a alteração introduz uma desconexão entre a causa e a duração do contrato; por outro lado criticam a aproximação à figura do *contrato eventual* que poderá no futuro causar dificuldades de distinção entre as duas figuras. Pode estabelecer-se paralelo entre esta medida e a introduzida pelo novo Código do Trabalho português, que limitou a duração do contrato a termo incerto a seis anos (artigo 148.º, n.º 4, do CT 2009), sem que tal tenha sido entendido como uma descaracterização da natureza do termo.

doze meses pela negociação colectiva<sup>378</sup>; esgotado este prazo, mesmo que não tenha concluído a obra ou serviço para que foi contratado<sup>379</sup>, o trabalhador adquire *ope legis* a condição de trabalhador permanente da empresa<sup>380</sup>, que deve ser comprovada, por escrito, pelo empregador, no prazo máximo de 10 dias<sup>381</sup>. A eficácia deste novo regime é condicionada (1) pelas regras actualmente previstas nas convenções colectivas aplicáveis, que prevalecem sobre o novo regime enquanto vigorarem<sup>382</sup>, e (2) pela total imunidade dos contratos já celebrados ao novo regime, que só é aplicável aos que venham a ser celebrados após a sua entrada em vigor, mantendo-se a sujeição dos contratos anteriores ao regime legal ou convencional em vigor à data da sua celebração. Por outro lado, a aplicação desta medida à subcontratação praticada no sector da construção civil não prejudica o que se encontra ou possa ser estabelecido sobre o *contrato fijo de obra* pela negociação colectiva<sup>383</sup>. Finalmente, a aplicação aos contratos celebrados pelas Administrações Públicas e seus organismos públicos apresenta uma especificidade e uma excepção: a primeira porque, atingido o prazo máximo de duração do contrato, o trabalhador não adquire a condição de *fijo de plantilla*, antes permanece ao serviço até que o posto de trabalho seja preenchido de acordo com as regras de acesso ao emprego público e só então o seu contrato se extingue (a não ser que entretanto seja admitido por aquela via); a excepção resulta do facto de o novo regime não ser aplicável aos contratos celebrados pelas Administrações Públicas,

---

<sup>377</sup> CARLOS L. ALFONSO MELLADO e outros, *La reforma laboral en la Ley 35/2010 cit.*, p. 21, questionam o prazo geral de três anos de duração para um único contrato quando o limite fixado no artigo 15.5 ET para a sucessão de contratos é de 24 meses; este paradoxo, afirmam, não se verificava nos textos iniciais da proposta de reforma do Governo.

<sup>378</sup> Ao contrário do que sucede com a prorrogação da duração do *contrato eventual* por circunstâncias da produção (artigo 15.1.b) ET), aqui os parceiros sociais não têm que dar qualquer justificação para a ampliação de doze meses.

<sup>379</sup> ÁNGEL BLASCO PELLICER, «La duración máxima...» cit., p. 3, salienta que o legislador preferiu limitar a duração do contrato e não a da obra ou do serviço a realizar, o que constitui uma opção discutível, já que se tivesse antes limitado a celebração do contrato às obras e serviços de duração até três anos não se colocaria à empresa o problema de ter que extinguir o contrato mesmo que a obra ou o serviço não estejam concluídos, sob pena de o contrato se converter em contrato indefinido. Sobre o tratamento a dar à permanência do trabalhador ao serviço após os três anos, cfr. p. 3-5.

<sup>380</sup> No entanto, segundo ANTONIO FERNÁNDEZ DÍEZ, «El contrato de obra o servicio determinado...» cit., p. 2-3, existe ainda uma outra interpretação, baseada no artigo 49.1.c) ET, que considera como única causa de extinção do contrato a conclusão da obra ou serviço que motivou a contratação, mesmo que entretanto se esgote o prazo máximo de três ou quatro anos que limita a duração do contrato.

<sup>381</sup> A omissão desta obrigação pelo empregador constitui uma infracção leve (artigo 6.4.bis do *Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social*, aditado pelo artigo 1.8 da Ley 35/2010). O trabalhador pode, também, solicitar ao serviço público de emprego um certificado que ateste os contratos a termo ou temporários por si celebrados, a fim de ser capaz de provar o seu estatuto de trabalhador permanente da empresa. O *Servicio Público de Empleo* ao emitir o documento deve informar a empresa em que o trabalhador presta serviços (redacção alterada do artigo 15.9 ET).

<sup>382</sup> A utilização do termo “actualmente” parece significar que esta excepção tem carácter temporário, limitado ao período de vigência em curso das convenções colectivas referidas (excluídas, em princípio, as eventuais prorrogações). Neste sentido, cfr. JESÚS R. MERCADER UGUINA - ANA DE LA PUEBLA PINILLA, «Medidas para la creación de empleo estable...» cit., p. 12, e ANTONIO FERNÁNDEZ DÍEZ, «El contrato de obra o servicio determinado...» cit., p. 7.

<sup>383</sup> O sector da construção civil mantém, assim, a possibilidade de utilizar os *contratos fijos de obra* com enorme amplitude, o que constitui um regime de excepção vivamente criticado pela doutrina: cfr. JESÚS R. MERCADER UGUINA - ANA DE LA PUEBLA PINILLA, «Medidas para la creación de empleo estable...» cit., p. 12, e FRANCISCO JOSÉ GUALDA ALCALÁ - MARTÍN A. GUALDA ALCALÁ, «Principales novedades del RDL 10/2010...» cit., p. 232.

Universidades e outras entidades públicas quando associados a projectos específicos de pesquisa ou de investimento de duração superior a três anos<sup>384</sup>. Por tudo isto, embora aplaudida pela doutrina, a reforma de 2010 terá ficado nesta matéria aquém das expectativas que chegou a gerar<sup>385</sup>.

### 1.3.3.2 Contrato eventual por circunstâncias da produção

Regulada no artigo 15.1.b) ET e no artigo 3. do Real Decreto 2720/1998, trata-se da modalidade contratual de duração determinada mais utilizada em Espanha<sup>386</sup>.

O contrato serve para satisfazer necessidades do mercado<sup>387</sup>, acumulação de tarefas<sup>388</sup> ou excesso de encomendas<sup>389</sup>, no âmbito da actividade normal da empresa ou não, motivados por

<sup>384</sup> Excepção que acentua a desigualdade de tratamento dos sectores público e privado: cfr. ANTONIO FERNÁNDEZ DÍEZ, «El contrato de obra o servicio determinado...» cit., p. 4. Um análise detalhada do impacto da Reforma 2010 na Administração Pública pode ser consultada em SUSANA RODRÍGUEZ ESCANCIANO, «Incidencia de la reforma laboral de 2010 en el empleo público», *Estudios financieros*, n.º 334, 2011, páginas 105-158. Sobre a utilização do contrato para a realização de obra ou serviço determinado pelas administrações públicas, cfr. JAIME CABEZA PEREIRO, «Problemas asociados al empleo del contrato de trabajo para obra o servicio determinado por las administraciones públicas. Una referencia al contrato de inserción», *Las relaciones laborales en las administraciones locales* (coordenação de Francisco Javier Gárate Castro), Fundación Democracia y Gobierno Local, 2004, p. 105-134.

<sup>385</sup> CARLOS LUIS ALFONSO MELLADO, «Las reformas laborales...» cit., além de ser muito crítico sobre a reforma em geral que, segundo o Autor, actua somente no sentido de flexibilizar a legislação laboral, foi alcançada unilateralmente, isto é, sem o consenso com os agentes sociais (p. 81), e é desnecessária e claramente prejudicial aos trabalhadores (p. 89), lamenta a falta de intensidade das medidas que incidiram sobre a contratação a termo, porque não se procura recuperar a causalidade própria deste tipo contratual e, especificamente sobre a limitação temporal do contrato de obra ou serviço, que lhe parece ilógica face ao tipo de causalidade que lhe está associada, não constitui solução para o verdadeiro problema que o contrato levanta e que respeita à sua utilização, autorizada pela jurisprudência, no âmbito da prestação de serviços entre empresas para a realização de obra ou serviço determinados (p. 89-90); esta mesma crítica é formulada por JOAQUÍN PÉREZ REY, «Escenas del derecho del trabajo en (la) crisis...» cit., p. 250. Para MIGUEL RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO-FERRER, «El contrato de trabajo en la Ley 35/2010» cit., as modificações introduzidas no regime da contratação a termo resolutivo estrutural são «escassamente incisivas» (p. 3) e de alcance limitado, pelo que não contribuirão para limitar directamente o seu uso; este objectivo de «reduzir a dualidade do mercado de trabalho», inscrito no preâmbulo da Ley 35/2010, será provavelmente mais facilmente alcançado através das medidas adoptadas para favorecer a utilização do *contrato para el fomento de la contratación indefinida* (p. 4) que, com o tempo, provavelmente se transformará na modalidade contratual ordinária ou comum (é esta, também, a opinião de JESÚS R. MERCADER UGUINA - ANA DE LA PUEBLA PINILLA, «Medidas para la creación de empleo estable...» cit., p. 7). Estes Autores (p. 12), por sua vez, aplaudem a medida, embora critiquem as excepções contempladas. Já JUAN LÓPEZ GANDÍA, «La reforma laboral de 2010...» cit., p. 247, entende que com a redução dos custos de despedimento e a promoção do *contrato indefinido de fomento del empleo* não subsistem desculpas para não reformar profundamente o regime da contratação a termo (p. 246-247).

<sup>386</sup> INMACULADA BALLESTER PASTOR, «El contrato de trabajo eventual por circunstancias de la producción», *La contratación temporal* cit., p. 105, identifica, como possíveis razões desta utilização, «o medo empresarial relativamente à contratação indefinida unido à desapareição de outras figuras contratuais temporais não causais de fomento do emprego que eram utilizadas para fugir à contratação por tempo indefinido. Além disso, parece que temos assistido a uma descausalização muito importante do objecto do *contrato eventual*, o que o converteu [...] na figura mais interessante, pela amplitude com que se define o objecto da contratação e pela ausência de requisitos formais exigidos para a sua celebração». ANTONIO OJEDA AVILÉS - JUAN GORELLI HERNANDEZ, *Los contratos* cit., p. 209, encontram na formulação genérica das causas do contrato a justificação para a sua proliferação. FERNANDO VALDÉS DAL-RÉ - JESÚS LAHERA FORTEZA, *La precariedad laboral en España...* cit., p. 63, assinalam a natureza flexível do contrato e a tendência da contratação colectiva para ampliar a sua duração máxima legalmente estabelecida.

<sup>387</sup> Não necessidades “normais”, mas um “pico” que afecta o mercado económico em que se enquadra a empresa.

<sup>388</sup> A acumulação de tarefas significa que aumenta, momentaneamente, a necessidade de mão-de-obra da empresa (por haver aumento da produção ou por se verificar um desequilíbrio entre o quadro de trabalhadores da empresa e a

circunstâncias externas, excepcionais, temporárias e imprevisíveis. Para fazer face a estas circunstâncias, que aumentam a quantidade de trabalho, o quadro de trabalhadores normal da empresa é insuficiente, o que determina a necessidade de proceder a contratações temporárias.

As necessidades descritas na lei são independentes, não estão subordinadas entre si (é válida, como causa do contrato, a acumulação de tarefas que não tenha origem nas circunstâncias do mercado ou no excesso de pedidos) e, embora a sua formulação seja ambígua e genérica, serve para explicitar que, quaisquer que sejam, devem ser necessidades transitórias e imprevisíveis e a sua satisfação não pode ser assegurada pelo quadro de trabalhadores normal da empresa<sup>390</sup>. No contrato é, por isso, necessário identificar, com precisão e clareza, a causa ou a circunstância que justifica a sua celebração<sup>391</sup> (concretamente, a causa que deu origem às circunstâncias do mercado, à acumulação das tarefas ou ao excesso de encomendas).

De novo, como a propósito do contrato anteriormente tratado, o principal problema que as exigências tipificadas levantam é o das consequências do seu incumprimento: deve entender-se que, em tal caso, o vício que afecta o contrato é formal (uma vez que o contrato é, em regra, reduzido a escrito) e, por isso, é-lhe aplicável a presunção *iuris tantum* de que o contrato passa a ter duração indefinida (artigo 8.2 ET), ou estamos antes em face de uma exigência essencial desta modalidade contratual e, em consequência, a falta implica uma situação fraudulenta e a aplicação da presunção *iuris et de iure* de que a relação se converteu em indefinida (cfr. artigo 15.3 ET e artigo 9.3 RD 2720/1998)? A gravidade da situação justificaria que se recorresse à presunção inilidível, absoluta<sup>392</sup>, mas o sentido maioritário da doutrina e da jurisprudência é o contrário, de que está em causa um mero vício formal, que prejudica o efeito probatório do contrato que pode, por isso, ser substituído por outro meio de prova.

Ao contrário do que se passa com o contrato de obra ou serviço determinados, a duração do *contrato eventual* é rigorosamente delimitada, legal e convencionalmente. De facto, o contrato

---

produção; o caso mais frequente desta última hipótese ocorrerá nos períodos em que se concentram as férias dos trabalhadores do quadro da empresa).

<sup>389</sup> O excesso de pedidos é devido a um aumento anormal da procura dos produtos da empresa por parte dos seus clientes.

<sup>390</sup> Cfr. ANTONIO OJEDA AVILÉS - JUAN GORELLI HERNANDEZ, *Los contratos cit.*, p. 208 e INMACULADA BALLESTER PASTOR, «El contrato de trabajo eventual...» cit., p. 110.

<sup>391</sup> É necessário identificar a causa ou a circunstância que justifica o contrato e não a actividade contratada com o trabalhador, como acontece com o contrato de obra ou serviço determinados, porque, ao contrário deste, aqui a actividade contratada não se distingue das actividades desenvolvidas pelos outros trabalhadores da empresa; é, antes, a sua actividade normal. Não é ela que está na origem do carácter temporário do contrato, são-no sim as circunstâncias da produção e/ou a insuficiência (temporária) do quadro da empresa. Cfr. FERNANDO VALDÉS DAL-RÉ - JESÚS LAHERA FORTEZA, *La precariedad laboral en España... cit.*, p. 61-62.

<sup>392</sup> Cfr. ANTONIO OJEDA AVILÉS - JUAN GORELLI HERNANDEZ, *Los contratos cit.*, p. 215. MARIANO SAMPEDRO CORRAL, «La reforma de la contratación temporal estructural de la Ley 12/2001», *Las reformas laborales del nuevo milenio*, coordenação de Eduardo Rojo Terrecilla, Associació Catalana de Iuslaboralistas, Madrid, Marcial Pons, 2003, p. 221, afirma que este é o contrato de duração determinada mais exposto à fraude à lei por ser frequentemente utilizado para mascarar situações laborais individuais que deviam ser qualificadas de duração indefinida, circunstância de que é também responsável a contratação colectiva.



não pode ter uma duração superior a seis meses, num período de referência de doze meses contados a partir do momento da verificação das circunstâncias justificativas da celebração (por convenção colectiva, como se verá adiante, esta duração pode se modificada). Se o contrato for inicialmente celebrado por prazo inferior ao máximo (legal ou convencional, consoante o aplicável), pode ser prorrogado por acordo das partes, uma única vez, sem que a duração total possa exceder a duração máxima já assinalada. Assim, no momento de celebrar o contrato, a causa e o prazo de duração devem, em princípio, adequar-se, mas quaisquer divergências são resolvidas a favor do prazo estabelecido, ou seja, prevalece a duração fixada ao contrato, mesmo que não coincida com a duração da necessidade justificativa; a duração deve ser previamente acordada entre as partes e deve ser precisamente indicada no contrato<sup>393</sup>; não é possível antecipar, mediante a fixação de condições resolutorias *ante tempus*, a cessação do contrato; se o contrato exceder a duração máxima legal ou convencional, transforma-se num contrato de duração indefinida.

A contratação colectiva<sup>394</sup> pode identificar as actividades para que podem ser contratados trabalhadores eventuais<sup>395</sup> e limitar numericamente a sua utilização, fixando o número máximo de contratos ou a sua proporção por referência ao número total de trabalhadores da empresa. Em atenção à natureza sazonal da actividade, a contratação colectiva pode, ainda, alterar a duração máxima do contrato, o período de referência e a sua aplicação (duração máxima do contrato no período de referência respectivo); concretamente, o contrato não pode exceder a duração correspondente a três quartas partes do período de referência, com duração máxima de doze meses num período de referência máximo de dezoito meses<sup>396</sup>.

O contrato pode ser celebrado a tempo integral ou a tempo parcial (artigo 5.1 RD 2720/1998).

---

<sup>393</sup> Claramente, este é um contrato a termo resolutivo certo.

<sup>394</sup> Sobre os tipos de convenções colectivas admitidas - para regular a duração do *contrato eventual*, convenções colectivas sectoriais de âmbito estadual e, na sua falta, convenções de âmbito inferior; para determinar as actividades e o n.º de contratos eventuais na empresa, quaisquer convenções colectivas, sem especificação do respectivo âmbito - cfr. ANTONIO OJEDA AVILÉS - JUAN GORELLI HERNANDÉZ, *Los contratos cit.*, p. 218-219, que chamam a atenção para o facto de que, no primeiro caso, como se trata de alterar regras legais, é preferível recorrer à contratação colectiva de mais alto nível, enquanto no segundo caso, que não se distancia do que está previsto para os contratos de obra ou serviço determinados, a ausência de especificação significa que é desejável que a contratação seja feita ao nível mais baixo e mais próximo dos destinatários.

<sup>395</sup> As actividades e não as circunstâncias em que se pode recorrer à contratação eventual (circunstâncias de mercado, acumulação de tarefas ou excesso de encomendas). Como as actividades não têm, como se viu, que se distinguir das que são as normais na empresa, ANTONIO OJEDA AVILÉS - JUAN GORELLI HERNANDÉZ, *Los contratos cit.*, p. 217, entendem que não era esta a intenção do legislador. O que se pretendia era antes dar à contratação colectiva a possibilidade de limitar as circunstâncias em que o contrato pode ser celebrado (cfr., neste sentido, o disposto no artigo 3.2 RD 2720/1998). Na prática, assinalam estes Autores, a contratação colectiva tem ignorado esta faculdade e mais não tem feito do que descaracterizar esta modalidade contratual (mesma obra citada, p. 218).

<sup>396</sup> Cfr., sobre a duração do contrato e a possibilidade do seu alargamento pela via convencional, a análise bastante aprofundada de INMACULADA BALLESTER PASTOR, «El contrato de trabajo eventual...» cit., p. 138-170.

A suspensão do contrato, nas circunstâncias previstas na lei, não afecta a sua duração, salvo acordo das partes (artigo 7. RD 2720/1998); também neste caso, como no anterior, a regra legal é a mais consentânea com a finalidade do contrato.

Atendendo a que a formulação legal do tipo contratual é ambígua e genérica, a doutrina tem tido grande preocupação em distingui-lo com precisão de outras figuras contratuais com as quais é susceptível de confusão.

A confusão mais frequente acontece com os contratos de duração indefinida denominados fixo descontínuo (*contrato fijo discontinuo*) e fixo periódico (*contrato fijo periódico*)<sup>397</sup>, dos quais se distingue porque as necessidades de que se ocupa não são necessidades previsíveis, ordinárias e permanentes da empresa, que ocorrem reiteradamente, de forma intermitente (descontínua) ou periódica (cíclica e regular), consoante o caso. Para evitar a fraude à lei (a celebração de *contrato eventual* quando o adequado seria celebrar um contrato fixo descontínuo ou fixo periódico) é necessário “um período de observação em que se detecta que, ano após ano, se repetem os contratos eventuais”<sup>398</sup>. Causa, por isso, perplexidade, a referência feita, no artigo 15.1-b) ET, às actividades sazonais (por natureza conforme com a contratação fixa periódica), enquanto objecto do *contrato eventual*<sup>399</sup>.

Outro caso de confusão envolve este contrato e o contrato de obra ou serviço determinados, ambos contratos de duração determinada de natureza estrutural, portanto, causais. Em ambos a celebração do contrato responde a necessidades de trabalho adicional; num contrato de obra ou serviço determinados deve identificar-se rigorosamente a actividade (obra ou serviço) a realizar, enquanto num *contrato eventual* por circunstâncias de produção deve, antes, dar-se atenção às circunstâncias que originaram a necessidade, circunstâncias do mercado, acumulação de tarefas ou excesso de encomendas. A principal diferença, no entanto, reside na determinação da duração: o contrato de obra ou serviço determinados é um contrato de duração determinada mas incerta (*certus an, incertus quando*), isto é, o contrato termina quando termina a obra ou o serviço para que foi celebrado, enquanto o *contrato eventual* por circunstâncias de produção é um contrato a termo resolutivo certo (*certus an, certus quando*), que termina na data apazada (embora susceptível de uma renovação se não tiver sido celebrado pelo prazo de duração máxima), independentemente da realização ou não das tarefas contratadas.

---

<sup>397</sup> Sobre estes tipos contratuais cfr., designadamente, PERCY ORESTES ALARCÓN BRAVO DE RUEDA, «Trabajo fijo periódico y fijo discontinuo: consideraciones actuales», *Relaciones laborales*, n.º 1, 2010, p. 349-376.

<sup>398</sup> ANTONIO OJEDA AVILÉS - JUAN GORELLI HERNANDEZ, *Los contratos cit.*, p. 221.

<sup>399</sup> INMACULADA BALLESTER PASTOR, «El contrato de trabajo eventual...» cit., p. 127, propõe uma leitura restritiva deste preceito por forma a que só se considere causa de um *contrato eventual*, ainda que no âmbito de uma actividade sazonal, uma alteração anormal da intensidade da actividade (que, assim, só pode ser preenchida através de trabalhadores eventuais, para além dos fixos descontínuos que já fazem face à actividade sazonal a par com os trabalhadores permanentes da empresa).

Entre o *contrato eventual* e o contrato de substituição, ambos contratos de duração determinada de natureza estrutural, existe em comum a necessidade de contratar mais trabalhadores; as razões são, no entanto, muito diversas: a necessidade de mais trabalhadores deve-se a circunstâncias da produção, no primeiro caso, e a ausências no quadro de trabalhadores da empresa, no segundo caso<sup>400</sup>.

### 1.3.3.3 Contrato de *interinidad*

Sumariamente, pode dizer-se que o *contrato de interinidad* (artigo 15.1.c) ET e artigo 4. RD 2720/1998) pode ser celebrado para substituir trabalhadores ausentes com direito a reserva do posto de trabalho e para ocupar postos de trabalho vagos, durante o processo de selecção para os preencher definitivamente<sup>401</sup>. Passemos à análise de cada um deles.

O contrato pode ser celebrado para substituir trabalhadores ausentes com direito a reserva do posto de trabalho em virtude de norma, convenção colectiva ou acordo individual; o contrato deve identificar o trabalhador a substituir, a causa da substituição e explicitar se a mesma é directa ou indirecta. As causas da ausência que podem determinar a suspensão do contrato, o direito a reserva do posto de trabalho e, em consequência, a contratação a termo de um substituto, podem ser de várias ordens - incapacidade temporária, maternidade<sup>402</sup>, cuidado dos filhos<sup>403</sup> ou exercício de cargo público representativo -, e encontram-se tratadas nos artigos 45. a 48. e 23.1.b) ET<sup>404</sup>. Para além dos casos previstos na lei, também por convenção colectiva ou acordo

<sup>400</sup> Sobre a distinção entre o *contrato eventual* por circunstâncias de produção e o contrato de substituição na Administração Pública, cfr. ANTONIO OJEDA AVILÉS - JUAN GORELLI HERNANDEZ, *Los contratos cit.*, p. 223-224 e INMACULADA BALLESTER PASTOR, «El contrato de trabajo eventual...» cit., p. 133-137.

<sup>401</sup> É possível recorrer ao *contrato de interinidad* para substituir trabalhador que se reforme antecipadamente, com a idade de sessenta e quatro anos, desde que o trabalhador contratado para o lugar seja desempregado e esteja inscrito num *Centro de Empleo* (cfr. RD 1194/1985 já referido, *supra*, a propósito da caracterização do *contrato de relevo*). Cfr. INMACULADA MARÍN ALONSO, «Contrato de interinidad», *Modalidades de contrato de trabajo cit.*, p. 229-258 [p. 251-253], que analisa a evolução legislativa nesta matéria e critica, do ponto de vista científico, a utilização do *contrato de interinidad*, na essência, um negócio jurídico a termo resolutivo incerto, quando o RD 1194/1985 (artigo 3.2) fixa ao contrato do substituto um prazo de duração mínima de um ano.

<sup>402</sup> No caso de substituição por gozo de licença de maternidade, adopção e acolhimento (artigo 48.4 ET), a celebração do contrato com trabalhador desempregado confere direito a uma bonificação total das quotizações empresariais à Segurança Social, nos termos previstos no Real Decreto-Ley 11/1998, de 4 de Setembro, alterado pela Ley 39/1999, de 5 de Novembro e pela Ley Orgánica 3/2007, de 22 de Março, para a igualdade efectiva entre mulheres e homens (cfr. disposição adicional décima quinta). Sobre estes e outros contratos de trabalho a termo que conferem o direito a bonificações ou reduções das quotizações empresariais à Segurança Social, cfr. ANTONIO FERNÁNDEZ DÍEZ, «Contratos de trabajo temporales con bonificaciones de cuotas a la Seguridad Social», *Información laboral. Legislación y convenios colectivos*, n.º 2, 2010, p. 8-20.

<sup>403</sup> A celebração de contrato para substituição de trabalhador ausente no gozo de licença para cuidar de filho (cfr. artigo 46.3 ET) confere direito a uma redução das quotizações empresariais à Segurança Social, quando o empregador contrate para o efeito trabalhador desempregado, nos termos previstos na disposição adicional décima quarta do ET.

<sup>404</sup> Para uma análise destas disposições legais, cfr. ALFREDO MONTOYA MELGAR - JESÚS M. GALIANA MORENO - ANTONIO V. SEMPERE NAVARRO - BARTOLOMÉ RÍOS SALMERÓN, *Comentarios al Estatuto de los Trabajadores*, Navarra, Thomson - Aranzadi, p. 354-391.

individual<sup>405</sup> se pode determinar a suspensão do contrato com direito a reserva do posto de trabalho; o artigo 4.1, parágrafo 1.º, do RD 2720/1998, refere que, também nestes casos, se poderá recorrer à contratação a termo. Há, no entanto, que ter atenção, pois nem todos os casos de suspensão, ainda que com direito a reserva de lugar, permitem contratar a termo: não o permitem, por exemplo, o encerramento legal da empresa, o exercício do direito de greve, a suspensão por força maior ou por motivos económicos, técnicos, organizativos ou de produção; nuns casos porque a actividade está suspensa por motivo relacionado com a empresa e noutros porque constituiria uma violação de direitos fundamentais<sup>406</sup>.

Uma situação que apresenta alguma complexidade é a da substituição de trabalhadores durante as férias, hipótese que não cabe, ao menos de forma evidente, na previsão legal e tem suscitado decisões judiciais contraditórias, umas favoráveis à celebração deste tipo de contrato, outras indicando antes como mais adequado o *contrato eventual* por circunstâncias de produção<sup>407</sup>.

Além das situações já identificadas, o Real Decreto 1251/2001, de 16 de Novembro, que alterou o artigo 4. do RD 2720/1998, aditou-lhe um n.º 3 que manda aplicar o regime do *contrato de interinidad* ao contrato celebrado para substituir trabalhador autónomo ou sócio-trabalhador, quando este suspenda o contrato devido a risco durante a gravidez ou ao gozo de licença de gravidez, adopção ou acolhimento, preadoptivo ou permanente<sup>408</sup>. Trata-se de assegurar a protecção na maternidade e a conciliação da vida familiar com a vida laboral a mulheres que mantêm vínculos laborais não subordinados.

Em todos os casos, a razão de ser do contrato radica, em última análise, em manter à disposição do trabalhador substituído o seu posto de trabalho, impedindo o empregador de o extinguir ou de o fazer ocupar definitivamente por terceiro, o que torna possível o regresso do trabalhador substituído<sup>409</sup>.

Quanto à modalidade de vinculação contratual do ausente, uma vez que nem o artigo 15.1.c) ET, nem o artigo 4. RD 2720/1998, a identificam, há-de considerar-se que a substituição pode ser

---

<sup>405</sup> Cfr. artigo 45.a) e b) ET.

<sup>406</sup> JOSÉ IGNACIO GARCÍA NINET - CARMEN AGUT GARCÍA, «El contrato de interinidad», *La contratación temporal cit.*, p. 202, qualificam como *personais* as causas de suspensão que permitem a celebração de um *contrato de interinidad*.

<sup>407</sup> Cfr. ANTONIO OJEDA AVILÉS - JUAN GORELLI HERNÁNDEZ, *Los contratos cit.*, p. 261-262 e, de forma mais abrangente, porque se ocupam, para além das férias, de outras “interrupções” da prestação laboral, JOSÉ IGNACIO GARCÍA NINET - CARMEN AGUT GARCÍA, «El contrato de interinidad» cit., p. 207-211.

<sup>408</sup> A disposição adicional décima quinta da Ley Orgánica 3/2007 modifica o artigo 1. do RDL 11/1998, no sentido de que haja bonificação das quotizações à Segurança Social devidas por *contratos de interinidad* celebrados com pessoas desempregadas para substituir trabalhadores autónomos e sócios trabalhadores nos casos de risco durante a gravidez ou durante a amamentação e durante as licenças de maternidade, adopção ou acolhimento, preadoptivo ou permanente, e paternidade.

<sup>409</sup> Cfr. JOSÉ IGNACIO GARCÍA NINET - CARMEN AGUT GARCÍA, «El contrato de interinidad» cit., p. 198.

feita independentemente dela, ou seja, independentemente de o ausente ser um trabalhador por tempo indefinido ou contratado a termo<sup>410</sup>.

O contrato pode, ainda, ser celebrado para preencher um posto de trabalho vago, durante o período de realização do processo de recrutamento e selecção externo ou do processo de promoção interno para o seu preenchimento definitivo, caso em que no contrato deverá ser identificado o posto de trabalho em causa<sup>411</sup>.

Este fundamento contratual levanta dificuldades, algumas das quais não estão cabalmente respondidas. São pressupostos necessários do contrato, a existência de vaga e a organização de um processo de selecção para o seu preenchimento. Pergunta-se: a vaga há-de ser de um posto de trabalho permanente ou pode ser temporário? E será que, neste caso, o processo de selecção tanto serve para contratar um trabalhador por tempo indefinido como para contratar um trabalhador por tempo determinado? A lei não explicita qualquer das hipóteses, nem quando se refere ao preenchimento *definitivo* da vaga. Outras questões, estas menos duvidosas: terá que ser novo ou pode ter sido deixado vago (por saída, morte ou reforma do anterior ocupante) o posto a preencher? Deverá ser a tempo inteiro ou poderá ser a tempo parcial? Nos dois casos, uma vez que a lei não especifica, ambas as hipóteses são possíveis, ou seja, o contrato tanto pode servir para preencher um novo posto de trabalho entretanto criado, como para preencher uma vaga deixada por outro trabalhador, nos dois casos temporariamente, enquanto se selecciona quem virá a ocupá-lo definitivamente. Finalmente, questiona-se qual a melhor forma de identificar o posto de trabalho, uma vez que é requerido que conste do contrato pelo disposto no artigo 4.2.a) RD 2720/1998: a doutrina afirma que deve ser identificado de forma suficientemente precisa mas sem formalismos excessivos, indicando-se, pelo menos, a categoria e o local de trabalho que lhe correspondem. Deve pôr-se especial cuidado quando haja vários postos vagos da mesma categoria na mesma empresa/estabelecimento, para evitar que o empregador, na hora de extinguir algum deles, actue arbitrariamente. Bastará identificá-lo pelo número atribuído no organigrama da empresa quando exista (hipótese mais comum na Administração Pública). Em qualquer caso, importante é garantir que qualquer observador estranho à empresa seja capaz, pela leitura do contrato, de identificar o posto de trabalho em causa<sup>412</sup>.

---

<sup>410</sup> Cfr. JOSÉ IGNACIO GARCÍA NINET - CARMEN AGUT GARCÍA, «El contrato de interinidad» cit., p. 199.

<sup>411</sup> Este fundamento tem origem jurisprudencial e encontra-se consagrado no artigo 4.1 RD 2720/1998. No sector público, de onde é originário, a sua utilização é muito flexível, segundo FERNANDO VALDÉS DAL-RÉ - JESÚS LAHERA FORTEZA, *La precariedad laboral en España...* cit., p. 65. Com uma opinião crítica sobre este fundamento, cfr. ANTONIO OJEDA AVILÉS - JUAN GORELLI HERNÁNDEZ, *Los contratos* cit., p. 254-255.

<sup>412</sup> Sobre todas as questões formuladas, cfr. ANTONIO OJEDA AVILÉS - JUAN GORELLI HERNÁNDEZ, *Los contratos* cit., p. 265-268.

A celebração de contrato de substituição em qualquer das duas hipóteses referidas pressupõe, portanto, a identificação no contrato, feito por escrito, do trabalhador a substituir (identificação que deve ser nominal) e da causa da substituição (que motivo determinou a suspensão, com direito a reserva de lugar, do trabalhador substituído), com explicitação se a mesma é directa ou indirecta, no primeiro caso, e identificação do posto de trabalho a preencher, no segundo caso. A razão de ser destas exigências é a mesma, já assinalada a propósito dos contratos anteriores, certificar, formalmente, a existência da causa, no próprio contrato. Também, como naqueles casos, o principal problema que as exigências tipificadas levantam é o das consequências do seu incumprimento, pelo que se remete para o que atrás ficou dito.

Atendendo à razão de ser do contrato, a duração da jornada do trabalhador substituto deveria ser a mesma do trabalhador substituído; no entanto, não é assim que a regra é estabelecida no artigo 5.2 do RD 2720/1998: a jornada é a tempo completo, só podendo ser a tempo parcial no caso de substituição de trabalhador contratado a tempo parcial e no caso de o trabalhador ser contratado para completar a jornada de outro trabalhador que teve direito a redução (pelos motivos que a lei permite, nomeadamente, guarda legal de menor até oito anos de idade ou, independentemente da idade, de pessoa com a capacidade diminuída, gozo a tempo parcial de licença de maternidade ou de adopção; cfr. artigo 37. ET).

A suspensão do contrato, nas circunstâncias previstas na lei, não afecta a sua duração, salvo acordo das partes (artigo 7. RD 2720/1998), solução que é consentânea com a finalidade do contrato.

### **1.3.4 Outros contratos de duração determinada<sup>413</sup> previstos em legislação especial**

As relações laborais de carácter especial encontram-se enumeradas no artigo 2.1 ET, sem especificação da sua duração determinada ou indefinida, e são expressamente colocadas fora do âmbito do *Estatuto*.

São identificadas como relações de trabalho especial, a saber:

- a dos quadros dirigentes<sup>414</sup> (com excepção dos identificados no artigo 1.3.c) ET). O contrato pode ser livremente celebrado, com ou sem termo (artigo 6. RD 1382/1985, de 1

---

<sup>413</sup> Embora não exista previsão expressa sobre a modalidade que a contratação a termo adopta nestes contratos previstos em legislação especial, a maior parte deles deve apresentar duração determinada, o que aproxima a sua caracterização do *contrato eventual* previsto no artigo 15.1b) ET; os casos mais evidentes são os dos contratos com pessoal do serviço doméstico (RD 1424/1985, artigo 4.2) e com portadores de deficiência que prestem trabalho em *Centros Especiales de Empleo* (RD 1368/1985, artigo 71.). Cfr., sobre esta proximidade, JOAQUÍN GARCÍA MURCIA, «Contrato eventual», *Modalidades de contrato de trabajo cit.*, p. 209-227 [p. 226-227].

- de Agosto). No primeiro caso, não são impostos limites à duração; o contrato, em princípio, extingue-se quando se verifique o termo. Na falta de acordo escrito, presume-se que o contrato tem duração indefinida;
- a do pessoal do serviço doméstico (artigo 4.2, 9.3 e 10.2 RD 1424/1985, de 1 de Agosto). Com ressalva de acordo que remeta para as modalidades contratuais ou para o regime de duração do ET, presume-se que o contrato é celebrado pelo prazo de um ano, prorrogável tacitamente por períodos iguais. A cessação do contrato no prazo acordado ou no final de qualquer renovação, confere ao trabalhador o direito a uma compensação e a um pré-aviso de vinte dias se o contrato tiver excedido o ano de duração;
  - a dos reclusos que prestam trabalho em estabelecimentos prisionais (artigo 7. RD 782/2001, de 6 de Julho). A duração da relação laboral coincide com a da obra ou serviço contratados;
  - a dos desportistas profissionais (artigo 3.2.d) e artigo 6 RD1006/1985, de 26 de Junho). No contrato, feito por escrito, é obrigatória a indicação da duração, necessariamente determinada, a termo certo ou para a realização de um número de actuações desportivas que constituam em conjunto uma unidade claramente determinável ou identificável no âmbito da correspondente prática desportiva. O contrato é prorrogável, igualmente por duração determinada. Por convenção colectiva pode ser fixado um regime de prorrogação diferente do legal;
  - a dos artistas que prestam trabalho em espectáculos públicos (artigo 5. e 10. RD 1435/1985, de 1 de Agosto). No contrato, feito por escrito, é obrigatória a indicação da duração, que pode ser indefinida ou determinada, neste caso para uma ou várias actuações, a prazo, por uma temporada ou pelo tempo que a obra permanecer em exibição. Podem ser acordadas prorrogações sucessivas dos contratos, com ressalva da fraude à lei. A extinção do contrato de duração determinada, que deve ser objecto de pré-aviso, ocorre com o seu cumprimento integral, no final do prazo ou da prorrogação em curso e, quando a sua duração exceda um ano, confere direito a uma compensação;
  - a dos mediadores comerciais (artigo 3. RD 1438/1985, de 1 de Agosto). No contrato, feito por escrito, é obrigatória a indicação da duração, que pode ser indefinida ou determinada. O contrato por tempo determinado não pode ter uma duração superior a três anos; quando

---

<sup>414</sup> Sobre o conceito de “alta dirección”, cfr. CARLOS MOLERO MANGLANO, «Criterios jurisprudenciales de aplicación del concepto de alta dirección», *Actualidad Laboral*, n.º 6, 2010, p. 1 e ss., onde se analisa a abundante jurisprudência existente sobre o conceito. Uma comparação entre o direito espanhol e o direito português pode ser consultada em MARIA IRENE GOMES, «Considerações sobre o estatuto normativo laboral do *dirigente* – o Código do Trabalho Português e a experiência espanhola», *Revista de Direito e de Estudos Sociais*, Abril-Dezembro 2005, n.º 2-3-4, p. 301-310.

- celebrado por prazo inferior, pode ser prorrogado por acordo das partes, uma ou mais vezes, por períodos não inferiores a seis meses, sem que se possa exceder o prazo máximo;
- a dos trabalhadores portadores de deficiência que prestem trabalho em *Centros Especiales de Empleo*. Esta relação de trabalho especial de fomento do emprego é regulada pelo RD 1368/1985, de 17 de Julho (alterado pelo RD 427/1999, de 12 de Março), que aprovou o regime, e pelo Real Decreto 2273/1985, de 4 de Dezembro, que regula os *Centros Especiales de Empleo* para trabalhadores portadores de deficiência; são-lhe, ainda, aplicáveis a Ley 43/2006, de 29 de Dezembro e a *disposición adicional segunda. cuatro* ET. A relação de emprego especial é a estabelecida entre o trabalhador portador de deficiência e o *Centro Especial de Empleo*, segundo qualquer das modalidades de contrato de trabalho previstas no ET, designadamente contrato de duração determinada formativo e contrato de trabalho no domicílio, com as especificidades previstas no RD 1368/1985. Reconhecidas as elevadas taxas de desemprego e de temporalidade no emprego que afectam os portadores de deficiência, as medidas de fomento do emprego foram alargadas pela Ley 43/2006, de 29 de Dezembro e pela *disposición adicional segunda* ET às empresas que contratem pessoas nestas condições que se encontrem desempregadas e inscritas num *Centro del Empleo*; as medidas passam por um regime especial de contrato de duração determinada e por incentivos, financeiros e outros, às empresas. O *contrato temporal de fomento del empleo para personas con discapacidad* pode ser celebrado para a realização de qualquer actividade; a sua duração não pode ser inferior a doze meses nem superior a três anos e, quando contratado por prazo inferior ao máximo legal, pode ser prorrogado, por períodos não inferiores a doze meses, até esse máximo. A extinção do contrato confere ao trabalhador o direito a uma compensação. A conversão deste contrato em contrato de duração indefinida é apoiada através de medidas financeiras<sup>415</sup>;
  - qualquer outro trabalho que seja expressamente declarado como relação laboral de carácter especial por uma Lei, caso dos contratos com:
    - professores de religião (RD 696/2007, de 1 de Junho, que regula a relação laboral dos professores de religião prevista na disposição adicional terceira da *Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación*, e Acordo Internacional entre Espanha e a Santa Sé sobre ensino e assuntos culturais de 1979). O ensino da religião nas escolas públicas era, até à entrada em vigor do RD 696/2007, realizado ao abrigo de contratos de trabalho de duração anual, celebrados com uma entidade académica, mediante proposta

---

<sup>415</sup> Sobre este contrato de fomento do emprego de pessoas com deficiência, cfr. AMPARO GARRIGUES GIMÉNEZ – MARIA ÁNGELES BURGOS GINER, «Contratos de fomento del empleo», *La contratación... cit.*, p. 245-264, e ANTONIO FERNÁNDEZ DÍEZ, «Contratos de trabajo temporales...» cit., p. 18-19.



da autoridade diocesana, susceptíveis de sucessivas renovações nas mesmas condições. Desde 2007 (mas aplicável aos professores contratados no ano lectivo de 2006-2007, conforme disposição adicional única do RD 696/2007), a contratação de professores de religião é feita por tempo indeterminado, salvo nos casos de substituição, que se realizará em conformidade com o artigo 15.1.c) do ET (artigo 4.); o contrato deve ser celebrado por escrito (artigo 5.) e as causas da sua extinção são as previstas no ET e, ainda, as especificamente previstas no artigo 7. do RD 696/2007<sup>416</sup>;

- advogados que prestam serviços em escritório de advogados (RD 1331/2006, de 17 de Novembro, que regula a relação laboral de carácter especial dos advogados que prestam serviços em escritórios de advogados, individuais ou colectivos). O contrato de trabalho, feito por escrito, pode ser celebrado sob qualquer das modalidades previstas na lei; é especialmente regulada a celebração de *contrato en prácticas* (artigos 7., 8. e 9.);
- médicos internos residentes (RD 1146/2006, de 6 de Outubro, que regula a relação laboral especial de residência para a formação de especialistas em Ciências da Saúde). O contrato de trabalho, feito por escrito, tem a duração de um ano, renovável por períodos iguais, enquanto dure o programa de formação e desde que, no final de cada ano, o residente obtenha nota positiva na sua avaliação; o contrato não tem período experimental; a extinção do contrato tem lugar, em regra, com a conclusão da formação e não confere, em princípio, direito a compensação (cfr. artigos 2., 3. e 11);
- docentes universitários (Ley Orgánica 6/2001, modificada pela Ley Orgánica 4/2007, de 12 de Abril). Institui contratos, de duração indefinida e de duração determinada, para a contratação de várias categorias de docentes. Os contratos de duração determinada, conforme a categoria do docente contratado (*ayudante, profesor ayudant doctor, profesor contratado doctor, profesor asociado e profesor visitante*), podem ser celebrados por prazos entre um e cinco anos, prorrogáveis até este máximo se forem inicialmente celebrados por prazo inferior, por prazos de curta duração (um trimestre, um semestre ou um ano, podendo ser renovados por períodos de igual duração) ou por prazos acordados pelas partes;

---

<sup>416</sup> O preâmbulo do RD 696/2007 invoca, como antecedentes marcantes, as Directivas 1999/70/CE (objecto deste estudo) e 2000/78/CE, do Conselho, de 27 de Novembro de 2000, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na actividade profissional (cfr., em especial, o artigo 4.º) e a sentença do Tribunal Constitucional 38/2007, de 15 de Fevereiro, “*que considera válida la exigencia de la idoneidad eclesiástica como requisito de capacidad para el acceso a los puestos de trabajo de profesor de religión en los centros de enseñanza pública, al propio tiempo que exige que esa declaración de idoneidad, o su revocación, sea respetuosa con los derechos fundamentales del trabajador*”. Sobre a sentença do TC, cfr. JAIME CABEZA PEREIRO, «Algunos apuntes sobre la sentencia relativa al profesorado de religión católica no funcionario en los centros públicos», *Revista de Derecho Social*, n.º 37, 2007, p. 163-171.

- investigadores (artigo 17. Ley 13/1986, de 14 de Abril). Os contratos de trabalho com investigadores integrados num projecto têm a sua duração determinada em função da duração do projecto e regem-se pelo disposto no artigo 15.1.a) ET. Para a incorporação de investigadores no sistema espanhol de ciência e tecnologia podem também ser celebrados *contratos formativos*, nos termos do artigo 11.1 ET. Em ambos os casos há que considerar que os contratos devem observar as particularidades assinaladas no artigo 17. da Ley 13/1986<sup>417</sup>.

### 1.3.5 Regime jurídico dos contratos

#### 1.3.5.1 Forma

Depois de enunciar o princípio da liberdade de forma, o artigo 8. ET sujeita a forma escrita os *contratos formativos – en prácticas e para la formación –*, os *contratos de relevo* e, dos contratos de duração determinada, o contrato para a realização de obra ou serviço determinados e o *contrato de interinidad* (cfr., quanto a este último, o artigo 6.1 RD 2720/1998); à mesma forma está sujeito o *contrato eventual* por circunstâncias da produção, quando celebrado por mais do que quatro semanas.

Uma cópia do contrato deve ser entregue à entidade que detém a representação legal dos trabalhadores e a celebração está sujeita a comunicação à *Oficina de Empleo*, em ambos os casos com salvaguarda dos dados pessoais cuja divulgação possa afectar a intimidade pessoal do trabalhador (cfr. artigos 8.3 e 16.1 ET e 10. RD 2720/1998); deve também ser comunicada aos serviços competentes da Segurança Social (artigo 15.2 ET e artigo 9.2 RD 2720/1998).. A prorrogação dos contratos está sujeita a comunicação à *Oficina de Empleo* a (artigo 6.3 RD 2720/1998).

Quando o contrato tenha uma duração superior a quatro semanas, o trabalhador deve ser informado, por escrito, sobre os seus elementos essenciais, bem como sobre as principais condições de execução da prestação de trabalho, sempre que tais informações não constem do contrato escrito<sup>418</sup>.

---

<sup>417</sup> Sobre estes contratos cfr. ANTONIO FERNÁNDEZ DÍEZ, «Contratos de trabajo temporales...» cit., p. 14 e 19, e YOLANDA MANEIRO VÁZQUEZ, «Cesión legal de trabajadores y uso fraudulento del contrato de obra o servicio a través de proyectos de investigación solicitados por las Universidades», *Aranzadi Social: Revista Doctrinal*, vol. 2, n.º 13, Novembro 2009, p. 51-59, que analisa uma decisão do *Tribunal de Justicia de Galicia* de 30 de Março de 2009 (AS 2009, 1678) sobre a utilização indevida do trabalho de investigadores, vinculados através da concessão de bolsas de estudo e de contratos para a realização de obra ou serviço determinados, para a realização de actividades estáveis e permanentes que deveriam ser asseguradas por contrato de duração indefinida.

<sup>418</sup> Cfr. também o RD 1659/1998, de 24 de Julho, que desenvolve o disposto no artigo 8.5 ET. O regime dos contratos de duração igual ou inferior a quatro semanas, que estão dispensados de redução a escrito, pode ser considerado discriminatório (cfr. artigo 4.º do acordo-quadro anexo à Directiva 1999/70/CE), porque o empregador não é obrigado a facultar cópia do contrato aos representantes dos trabalhadores, só a notificá-los da sua celebração

A forma escrita justifica-se pela necessidade de evidenciar a atipicidade de certos contratos, neste caso dos contratos a termo resolutivo, e constitui um requisito essencial, como resulta do artigo 9. do RD 2720/1998, que estabelece presunção a favor da duração indefinida quando a forma não seja observada, salvo prova em contrário da duração determinada do contrato, que terá que ser feita, designadamente, através de testemunhas. Nos casos em que o contrato possa ser celebrado a tempo parcial, a falta de forma tem ainda a consequência de se considerar a jornada a tempo completo, salvo prova em contrário pelo empregador. Em qualquer caso a omissão da forma escrita, quando esta é obrigatória, constitui uma contra-ordenação grave do empregador<sup>419</sup>.

Também se presume indefinido o contrato que, no decurso do período correspondente ao período experimental, não tenha sido notificado à Segurança Social, salvo prova em contrário que sustente a natureza temporária do objecto do contrato (artigo 15.2 ET e 9.2 RD 2720/1998)<sup>420</sup>. A obrigação de comunicação existe, quer o contrato tenha ou não tenha período experimental<sup>421</sup>; o legislador fixou este período como referência para o cumprimento da obrigação, findo o qual o contrato se tem por indefinido.

Para cada tipo de contrato, os diplomas complementares especificam as exigências formais, complementando-as com indicações sobre o seu conteúdo mínimo<sup>422</sup>. Assim:

a) *Contratos formativos*. RD 488/1998, de 27 de Março.

O *contrato en prácticas* deve identificar o título académico do trabalhador, a duração do contrato e o posto ou postos de trabalho a ocupar (artigo 3. RD 488/1998).

Para evitar qualquer desvio ao propósito formativo do contrato, o *contrato para la formación* deve, em primeiro lugar, identificar o nível ocupacional, ofício ou posto de trabalho em que vai ser feita a formação do trabalhador; além desta indicação, deve também mencionar o tempo dedicado à formação teórica e a sua distribuição horária, a duração do contrato e a identificação e qualificação profissional do tutor. Todas as alterações a estes dados devem também ser feitas por escrito<sup>423</sup> (artigo 11. RD 488/1998).

---

(artigos 8.3 e 15.4 ET, respectivamente), nem a entregar ao trabalhador informação escrita sobre as condições de trabalho (artigo 8.5 ET).

<sup>419</sup> Cfr. ANTONIO OJEDA AVILÉS - JUAN GORELLI HERNÁNDEZ, *Los contratos cit.*, p. 172.

<sup>420</sup> Cfr. ANTONIO OJEDA AVILÉS - JUAN GORELLI HERNÁNDEZ, *Los contratos cit.*, p. 189.

<sup>421</sup> Sobre o período experimental, cfr. artigo 14. ET. A referência do artigo 9.2 RD 2720/1998 ao período experimental *legalmente* fixado, permite inferir que é aquele e não o convencional que é aqui tido em conta.

<sup>422</sup> Sem prejuízo de outras cláusulas que as partes queiram incluir no contrato.

<sup>423</sup> As alterações não podem desvirtuar a natureza formativa do contrato, pelo que se entende que não podem ser modificados o nível ocupacional, o ofício ou posto de trabalho em que vai ser feita a formação do trabalhador; pode, sim, dentro dos limites da lei, alterar-se o tempo dedicado à formação, a sua distribuição horária, a duração do contrato e o tutor (cfr. ANTONIO OJEDA AVILÉS - JUAN GORELLI HERNÁNDEZ, *Los contratos cit.*, p. 352-353).

Ambos os contratos, obrigatoriamente reduzidos a escrito<sup>424</sup>, são feitos em formulários próprios disponibilizados pelas *Oficinas de Empleo*. Estão sujeitos a registo na *Oficina de Empleo*, no prazo de dez dias sobre a sua ocorrência, a celebração (com depósito de um exemplar), as eventuais prorrogações e a extinção dos contratos (artigo 17. RD 488/1998).

b) *Contrato de relevo*. RD 1131/2002, de 31 de Outubro.

A forma escrita é uma exigência tanto do *contrato de relevo* quanto do contrato de (pré-) reforma a tempo parcial que está na sua origem<sup>425</sup>. Aliás, a não observância da forma exigida para este condicionaria sempre aquele, uma vez que, por um lado, a inobservância da forma escrita faria presumir que o contrato de (pré-)reforma a tempo parcial fora celebrado a tempo inteiro, o que retiraria utilidade e razão de ser ao *contrato de relevo* e, por outro lado, o reconhecimento da (pré-)reforma a tempo parcial e do direito à correspondente pensão são condicionados pela celebração dos dois contratos (artigos 11. e 13. RD 1131/2002). A celebração de um *contrato de relevo* sem a celebração, válida, do correspondente contrato de (pré-)reforma a tempo parcial determinaria que aquele fosse considerado de duração indefinida e a tempo completo<sup>426</sup>.

Os dois contratos – o contrato de (pré-)reforma a tempo parcial e o *contrato de relevo* são formalizados em modelo oficial (cfr. disposição adicional primeira do RD 1131/2002). Do contrato de (pré-)reforma a tempo parcial devem constar, para além dos dados próprios do contrato a tempo parcial (artigo 12. ET), a jornada que o trabalhador realizava antes e aquela que resulta da redução. Do *contrato de relevo* devem constar os dados que permitam identificar o trabalhador substituído e a sua situação profissional, bem como o posto de trabalho a ocupar pelo substituto (em princípio, o mesmo que ocupa o substituído).

c) Contratos a termo resolutivo estruturais. RD 2720/1998, de 18 de Dezembro.

De acordo com o artigo 8.2 ET e com o artigo 6.1 RD 2720/1998, o contrato para a realização de obra ou serviço determinados e o contrato de substituição devem sempre ser reduzidos a

---

<sup>424</sup> Na falta de forma escrita, genericamente prevista no artigo 8.2 ET e especialmente no artigo 22.1 RD 488/1998, presumem-se os contratos celebrados com duração indefinida, salvo prova em contrário que sustente a sua duração determinada. O principal problema, nesta matéria, é saber se a mesma consequência tem a falta do clausulado mínimo obrigatório (artigos 3. e 11. RD 488/1998): ANTONIO OJEDA AVILÉS - JUAN GORELLI HERNANDEZ, *Los contratos cit.*, p. 38, são de opinião que, embora alguma doutrina mantenha este entendimento, a questão deve antes ser enquadrada como fraude à lei, sendo-lhe aplicável o disposto no artigo 22.3 RD 488/1998.

<sup>425</sup> Cfr. artigo 8.2 e artigo 12.4-a) ET. O *contrato de relevo* está sujeito a forma escrita por menção expressa da primeira disposição referida e por se tratar, em regra, de um contrato a tempo parcial; o contrato de (pré-) reforma é um contrato a tempo parcial.

<sup>426</sup> Cfr. JOSÉ LUIS CARRATALÁ TERUEL, «El contrato de relevo» cit., p. 376-378.

escrito; o *contrato eventual* por circunstâncias da produção terá que observar a mesma forma quando a sua duração for superior a quatro semanas ou se for a tempo parcial<sup>427</sup>.

Quanto ao conteúdo mínimo obrigatório, dos contratos de duração determinada sujeitos a escrito deve constar a modalidade contratual<sup>428</sup>, a duração do contrato ou a identificação da circunstância que determina a sua duração e o trabalho a realizar. Especificamente, o contrato para a realização de obra ou serviço determinados deve identificar, suficientemente, com precisão e clareza, a obra ou o serviço que constitua o seu objecto; o *contrato eventual* por motivos de produção deve identificar, com precisão e clareza, a causa ou a circunstância que o justifique; o contrato de substituição deve identificar o trabalhador substituído e a causa da sua substituição, indicando se o posto de trabalho a ocupar será o do trabalhador substituído ou o de outro trabalhador da empresa que passe a ocupar o posto daquele. Se o contrato de substituição for celebrado para ocupar postos de trabalho vagos, durante o processo de selecção para os preencher definitivamente, o contrato deve ainda identificar o posto de trabalho vago cuja ocupação resultará do processo de selecção (artigos 2.2-a), 3.2.-a), 4.2-a) e 6.2 RD 2720/1998).

d) Contratos a termo resolutivo previstos em legislação especial.

O *contrato de trabalho para cargos de alta direcção* deve ser feito por escrito, em dois exemplares, um para cada outorgante. A sua celebração deve ser notificada à entidade que detém a representação legal dos trabalhadores. A falta de forma não prejudica a natureza especial do contrato, desde que a relação de trabalho seja subsumível nos conceitos do artigo 8.1 ET e do artigo 1.2 do RD 1382/1985, mas presume-se que o contrato é de duração indefinida. Os conteúdos mínimos do contrato são constituídos pela identificação das partes, o objecto do contrato, a retribuição e a duração do contrato (artigo 4. RD 1382/1985).

De acordo com o artigo 4. RD 1424/1985, o *contrato de trabalho de serviço doméstico* pode ser celebrado, qualquer que seja a sua modalidade ou duração, verbalmente ou por escrito. Na falta de redução a escrito, presume-se que o contrato tem uma duração determinada, de um ano.

A *relação laboral especial penitenciária*, que tem a duração da obra ou serviço a realizar, é formalizada mediante a inscrição do recluso num livro de matrícula, com efeitos desde a data da

---

<sup>427</sup> Esta designação, adoptada no RD 2720/1998, que se refere a “circunstâncias da produção”, não coincide com as “circunstâncias de mercado, acumulação de tarefas e excesso de encomendas” do artigo 15.1.b) ET, mas entende-se que nela cabem todas as circunstâncias especificadas no ET. A necessidade de redução a escrito só em contratos com duração superior a quatro semanas é criticável, segundo alguns Autores, por razões de segurança jurídica, tanto dos empregadores como dos trabalhadores. Qualquer das partes pode, no entanto, exigir a redução do contrato a escrito durante a sua execução (artigo 15.4 ET). Cfr. ANTONIO OJEDA AVILÉS - JUAN GORELLI HERNANDÉZ, *Los contratos cit.*, p. 225.

<sup>428</sup> Existem semelhanças entre as diversas modalidades, razão por que é importante a respectiva identificação pelos outorgantes; de qualquer modo, a vontade das partes não se pode sobrepôr à configuração legal do contrato pelo que, se houver divergência entre a denominação do contrato e o seu objecto, prevalece o regime correspondente a este.

ocupação efectiva do posto de trabalho; a extinção, bem como a suspensão da relação laboral, são também objecto de registo (artigo 7. RD 782/2001).

O *contrato de trabalho do desportista profissional*, por natureza de duração determinada, é feito por escrito, em triplicado, um exemplar para cada um dos outorgantes e o terceiro para registar no *Servicio Publico de Empleo Estatal*. O conteúdo mínimo do contrato é composto pela identificação das partes, objecto do contrato, retribuição e duração do contrato (artigo 3. RD 1006/1985).

Independentemente da duração indefinida ou determinada, o *contrato de trabalho de artista em espectáculos públicos* é sempre celebrado por escrito, em triplicado, um exemplar para cada um dos outorgantes e o terceiro para registar no INEM, e deve conter a identificação das partes, o objecto do contrato, a retribuição e a duração do contrato e do período experimental, se for o caso (artigo 3. RD 1435/1985).

O *contrato de trabalho do mandatário comercial*, de duração indefinida ou determinada (caso não seja convencionada uma duração determinada, entende-se que o contrato tem duração indefinida), deve ser feito por escrito, em triplicado, um exemplar para cada um dos outorgantes e o terceiro para registar na *Oficina de Empleo* do domicílio do trabalhador (em caso de discrepância, vale o conteúdo do exemplar registado). Do contrato deve constar a identificação das partes, o tipo de operações comerciais que o trabalhador deve promover ou contratar, com identificação dos produtos ou serviços a que se referem, os poderes atribuídos ao trabalhador, designadamente para obrigar ou não o empresário, a obrigação de exclusividade (ou não) a cargo do trabalhador, o âmbito de actuação do trabalhador, em exclusividade ou não, por referência a uma zona geográfica ou a uma categoria de clientes, o tipo de retribuição acordada e a duração do contrato (artigo 2. RD 1438/1985).

O *contrato de trabalho especial de trabalhadores portadores de deficiência com centros especiales de empleo* é celebrado por escrito, em modelo próprio, e registado na *Oficina de Empleo* no prazo de dez dias; um exemplar é enviado à equipa multiprofissional correspondente (artigo 5. RD 1368/1985).

A contratação de professores de religião (RD 696/2007, artigo 5.), de advogados para prestar serviços em escritórios de advogados (RD 1331/2006, artigo 7.) e de médicos internos residentes (RD 1146/2006, artigo 2.) é feita por escrito, devendo contemplar as menções especiais previstas na lei. Salienta-se, no caso do contrato com advogado, a possibilidade de estipular pacto de permanência e pacto de não concorrência pós-contratual (regulados nos termos do RD, artigos 11. e 12. e do artigo 21. ET) e de regular a compensação por clientela (RD, artigo 13.). No contrato de trabalho celebrado com médico interno residente deve identificar-se o concurso em que obteve

o lugar em causa, a unidade docente onde é realizado o programa de formação, o programa de formação e o título universitário do residente.

A contratação, pelas universidades públicas, de pessoal docente e de investigação, é feita mediante concurso público. As universidades podem, ainda, contratar, para a realização de obra ou serviço determinados (cfr. artigo 15.1.a) ET), pessoal para o desenvolvimento de projectos concretos de investigação científica ou técnica (artigo 48. LO 6/2001).

### 1.3.5.2 Duração

Os contratos a termo resolutivo têm duração determinada; nuns casos a duração é definida por referência a um determinado período, noutros por referência à duração do próprio motivo que lhes serve de justificação.

Lembremos que, a este propósito, o acordo-quadro anexo à Directiva 1999/70/CE, no artigo 5.º, enuncia um conjunto de medidas que os Estados-Membros devem manter para evitar os abusos decorrentes da conclusão de sucessivos contratos de trabalho a termo; a saber, razões objectivas que justifiquem a sua renovação, duração máxima total dos sucessivos contratos de trabalho e número máximo de renovações dos contratos. Devem, também, sempre que tal seja necessário, definir em que condições os contratos de trabalho a termo deverão ser considerados como sucessivos e como celebrados sem termo. Embora o problema dos contratos sucessivos e, em parte, pelo menos, o problema da conversão, sejam tratados noutros pontos deste Capítulo, agora, à medida que analisamos o direito espanhol vigente sobre a duração dos contratos a termo resolutivo, não deixaremos de averiguar da sua conformidade com o direito comunitário.

a) *Contratos formativos*. ET, artigo 11 e RD 488/1998, de 27 de Março.

A duração do *contrato de trabajo en prácticas* não poderá ser inferior a seis meses nem exceder dois anos<sup>429</sup>. Dentro destes limites, atendendo às características do sector e à natureza da aprendizagem, as convenções colectivas de âmbito sectorial estadual ou de âmbito sectorial inferior podem determinar a duração do contrato (artigo 11.1.b) ET).

A duração do *contrato para la formación* é definida pelos mesmos limites temporais (seis meses e dois anos)<sup>430</sup>. No entanto, atendendo às características do ofício ou do posto de trabalho e às suas exigências formativas, as convenções colectivas de âmbito sectorial estadual ou de âmbito

<sup>429</sup> Segundo o artigo 11.1.c) ET, já analisado *supra* (ponto 3.1.1), nenhum trabalhador pode permanecer contratado *en prácticas*, pela mesma ou por outra empresa, por tempo superior a dois anos, em virtude do mesmo título académico ou profissional. Para o efeito, o empregador pode requerer ao *Instituto Nacional de Empleo* uma declaração que indique o tempo anteriormente cumprido noutra empresa.

<sup>430</sup> Findos os quais o trabalhador não pode ser contratado na mesma modalidade pela mesma empresa ou por empresa diversa; a empresa também não pode, se o contrato tiver tido uma duração superior a doze meses, contratar outro trabalhador, na mesma modalidade, para o mesmo posto de trabalho (cfr. artigo 11.2.d) ET).

sectorial inferior podem determinar a duração do contrato, que não pode ser inferior à mínima mas pode ser alargada até três ou quatro anos, neste último caso quando o trabalhador seja portador de deficiência (artigo 11.2.c) ET)<sup>431</sup>.

Os *contratos formativos* podem ser objecto, no máximo, de duas prorrogações por acordo das partes, se tiverem sido celebrados inicialmente por prazo inferior ao máximo legal ou convencional e esta possibilidade não tiver sido afastada pela convenção colectiva aplicável<sup>432</sup>. Entendem-se tacitamente prorrogados, até ao limite da sua duração máxima legal, se tiverem sido celebrados por uma duração inferior, não tiverem sido denunciados ou expressamente prorrogados e o trabalhador permanecer ao serviço após o decurso do prazo. Em qualquer caso, nunca pode ser ultrapassada a duração máxima estabelecida legal ou convencionalmente e cada prorrogação não pode ter duração inferior à mínima. A suspensão dos contratos em virtude das causas previstas nos artigos 45. e 46. ET não comporta a ampliação da sua duração, salvo acordo em contrário<sup>433</sup>; atendendo ao carácter formativo dos contratos, teria feito mais sentido a consagração do princípio contrário. Se forem ultrapassados os prazos estabelecidos, considera-se o contrato celebrado por tempo indefinido, salvo prova em contrário que demonstre o seu carácter temporário<sup>434</sup>.

O regime de duração e de prorrogação dos *contratos formativos* está de acordo com o disposto no artigo 5.º/1 do acordo-quadro anexo à Directiva 1999/70/CE, uma vez que, pelo menos, dois dos limites nele estabelecidos são observados nestes contratos. Por um lado, é estabelecida uma duração máxima total dos contratos, de dois anos<sup>435</sup>, embora no *contrato para la formación*, como se viu, esta duração possa ser aumentada por convenção colectiva até quatro anos; não deixam de existir, em qualquer caso, limites de duração e as alterações convencionais que podem ser introduzidas têm que ser justificadas. Por outro lado, é estabelecido o número máximo de duas prorrogações aos contratos; por convenção colectiva pode-se afastar, mas também regular de forma diferente, a prorrogação. Finalmente, o regime de conversão do contrato, quando sejam ultrapassados os prazos de duração estabelecidos, constitui, também, uma medida sancionatória

---

<sup>431</sup> O facto de este regime contemplar, pela via da convenção colectiva, uma maior duração do que a do *contrato de trabajo en prácticas*, explica-se pelo facto de neste a formação teórica ter sido adquirida antes da celebração do contrato. Cfr. ANTONIO OJEDA AVILÉS - JUAN GORELLI HERNANDÉZ, *Los contratos cit.*, p. 361. A autonomia colectiva é, assim, no primeiro contrato mais limitada do que no segundo, embora ambas sejam condicionadas, quer pelos limites temporais (mínimo e máximo no primeiro e mínimo no segundo), quer pela necessidade de justificação das alterações.

<sup>432</sup> A convenção colectiva pode afastar mas também pode regular de forma diferente a prorrogação, excluindo em qualquer dos casos o regime legal. Cfr. ANTONIO OJEDA AVILÉS - JUAN GORELLI HERNANDÉZ, *Los contratos cit.*, p. 334-335.

<sup>433</sup> Cfr. artigo 19. RD 488/1998.

<sup>434</sup> Cfr. artigo 49.1.c) ET e artigo 20. RD 488/1998.

<sup>435</sup> Duração máxima inicial ou prorrogada; atente-se que a Directiva não estabelece uma duração máxima *inicial* ao contrato a termo, antes só uma duração máxima *total*, consideradas as sucessivas renovações, pelo que pode afirmar-se ser o direito espanhol mais exigente, neste âmbito, do que o direito comunitário.



adequada (cfr. artigo 49.1.c) ET, artigo 20. RD 488/1998 e artigo 5.º/2.b) do acordo-quadro). Não havendo necessidade de mais medidas de controlo (a directiva seria satisfeita mesmo que fosse adoptada uma só), aparentemente as normas em análise só não consagram “razões objectivas” para a prorrogação dos contratos (artigo 5.º/1.a) do acordo-quadro)<sup>436</sup>; mesmo assim, assinale-se que, com excepção da prorrogação tácita, as que são acordadas entre as partes devem ser feitas por escrito e registadas na *Oficina de Empleo*, o que permite a vigilância dos operadores, e que o regime dos *contratos formativos* está dotado de outros mecanismos de controlo, como os consagrados no artigo 11.1.c) e f) e 11.2.a), b) e d), j), k) ET e no RD 488/1998. Por tudo isto, deve considerar-se satisfeita, pelo menos por agora, a preocupação comunitária “em melhorar a qualidade do trabalho com contrato a termo” e “estabelecer um quadro para impedir os abusos” decorrentes da sua utilização sucessiva<sup>437</sup>.

b) *Contrato de relevo*. ET, artigo 12.

O contrato pode ser celebrado por tempo indefinido ou com duração determinada. Neste caso, a duração do *contrato de relevo* é, pelo menos, igual ao tempo que falte ao trabalhador substituído para alcançar a idade limite de sessenta e cinco anos. Se, depois, o trabalhador reformado parcialmente continuar na empresa, o *contrato de relevo* poderá ser prorrogado, por acordo das partes, por períodos anuais, até à reforma total do trabalhador substituído (artigo 12.7.b) ET).

Se o trabalhador se reformar parcialmente só depois de completados os sessenta e cinco anos, é aplicável o regime referido em último lugar no parágrafo anterior, podendo embora, também, o *contrato de relevo* ser celebrado por tempo indefinido (artigo 12.7.c) ET); atente-se que, neste caso, a celebração de contrato com um substituto é facultativa.

O regime de duração e de prorrogação do *contrato de relevo*, quando celebrado a termo resolutivo, está de acordo com o disposto no artigo 5.º/1 do acordo-quadro anexo à Directiva 1999/70/CE, no que respeita à fixação de uma duração máxima total do contrato e das sucessivas renovações. De facto, a (pré-)reforma a tempo parcial só está à disposição dos trabalhadores que a requeiram a partir do momento que completem sessenta anos de idade e, em regra, os mesmos trabalhadores reformam-se integralmente aos sessenta e cinco anos de idade, pelo que o *contrato de relevo* terá, no máximo, incluídas as prorrogações, uma duração de cinco anos; é, assim, satisfeito, o disposto no artigo 5.º/1.b) do acordo-quadro. Por outro lado, ainda que implicitamente, as sucessivas prorrogações estão sempre justificadas pela subsistência do

<sup>436</sup> Em sentido crítico, por não ser necessário sustentar a prorrogação do contrato em causas objectivas, cfr. FERNANDO VALDÉS DAL-RÉ - JESÚS LAHERA FORTEZA, *La precariedad laboral en España... cit.*, p. 151.

<sup>437</sup> Cfr. considerando 14. da Directiva e artigo 1.º do acordo-quadro.

contrato do trabalhador substituído, cessando os dois contratos, em regra, simultaneamente (cfr. artigo 12.7.b) ET); é, assim, satisfeito, o disposto no artigo 5.º/1.a) do acordo-quadro. Não é fixado número máximo de prorrogações.

c) Contratos a termo resolutivo estruturais. Artigo 15. ET e RD 2720/1998.

O contrato para a realização de obra ou serviço determinados é, em princípio, de duração incerta, ou seja, é um contrato a termo resolutivo incerto, sabendo-se que termina mas não quando termina (*certus an, incertus quando*), já que a sua duração está associada à duração da causa, que é em princípio incerta, devendo ambas - a causa e a duração - ser identificadas no contrato, que não está, evidentemente, sujeito a prorrogação. Este regime sofreu alguma “descharacterização” com a aposição de um limite máximo de duração de três anos, que pode ser elevado para quatro pela negociação colectiva, fruto da reforma operada pelo artigo 1.1 da Lei 35/2010<sup>438</sup>.

O *contrato eventual* por motivos de mercado ou de produção é, ao contrário, de duração certa (*certus an, certus quando*), máxima de seis meses<sup>439</sup>, num período de referência de doze meses contados a partir do momento da verificação da causa<sup>440/441</sup>. Por convenção colectiva de trabalho de âmbito sectorial estadual ou âmbito sectorial inferior<sup>442</sup>, estes limites (um, o outro ou ambos) podem ser alterados até doze e dezoito meses, respectivamente (sendo que, em qualquer caso, a duração do contrato nunca pode exceder as três quartas partes do período de referência)<sup>443</sup>. Se o contrato inicialmente tiver sido celebrado por prazo inferior ao máximo, pode ser prorrogado, uma única vez, por acordo das partes, sem que a duração máxima possa ser ultrapassada<sup>444/445</sup>.

---

<sup>438</sup> Cfr., *supra*, no ponto 3.3.1 deste Capítulo, o estudo já realizado para que agora se remete.

<sup>439</sup> O contrato não tem duração mínima, pelo que pode ser celebrado por muito curtos períodos de tempo. A duração do contrato é a fixada, dentro dos limites legais ou convencionais, persista ou não para além dela a causa originária. O contrato, que é causal no momento originário, deixa de ter que o ser depois.

<sup>440</sup> A causa é constituída por quaisquer das circunstâncias de produção que justificam a sua celebração e não deve ter uma duração superior à do período de referência, sob pena de nem originariamente ser causa adequada do contrato.

<sup>441</sup> Claro que quanto mais perto do término do período de referência for celebrado o contrato, mais curta terá que ser a sua duração.

<sup>442</sup> Não é permitida a regulação das modalidades de contratação por convenções de nível inferior. No caso de concorrência entre uma convenção sectorial nacional e outra de âmbito sectorial inferior (provincial ou de uma Comunidade Autónoma), prevalece o disposto na convenção de âmbito superior. Cfr., sobre esta questão, ANTONIO OJEDA AVILÉS - JUAN GORELLI HERNANDEZ, *Los contratos cit.*, p. 233-237.

<sup>443</sup> A doutrina caracteriza esta possibilidade de de positivização da regulação legal, ou seja, a duração legal só opera na ausência de regulação convencional.

<sup>444</sup> Sobre a possibilidade de um mesmo trabalhador ser contratado mais do que uma vez nas mesmas circunstâncias, parece que tal é possível desde que se preencham dois pressupostos: as contratações não podem, em conjunto, exceder a duração máxima e têm que ter lugar, ambas, durante o período de referência.

<sup>445</sup> A prorrogação depende, pois, dos seguintes requisitos: a) o *contrato eventual* há-de ter sido celebrado inicialmente por prazo inferior ao máximo; b) a prorrogação deve ser expressa e feita por escrito (desde que a duração inicial e/ou a prorrogação excedam as quatro semanas), mas também pode ser tácita (cfr. artigo 49.1.c) ET e artigo 8.2 RD 2720/1998); c) a duração da prorrogação é a que as partes acordarem mas, no total, o contrato não

A duração do *contrato de interinidad* para substituição de trabalhador ausente com direito a reserva do posto de trabalho é, em princípio, a da ausência do substituído; trata-se, por isso, de um contrato de duração incerta<sup>446</sup>, que deve cessar no momento em que, por qualquer motivo, se extingue o direito de reserva do posto de trabalho do substituído (momento em que também termina a causa justificativa do contrato do substituto)<sup>447</sup>. Pressupõe-se, portanto, que a duração da ausência e a do direito de reserva de lugar coincidem e que é esta, por sua vez, a duração do *contrato de interinidad*; e se não coincidirem? O fundamento do contrato subsiste enquanto se mantiver o direito à reserva de lugar, a não ser que nele se tenha convencionado que a sua duração corresponde à da licença do trabalhador substituído, caso em que só se extingue no fim da licença, mesmo que prolongada sem direito de reserva de lugar<sup>448</sup>.

Se a substituição é para preenchimento de vaga durante um processo de selecção ou promoção, a duração do contrato é a do próprio processo de selecção ou de promoção para a cobertura definitiva do posto de trabalho, que não pode ser superior a três meses, não podendo ser celebrado novo contrato, após o primeiro, com o mesmo objecto<sup>449</sup>; o *contrato de interinidad*, neste caso, termina quando se incorpore definitivamente o trabalhador contratado ou promovido. Nas Administrações Públicas, é necessário atender à duração prevista, na respectiva legislação, para os processos de selecção e promoção; a jurisprudência tem tido um entendimento muito flexível sobre o cumprimento de tais prazos máximos de duração dos processos, razão por que o *contrato de interinidad* com as Administrações Públicas não tem prazo máximo nem duração certa<sup>450</sup>.

---

pode exceder a duração máxima; d) o contrato só pode ser prorrogado uma vez. Cfr. ANTONIO OJEDA AVILÉS - JUAN GORELLI HERNANDÉZ, *Los contratos cit.*, p. 238-240.

<sup>446</sup> Sobre o debate científico em torno da existência, neste contrato, de uma cláusula de termo resolutivo incerto ou de uma condição resolutiva, cfr. INMACULADA MARÍN ALONSO, «Contrato de interinidad» cit., p. 233.

<sup>447</sup> Cfr., *supra*, no ponto 3.2.3, a caracterização das causas que podem ditar a suspensão do contrato de trabalho e a substituição do trabalhador (artigo 45. e ss. ET). Cada causa tem a sua duração própria, certa ou incerta, com ou sem limite máximo, legal ou convencional, e o trabalhador substituído não tem que esgotar, necessariamente, tal duração, do mesmo modo que, por diversos motivos, pode perder o direito de reserva do posto de trabalho sem que a causa da ausência termine, pelo que, de facto, este *contrato de interinidad* é, genericamente, de duração incerta.

<sup>448</sup> Neste sentido, cfr. JOSÉ IGNACIO GARCÍA NINET - CARMEN AGUT GARCÍA, «El contrato de interinidad» cit., p. 198.

<sup>449</sup> A fixação de uma duração máxima de três meses não significa que o contrato seja a termo certo, uma vez que o processo de selecção ou promoção pode demorar menos tempo e, neste caso, sendo a menor duração previsível, nada impede que se contrate por período inferior ao máximo. Ao contratar por prazo inferior a três meses, o contrato fica sujeito à prorrogação automática a que se refere o artigo 49.1.c) ET. Cfr. ANTONIO OJEDA AVILÉS - JUAN GORELLI HERNANDÉZ, *Los contratos cit.*, p. 273-276, que, relativamente à fixação do prazo máximo de duração, entendem que tal se deve à necessidade de impedir a actuação fraudulenta dos empresários.

<sup>450</sup> Cfr. *Ley 7/2007*, de 12 de Abril, que aprova o *Estatuto Básico del Empleado Público* e, quanto à jurisprudência, a que se encontra citada por FERNANDO VALDÉS DAL-RÉ - JESÚS LAHERA FORTEZA, *La precariedad laboral en España...* cit., p. 65.

Se o trabalhador continuar ao serviço após a conclusão da obra ou do serviço para que foi contratado, esgotado o prazo máximo de duração estabelecido para o *contrato eventual* por circunstâncias da produção ou verificada a causa de extinção do *contrato de interinidad*, considera-se o contrato celebrado por tempo indefinido, salvo prova em contrário que demonstre o seu carácter temporário<sup>451</sup>. A prova em contrário levanta aqui sérias dificuldades ao empregador, uma vez que já não pode invocar a execução do contrato em si; a permanência do trabalhador ao serviço na modalidade de contrato a termo resolutivo terá que se estribar na execução de um novo contrato, em qualquer modalidade que, no caso, seja permitida<sup>452</sup>.

Vejamos como os contratos a termo resolutivo estruturais respondem, neste âmbito, à Directiva 1999/70/CE.

Os contratos para a realização de obra ou serviço determinados e *de interinidad* para substituição de trabalhador ausente com direito a reserva do posto de trabalho, sendo de duração incerta, como foi assinalado, não têm limites temporais mínimos nem máximos e não são, por isso, prorrogáveis; não se lhes aplicam os limites do artigo 5.º/1 do acordo-quadro. No entanto, como veremos, estão previstos mecanismos sancionatórios que não só visam desencorajar os abusos decorrentes da celebração sucessiva (veremos como funciona o mecanismo do artigo 15.5 ET), como em várias circunstâncias está prevista a conversão dos contratos.

O *contrato eventual* por motivos de mercado ou de produção tem uma duração máxima e pode ser objecto de uma única prorrogação, com o que satisfaz o disposto nas alíneas *b)* e *c)* do artigo 5.º/1 do acordo-quadro; a total desconexão entre a prorrogação e a causa da eventualidade, que permite manter em vigor um contrato de trabalho a termo sem causa objectiva, constitui clara violação do disposto no artigo 5.º/1.a) do acordo-quadro<sup>453</sup>. Caso sejam ultrapassados os prazos de duração estabelecidos, a medida sancionatória prevista é a conversão do contrato (cfr. artigo 49.1.c) ET, artigo 8.2 RD 2720/1998 e artigo 5.º/2.b) do acordo-quadro).

O *contrato de interinidad* para preenchimento de vaga durante um processo de selecção ou promoção tem uma duração máxima de três meses, só é prorrogável até este limite se for celebrado por prazo inferior (o que não será provável) e só pode subsistir enquanto não estiver satisfeita a necessidade, pelo que podem considerar-se suficientemente acauteladas as preocupações do legislador comunitário nesta matéria (artigo 5.º/1 do acordo-quadro). O mesmo não pode dizer-se dos contratos celebrados com as Administrações Públicas, a que a Directiva é

---

<sup>451</sup> Cfr. artigo 49.1.c) ET e artigo 8.2 RD 2720/1998.

<sup>452</sup> Cfr., neste sentido, ANTONIO OJEDA AVILÉS - JUAN GORELLI HERNANDEZ, *Los contratos cit.*, p. 188.

<sup>453</sup> Neste sentido, cfr. FERNANDO VALDÉS DAL-RÉ - JESÚS LAHERA FORTEZA, *La precariedad laboral en España... cit.*, p. 151; é preciso, no entanto, considerar que a Directiva só exige a aplicação de uma das medidas e, como resulta do texto, o contrato cumpre duas (as das alíneas *b)* e *c)* do artigo 5.º/1).

também aplicável: a duração dos contratos coincide com o tempo de duração dos processos de selecção (prevista em legislação especial), mas tem sido objecto de interpretação muito flexibilizadora por parte da jurisprudência<sup>454</sup>.

d) Contratos a termo resolutivo previstos em legislação especial.

A duração do contrato de trabalho celebrado para o exercício de cargos de alta direcção é a que as partes acordarem (artigo 6. RD 1382/1985).

O contrato de serviço doméstico entende-se, na ausência de outra indicação por escrito, celebrado por um ano e prorrogável por acordo das partes. A não prorrogação deve ser comunicada ao trabalhador com uma antecedência de sete dias (artigo 4. RD 1424/1985).

A duração do contrato de trabalho penitenciário coincide com a da tarefa a realizar (artigo 7.2 RD 782/2001).

A duração do contrato do desportista profissional, sempre determinada, pode ser convencionada por prazo certo ou para a realização de um certo número de actuações desportivas que constituam uma unidade determinável ou identificável. O contrato pode ser prorrogado (artigo 6. RD 1006/1985).

O contrato de trabalho com artistas em espectáculos públicos pode celebrar-se com ou sem termo. No caso de ser a termo pode ser para uma ou várias actuações, por um determinado período de tempo, por uma temporada ou pelo tempo de permanência de uma obra em cartaz. Sem prejuízo da verificação de situação de fraude à lei, o contrato pode ser sucessivamente prorrogado (artigo 5.1 RD 1435/1985).

A duração do contrato de trabalho do mandatário comercial, indefinida ou determinada, é a que servir aos outorgantes. No entanto, se for convencionada uma duração determinada, não pode ser superior a três anos. Se for acordado prazo inferior, o contrato pode ser prorrogado uma ou mais vezes, até ao limite máximo, por períodos não inferiores a seis meses. A falta de denúncia, por qualquer das partes, com uma antecedência mínima de um mês relativamente ao termo da vigência inicial ou de uma prorrogação, ou a falta de prorrogação expressa, quando em ambos os casos prossiga a execução, importam a vigência do contrato até ao máximo período estabelecido (artigo 3.1 e 3.2 RD 1438/1985).

A duração do contrato celebrado entre um trabalhador portador de deficiência e um *Centro Especial de Empleo* é a que corresponder ao tipo acordado, no entanto, o *contrato para la formación* (artigo 11. ET) pode durar até quatro anos (artigo 7.1 e 7.2.a) RD 1368/1985, modificado pelo RD 427/1999).

---

<sup>454</sup> Cfr. FERNANDO VALDÉS DAL-RÉ - JESÚS LAHERA FORTEZA, *La precariedad laboral en España... cit.*, p. 65.

A contratação de advogados para prestar serviços em escritórios de advogados (RD 1331/2006, artigo 8.) tem a duração correspondente à da modalidade adoptada; salvaguarda-se, quanto ao *contrato en prácticas*, que o prazo de quatro anos a que se refere o artigo 11. ET é contado a partir do momento em que o advogado obteve a habilitação profissional (artigo 9.). O contrato de trabalho de médico interno residente (RD 1146/2006, artigo 3.) é, em princípio, feito por um ano, renovável até ao final da formação, momento em que se extingue.

Os contratos de trabalho celebrados por universidades ou centros de investigação com professores e investigadores, sendo de duração determinada, têm duração variável conforme o fim a que se destinam, podendo, por isso, a duração ser definida em função das necessidades de leccionação ou conforme a duração do projecto de investigação (cfr. Ley 13/1986 e LO 6/2001).

Estes contratos enquadram-se na Directiva 1999/70/CE (cfr. artigos 2.º e 3.º do acordo-quadro); pode admitir-se, sem grande dificuldade, que a razão de ser de cada um se integra nas condições objectivas a que se refere o artigo 3.º/1. É, no entanto, muito duvidosa, a conformidade dos seus regimes com a regra do artigo 5.º<sup>455</sup>, uma vez que, em regra, não são estabelecidos limites à renovação, à duração máxima e à celebração em cadeia; por outro lado, estes trabalhadores constituem grupos profissionais que não estão em regra abrangidos pela negociação colectiva (pense-se, por exemplo, nos trabalhadores que exercem cargos de alta direcção e no pessoal do serviço doméstico), pelo que, também por este lado, se encontram desprotegidos<sup>456</sup>.

### **1.3.5.3 Extinção**

Especificamente para os contratos de duração determinada, o artigo 49.1.c) ET prevê que se extinguem no final do prazo acordado ou com a conclusão da obra ou do serviço objecto do contrato<sup>457</sup>. Nos contratos de duração superior a um ano, a cessação depende de denúncia, pela parte interessada, com pelo menos quinze dias de antecedência.

O trabalhador tem direito, pela cessação, a uma compensação patrimonial, calculada nos termos especificamente previstos ou, na falta de previsão especial, na proporção de doze dias de

---

<sup>455</sup> Antes da entrada em vigor, em 2007, do RD 696/2007, no caso da contratação a termo de professores de religião pelas escolas públicas, ao abrigo do Tratado com a Santa Sé de 1979, com base em critérios autónomos e sem dependência dos critérios de selecção aplicáveis à generalidade dos trabalhadores, era também duvidosa a conformidade com a regra da igualdade de tratamento do artigo 4.º do acordo-quadro.

<sup>456</sup> Cfr., para um maior desenvolvimento, FERNANDO VALDÉS DAL-RÉ - JESÚS LAHERA FORTEZA, *La precariedad laboral en España... cit.*, p. 139-140.

<sup>457</sup> Sem prejuízo de lhes serem aplicáveis as outras formas de cessação previstas no artigo 49., situações que não serão contempladas neste estudo por falta de especificidade. Outro aspecto não abordado respeita às consequências do despedimento improcedente de um trabalhador contratado a termo, que não diferem especialmente das gerais, excepto quanto à possibilidade de readmissão do trabalhador se, entretanto, o contrato tiver cessado; neste ponto existe de facto controvérsia, que a doutrina e a jurisprudência têm alimentado, e que pode ser confrontada, designadamente, em ANA ISABEL GARCÍA SALAS, «La readmisión por despido nulo del trabajador temporal», *Justicia laboral: revista de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, n.º 42, 2010, p. 33-61.

retribuição por cada ano de serviço<sup>458</sup>; só não confere direito a compensação a extinção do *contrato de interinidad* e dos *contratos formativos*.

Esgotada a duração máxima permitida (inicialmente acordada ou resultante da prorrogação do contrato) ou realizado o serviço ou a obra contratados, na ausência de denúncia e se o trabalhador continuar ao serviço, o contrato considera-se tacitamente prorrogado por tempo indefinido, salvo prova em contrário que sustente a sua natureza temporária.

Consideram-se de duração indefinida os contratos celebrados em fraude à lei<sup>459</sup>.

Nos termos do n.º 2 do artigo 49. ET, o empregador deve apresentar ao trabalhador uma proposta de liquidação das quantias em dívida e o trabalhador pode solicitar que um representante legal dos trabalhadores presencie a assinatura do documento de quitação, facto de que será dada conta no próprio recibo.

a) *Contratos formativos*. ET, artigo 11. e artigo 21. RD 488/1998, de 27 de Março.

Os *contratos formativos* extinguem-se no termo do prazo acordado ou esgotada a sua duração máxima legal ou convencional.

A cessação do contrato que tiver durado mais de um ano depende de denúncia, por qualquer das partes, com quinze dias de antecedência, e o incumprimento pelo empregador importa o pagamento de uma indemnização ao trabalhador de valor correspondente ao salário do período de aviso prévio em falta (no mesmo sentido, cfr. artigo 49.1.c) ET). A cessação não confere direito a compensação (artigo 49.1.c) ET).

Se o trabalhador permanecer ao serviço findo o prazo máximo de duração do contrato, além deste se ter por prorrogado com duração indefinida, não é exigível novo período experimental e o tempo decorrido conta para efeitos de antiguidade<sup>460</sup>.

<sup>458</sup> O valor de referência da compensação foi alterado pelo artigo 1.5 da Ley 35/2010, de 18 de Setembro, *de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo*. No entanto, por «razões de prudência» invocadas no seu preâmbulo, o incremento dos anteriores oito dias para os actuais doze será feito gradual e progressivamente, um dia por ano, entre 2012 e 2015, nos termos da *disposición transitoria decimotercera* aditada ao ET pelo artigo 1.7 daquela Lei. Segundo MIGUEL RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO-FERRER, «El contrato de trabajo en la Ley 35/2010» cit., p. 3, esta medida vai ter o efeito contrário do que era pretendido, já que o aumento da compensação não é suficientemente expressivo para desincentivar o uso da contratação a termo, antes vai contribuir para a sua «normalização» e pode até ter o efeito de a legitimar, tornar mais aceitável socialmente e, assim, reforçar a sua utilização. Também FRANCISCO JOSÉ GUALDA ALCALÁ - MARTÍN A. GUALDA ALCALÁ, «Principales novedades del RDL 10/2010...» cit., p. 233, chamam a atenção para a debilidade deste mecanismo para restringir o uso da contratação a termo e para garantir os direitos dos trabalhadores confrontados com a perda de emprego, considerando o valor reduzido da compensação e a duração do período transitório que pode, até, envolver a sua reconsideração por uma próxima legislatura.

<sup>459</sup> Segundo o artigo 6.4 do Código Civil espanhol, «*Los actos realizados al amparo del texto de una norma que persiga un resultado prohibido por el ordenamiento jurídico, o contrario a él, se considerarán ejecutados en fraude de ley y no impedirán la debida aplicación de la norma que se hubiere tratado de eludir*».

<sup>460</sup> ALFREDO MONTOYA MELGAR - JESÚS M. GALIANA MORENO - ANTONIO V. SEMPERE NAVARRO - BARTOLOMÉ RÍOS SALMERÓN, *Comentarios cit.*, p. 73, entendem que, neste caso, se produz a novação do contrato formativo numa

Como medida de fomento do emprego estável, por convenção colectiva podem estabelecer-se compromissos de conversão dos *contratos formativos* em contratos por tempo indefinido (a que se somam os incentivos fiscais e em matéria de Segurança Social<sup>461</sup>).

Na conclusão do *contrato en prácticas* o empregador deve entregar ao trabalhador um certificado de que conste a duração da aprendizagem (correspondente, neste caso, à duração do contrato), o posto ou postos de trabalho ocupados e descrição das principais tarefas desempenhadas (artigo 4. RD 488/1998). No fim do *contrato para la formación* o empregador deve entregar ao trabalhador um certificado das habilitações adquiridas e este pode solicitar ao serviço público competente a emissão do correspondente certificado profissional (artigo 12. RD 488/1998).

Presumem-se de duração indefinida os contratos celebrados em fraude à lei. Esta presunção, ao contrário das demais presunções legais referidas<sup>462</sup>, é absoluta, inilidível, isto é, não admite prova em contrário. No entanto, a fraude à lei não se presume, deve ser provada pelo trabalhador. As principais situações de fraude à lei, no âmbito destes contratos, consistirão na inobservância das regras sobre o seu conteúdo mínimo<sup>463</sup>, na inadequação entre o título académico ou profissional do trabalhador e o posto de trabalho que lhe é atribuído na empresa (no *contrato en prácticas*), na violação das limitações à celebração do *contrato para la formación* (cfr. artigo 11.2.a) ET e artigos 6. e 7. RD 488/1998) e na inobservância dos limites de duração máxima destes contratos.

Os mecanismos de conversão assinalados respondem convenientemente ao repto do artigo 5.2.b) da Directiva 1999/70/CE.

b) *Contrato de relevo*. ET, artigo 12. e RD 111/2002, disposição adicional segunda.

Em regra, o *contrato de relevo*, quando é obrigatório e celebrado com duração determinada, extingue-se com a reforma total do trabalhador substituído ou, pelo menos, no final da prorrogação em curso quando tem lugar essa reforma. A cessação confere o direito a uma compensação.

A cessação antecipada do contrato do trabalhador (pré-)reformado a tempo parcial não afecta o cumprimento total do contrato de trabalho do substituto mas, se for o caso, o seu horário deve ser alargado a tempo completo de modo a cobrir o tempo até aí ocupado por aquele.

---

relação ordinária e que a proibição de novo período experimental só é aplicável se o trabalhador passar a ocupar o posto de trabalho em que esteve praticando.

<sup>461</sup> Cfr., designadamente, a Ley 43/2006, de 29 de Dezembro.

<sup>462</sup> Cfr., designadamente, as estabelecidas no artigo 8.2 ET e no artigo 22.1 e 2. RD 488/1998.

<sup>463</sup> Cfr. artigos 3. e 11. RD 488/1998 e o que ficou dito, *supra*, no ponto 3.4.1 deste trabalho.



A cessação antecipada do *contrato de relevo* importa substituição por outro trabalhador nas mesmas circunstâncias, desempregado ou contratado a termo pela empresa.

A conversão de *contrato de relevo* em contrato de duração indefinida é favorecida por bonificação das quotizações empresariais à Segurança Social (artigo 2.6 e 3.1 da Ley 43/2006, de 29 de Dezembro).

c) Contratos a termo resolutivo estruturais. Artigo 15. ET e artigo 8. RD 2720/1998.

Os contratos extinguem-se, mediante denúncia por qualquer das partes<sup>464</sup>, nas seguintes circunstâncias:

- o contrato para a realização de obra ou serviço determinados, com a conclusão da obra ou do serviço objectos do contrato ou, independentemente daquela, completados os três ou quatro anos da sua duração máxima. O contrato não pode cessar *ante tempus*, isto é, antes de concluída a obra ou o serviço (a menos que, entretanto, se esgote o prazo da sua duração máxima), sob pena de ser considerado objecto de despedimento improcedente, a não ser que se verifique causa própria de outra forma de cessação prevista no artigo 49.1 ET. A fixação de prazo de duração ao contrato (inferior ao máximo legal), recorde-se, tem carácter meramente orientativo sobre a sua duração, pelo que se o prazo fixado tiver lugar antes de concluída a obra ou o serviço, o contrato não pode cessar de forma lícita; o contrário, isto é, a permanência do trabalhador ao serviço após a conclusão da obra ou do serviço, por não se ter ainda esgotado o prazo fixado, determina a conversão do contrato em indefinido; o mesmo acontece se o trabalhador permanecer ao serviço esgotado o prazo, legal ou convencional, de duração máxima. A cessação confere o direito a uma compensação.
- o *contrato eventual* celebrado por circunstâncias da produção, decorrido o prazo por que foi celebrado (com independência, portanto, da causa do contrato, que pode ou não ter sido totalmente satisfeita). Como noutros casos de duração máxima, enquanto esta não se esgotar, o contrato não for denunciado e o trabalhador permanecer ao serviço, o contrato considera-se tacitamente prorrogado; a falta de denúncia e a permanência ao serviço após o decurso do prazo máximo, converte o contrato em indefinido, salvo prova em contrário

---

<sup>464</sup> Quando o contrato alcance uma duração superior a um ano, a parte que realiza a denúncia tem que notificar a outra parte com a antecedência mínima de quinze dias, excepto no caso do *contrato de interinidad* em que se aplicará o acordado. O incumprimento desta obrigação pelo empregador dá direito a uma indemnização de valor correspondente à retribuição dos dias de notificação em falta. A denúncia deve constituir uma manifestação clara da vontade do seu autor, feita por escrito ou por forma verbal, embora a primeira forma seja mais aconselhável, por envolver maior segurança jurídica, e tem natureza receptícia; trata-se de uma manifestação do princípio da boa fé que, quando feita com antecedência pelo empregador (caso, com toda a probabilidade, mais frequente), permite ao trabalhador preparar-se para a circunstância do desemprego e procurar novo emprego.

sustentada, por exemplo, na novação do contrato noutra modalidade contratual a termo ou na mesma modalidade de *contrato eventual* mas por novas circunstâncias. A cessação confere o direito a uma compensação.

- o *contrato de interinidad*, com a reincorporação do trabalhador substituído, ou, independentemente desta, com o decurso do prazo, legal ou convencionalmente estabelecido, para a sua realização, ou com a extinção da causa que deu lugar à reserva do posto de trabalho. Nos casos dos contratos celebrados no âmbito de processos de selecção ou promoção para o preenchimento definitivo de vaga, com o decurso do prazo de três meses (ou do correspondente prazo especial nos processos realizados nas Administrações Públicas). A cessação não confere direito a compensação.

Verificados os factos referidos sem que o contrato tenha sido denunciado e continuando o trabalhador ao serviço, o contrato considera-se prorrogado tacitamente por tempo indefinido, salvo prova em contrário que sustente a natureza temporária da prestação (a celebração de novo contrato de duração determinada, para a realização de obra ou serviço ou com outro fundamento).

Presumem-se de duração indefinida os contratos celebrados em fraude à lei (artigo 15.3 ET). Como já foi assinalado anteriormente, a propósito dos *contratos formativos*<sup>465</sup>, estamos perante uma presunção legal absoluta, que não admite prova em contrário, antes transforma, irrevogavelmente, o contrato a termo resolutivo em contrato de duração indefinida. Dado o efeito absoluto e tão danoso do interesse do empregador, a presunção deve ser aplicada com cuidado. De qualquer modo, a fraude à lei não se presume, pelo que terá o trabalhador que fazer prova de factos que a consubstanciem (por não haver fundamento adequado para o contrato, por o objecto do contrato ser caracterizado de forma vaga e imprecisa, por o trabalhador ser colocado a realizar actividade diversa da que fundamenta o contrato, etc.)<sup>466</sup>.

Os mecanismos de conversão dos contratos estão de acordo com o disposto no artigo 5.2.b) da Directiva 1999/70/CE, embora se possa denunciar como menos adequada aos objectivos da Directiva a natureza relativa de algumas das presunções legais inscritas no ET e na legislação complementar (refiro-me, concretamente, às presunções dos artigos 8.2, 15.2 e 49.1.c) do ET, artigo 20. e 22. RD 488/1998, artigo 8.2, 9.1 e 9.2 RD 2720/1998); melhor seria que a lei espanhola associasse a violação da lei, a falta de denúncia e a persistência do contrato para além da duração máxima permitida, à conversão automática do contrato, sem estabelecimento de uma presunção legal, ainda por cima de natureza relativa e, por isso, susceptível de prova em contrário.

---

<sup>465</sup> Cfr., *supra*, este ponto, alínea b).

<sup>466</sup> Cfr. ANTONIO OJEDA AVILÉS - JUAN GORELLI HERNANDÉZ, *Los contratos cit.*, p. 189-190, 248-249, 282-283.

Os contratos de trabalho a termo celebrados com as Administrações Públicas regem-se pelas convenções colectivas aplicáveis, pelas disposições do *Estatuto Básico del Empleado Público* que disponham nesse sentido (artigo 7. Ley 7/2007) e pelas regras aplicáveis aos contratos no sector privado<sup>467</sup>; a Directiva 1999/70/CE não distingue entre uns e outros, aplicando-se indistintamente a todos<sup>468</sup>. Existe, no entanto, uma diferença assinalável no que respeita às consequências da ilicitude, não estabelecida pela lei ou pela negociação colectiva, mas pelos tribunais: um contrato a termo, em regra, quando celebrado em fraude à lei, converte-se em contrato por tempo indefinido (artigo 15.3 ET); no sector público, fruto das rigorosas exigências de recrutamento e de selecção determinadas pelos princípios constitucionais do mérito e da capacidade (artigo 103.3 CE), em vez da conversão, a jurisprudência estabeleceu um regime que prolonga a vigência do contrato de trabalho a termo até à abertura da vaga correspondente, que será preenchida mediante processo de recrutamento e de selecção de acordo com as regras constitucionais, altura em que o contrato de trabalho a termo se extingue. O trabalhador, artificialmente (e ilicitamente) mantido ao serviço, é qualificado como *indefinido no fiijo*, ficando a extinção do seu contrato vinculada à ocupação da vaga correspondente, nos termos do artigo 49.1.b) ET, pelo que o contrato cessa automaticamente, verificada que seja esta condição resolutiva, sem que o trabalhador tenha direito a qualquer compensação. Como este contrato mais não é que um contrato de duração determinada, continua sujeito às regras comunitárias, designadamente ao princípio da não discriminação em relação aos trabalhadores permanentes (*trabajadores indefinidos fijos*, na terminologia empregue pelas Administrações Públicas), pelo que dificilmente se explicam algumas desigualdades, nomeadamente a não aplicação do regime do artigo 52.e) ET quando se preenche a vaga ocupada pelo *trabajador indefinido no fiijo*<sup>469</sup>.

d) Contratos a termo resolutivo previstos em legislação especial.

O contrato de trabalho celebrado para o exercício de cargos de alta direcção extingue-se por iniciativa do trabalhador ou por iniciativa do empregador, independentemente de causa (artigos 10. e 11. RD 1382/1985); além destes casos especialmente consignados, esta relação laboral

---

<sup>467</sup> Recorde-se, por exemplo, que o *contrato de interinidad* que for celebrado por uma Administração Pública para ocupar um posto de trabalho vago, durante o processo de selecção ou de promoção, só apresenta alguma especificidade quanto à duração (cfr. artigo 4.2.b) RD 2720/1998).

<sup>468</sup> Cfr, neste sentido, a jurisprudência comunitária já outras vezes citada: acórdão *Del Cerro Alonso*, de 13-09-2007, acórdão *Marrosu e Sardino*, de 07-09-2006, acórdão *Vassallo*, de 07.09.2006, e acórdão *Adeneler e o.*, de 04-07-2006 (n.º 91).

<sup>469</sup> Para um maior desenvolvimento, consultar FERNANDO VALDÉS DAL-RÉ - JESÚS LAHERA FORTEZA, *La precariedad laboral en España... cit.*, p. 141-143. Sobre a não utilização do mesmo sistema sancionatório nos sectores público e privado, cfr. a jurisprudência do Tribunal de Justiça, nomeadamente, os acórdãos *Marrosu cit.*, *Vassallo cit.* e *Angelidaki e o. cit.*

especial extingue-se pelas formas e de acordo com os procedimentos previstos em geral no ET (artigo 12.).

O contrato de serviço doméstico de duração determinada (na ausência de estipulação sobre a modalidade e a sua duração, recorde-se que se entende que o contrato é celebrado por um ano, prorrogável tacitamente por períodos iguais) extingue-se pelo decurso do prazo e denúncia por parte do interessado. No caso de a extinção ter lugar por iniciativa do empregador, este deve pôr à disposição do trabalhador uma compensação de valor equivalente ao salário em numerário correspondente a sete dias, por cada ano de duração do contrato, com o limite de seis mensalidades (artigo 9.3 RD 1424/1985). O contrato pode, ainda, extinguir-se, por iniciativa do empregador, antes de completado o prazo da sua duração (ou de qualquer das prorrogações); se o contrato tiver já excedido um ano de duração, o empregador deve avisar o trabalhador com uma antecedência mínima de vinte dias; nos demais casos, o pré-aviso deve ser de sete dias (pode sempre ser substituído por indemnização no valor do salário equivalente). Simultaneamente, o empregador deve pôr à disposição do trabalhador a compensação já referida e conceder-lhe um crédito de horas para procura de emprego (artigo 10.2 RD 1424/1985).

O contrato de trabalho penitenciário de duração determinada extingue-se, em regra, com a conclusão da obra ou do serviço contratados. As demais causas de cessação têm natureza geral (e estão enumeradas no n.º 1 do artigo 10. RD 782/2001; casos da morte ou reforma do trabalhador, ineptidão, inadaptação, etc.) ou relacionam-se com as circunstâncias especiais da relação laboral (e estão enumeradas no n.º 2 do mesmo artigo; casos da saída em liberdade, razões de segurança, etc.).

O contrato do desportista profissional, sempre de duração determinada, cessa, em especial, atendendo à sua própria natureza, pelo decurso do prazo acordado ou pela realização total do seu objecto (artigo 13. RD 1006/1985).

O contrato de trabalho a termo com artistas em espectáculos públicos extingue-se, mediante aviso prévio, pelo cumprimento total ou pelo decurso do prazo por que foi celebrado (ou de qualquer das suas prorrogações, se tiver sido o caso). Se o contrato tiver excedido um ano de duração, o trabalhador tem direito a uma compensação que, não tendo sido fixada por convenção colectiva ou acordo individual, será de sete dias de retribuição por cada ano de serviço, com pagamento proporcional dos períodos de duração inferior. As demais modalidades de cessação aplicáveis, não especialmente previstas, regem-se pelo disposto no ET (artigo 10. RD 1435/1985).

O contrato de trabalho do mandatário comercial termina por qualquer das formas previstas no ET, com observância dos prazos de aviso prévio e dos pactos de não concorrência eventualmente acordados e pagamento de indemnização de clientela (artigos 10. e 11. RD 1438/1985).

À cessação do contrato celebrado entre um trabalhador portador de deficiência e um *Centro Especial de Empleo* aplicam-se as disposições do ET, com ressalva do disposto no artigo 16. RD 1368/1985, modificado pelo RD 427/1999.

Como regra, o contrato de trabalho do advogado que presta serviços em escritório de advogado extingue-se conforme as causas e com os efeitos previstos nos artigos 49. a 53. ET, com as adaptações previstas no RD 1331/2006 (artigo 21.1). A permanência ao serviço depois de esgotada a duração máxima permitida para o *contrato en prácticas* torna a relação de duração indefinida; se, ao contrário, o contrato se extinguir, o trabalhador tem direito a um certificado de que conste a natureza das actividades realizadas e o grau e duração da aprendizagem (artigo 9.2 e 9.4 RD 1331/2006).

O contrato de trabalho de médico interno residente (RD 1146/2006, artigo 11.1) extingue-se, em regra, com a obtenção de nota positiva na avaliação do último ano de formação e, portanto, com a conclusão do programa de formação, sem direito a compensação.

Os contratos de trabalho celebrados por universidades ou centros de investigação com professores e investigadores, sendo de duração determinada, cessam nos termos gerais (cfr. artigo 17. Ley 13/1986).

#### **1.3.5.4 Condições de trabalho e protecção dos trabalhadores**

A precariedade característica da contratação a termo resolutivo e a segmentação que, em consequência, institui nos mercados de trabalho, têm sido combatidas pelo direito comunitário e pelos direitos nacionais. Com esta finalidade, a Directiva 1999/70/CE aprovou um conjunto de normas que enunciam as condições aplicáveis aos contratos de trabalho a termo (artigos 4.º a 7.º do acordo-quadro anexo). Tais normas, de protecção específica dos trabalhadores contratados a termo, consistem na prevenção e na proibição da renovação sucessiva dos contratos, na consagração da igualdade de tratamento e não discriminação relativamente aos trabalhadores com contrato de duração indefinida, na instituição de um direito de informação, individual, sobre a existência de postos permanentes vagos na empresa, e colectivo, sobre o número de contratos de trabalho a termo na empresa, e na consideração destes contratos para efeitos de eleição dos representantes dos trabalhadores.

No sistema espanhol, como ficou assinalado *supra*, no ponto 2. deste Capítulo, a aprovação destas soluções específicas esteve a cargo da *Ley 12/2001, de Medidas urgentes de Reforma del*

*Mercado de Trabajo para el incremento del empleo y la mejora de su calidad*<sup>470</sup>. Na área a que esta análise respeita, a Ley 12/2001 aditou três novos números ao artigo 15. ET sobre, respectivamente, prevenção dos abusos da contratação sucessiva (em aplicação do artigo 5. do acordo-quadro anexo à Directiva 1999/70/CE), igualdade de tratamento e não discriminação entre trabalhadores com contrato de duração determinada e trabalhadores com contrato de duração indefinida (aplicação do artigo 4.º do acordo-quadro) e direito individual a informação sobre possibilidades de emprego permanente (aplicação do artigo 6.º do acordo-quadro)<sup>471</sup>. O direito colectivo (das entidades de representação dos trabalhadores) a informação sobre a contratação a termo nas empresas e a consideração destes contratos para efeitos de eleição dos representantes dos trabalhadores tinham já, antes da Directiva, como adiante se verá, consagração legal.

Dos termos em que o Direito espanhol fez a transposição da Directiva e da adequação das soluções encontradas aos propósitos comunitários, é do que se trata de seguida.

#### *Regime sancionatório dos abusos decorrentes da contratação sucessiva*

“Estabelecer um quadro para evitar os abusos decorrentes da utilização de sucessivos contratos de trabalho ou relações laborais a termo”<sup>472</sup> constitui uma prioridade, já várias vezes assinalada, da Directiva 1999/70/CE; além de medidas preventivas, previstas no artigo 5.º/1 do acordo-quadro<sup>473</sup>, o artigo 5.2 institui medidas de natureza repressiva ao estabelecer que, se os Estados-Membros o entenderem necessário, deverão definir em que condições os contratos de trabalho a termo são considerados sucessivos e celebrados sem termo.

---

<sup>470</sup> Em artigo publicado no ano 2000, JOSÉ FERNANDO LOUSADA AROCHENA, «La directiva 70/99/CE...», p. 422-423, assinalava as matérias sobre que devia incidir a reforma do direito espanhol para o adequar à Directiva: (1) necessidade de uma melhor recepção do princípio da igualdade, nomeadamente quanto aos efeitos retributivos da antiguidade, matéria em que a jurisprudência do STS estaria em franca contradição com o acordo-quadro; (2) falta de uma definição legal de contratos de trabalho a termo sucessivos, embora estivesse assegurada uma cobertura satisfatória dos abusos da contratação a termo; (3) ausência de um regime que consagrasse o direito de informação dos trabalhadores a termo sobre vagas na empresa; (4) carências dos mecanismos que permitissem considerar os trabalhadores a termo no cômputo do número mínimo de trabalhadores necessários para assegurar a eleição de representantes, embora admitindo que desde 1984 o direito de representação se encontrava contemplado na lei.

<sup>471</sup> Cfr. o artigo 1.10 da Ley 12/2001, que aditou os números 5, 6, 7, e 8 ao artigo 15. ET, tendo o anterior n.º 5. passado a n.º 9. Além da transposição da Directiva 1999/70/CE, no âmbito da contratação a termo, a Ley 12/2001 alterou os artigos 8.2, 11.2.a), 12.6, 15.1.b) ET (artigo 1., que também aditou uma nova alínea ao artigo 15.1 ET sobre o contrato a termo de inserção, entretanto suprimido), criou novas medidas de fomento da conversão dos contratos (artigos 4.2 e 6.5) e de fomento da contratação a termo de trabalhadores portadores de deficiência (disposição adicional terceira), alterou os regimes dos contratos de utilização e de trabalho celebrados por empresas de trabalho temporário (artigo 13.), alterou a lei sobre contra-ordenações sociais (RDL 5/2000, de 4 de Agosto), com inclusão de uma norma sobre violação do direito de informação dos trabalhadores contratados a termo sobre postos permanente vagos na empresa (artigo 14.1), alargou o âmbito de aplicação do *contrato para la formación* (disposição adicional quarta), agravou a quota empresarial a pagar à Segurança Social pela celebração de contratos a termo por períodos de muito curta duração, com salvaguarda dos *contratos de interinidad* (disposição adicional sexta) e modificou o regime do contrato de trabalho a termo com investigadores em centros de investigação e universidades (disposição adicional sétima que modifica o artigo 17. da Ley 13/1986).

<sup>472</sup> Cfr. artigo 1.º/b) do acordo-quadro anexo à Directiva.

<sup>473</sup> A propósito da análise da tipologia dos contratos a termo e do respectivo regime no direito espanhol, foi feita a verificação da sua conformidade com o artigo 5.º/1 do acordo-quadro. Cfr., *supra*, pontos 3.4.2 e 3.4.3 deste trabalho.

Em resposta a este repto, o artigo 15.5 ET, na redacção aprovada pela Ley 12/2001, dispunha que “*los convenios colectivos podrán establecer requisitos dirigidos a prevenir los abusos en la utilización sucesiva de la contratación temporal*”<sup>474</sup>.

Ao comparar esta norma com a sua fonte, o artigo 5.2 da Directiva, resulta, em primeiro lugar, que não se correspondem: no artigo 15.5 ET é dirigido um *convite* aos sujeitos colectivos para, se acharem necessário, estabelecerem requisitos que *previnam* o abuso da utilização sucessiva de contratos a termo; segundo a Directiva, os Estados-Membros e/ou os parceiros sociais *devem* definir em que circunstâncias os contratos a termo devem ser considerados sucessivos. Onde a norma comunitária obriga os Estados-Membros a instituir mecanismos de identificação da contratação sucessiva, o direito espanhol convida a negociação colectiva a instituir mecanismos de prevenção da contratação sucessiva. Os propósitos das duas normas são, obviamente, diferentes. Claro que a própria Directiva ressalva o caso de necessidade, reconhecendo que os Estados-Membros podem já dispor de meios de protecção e repressão suficientes contra a contratação sucessiva, mas se fosse este o caso do direito espanhol, então a norma do artigo 15.5 ET não seria necessária<sup>475/476</sup>.

---

<sup>474</sup> Além de aditar esta norma, a Ley 12/2001 (artigo 3.2) também alterou a redacção do artigo 52. ET em termos que, pelo menos indirectamente, têm a mesma orientação: foi incluída uma alínea *e*) que sustenta a extinção, por causas objectivas, dos contratos de trabalho de duração indefinida, celebrados directamente com as Administrações Públicas ou com entidades sem fim lucrativo, para a execução de programas públicos sem dotação económica própria e, por isso, financiados anualmente, com fundamento na insuficiência de meios para os manter. Criada esta possibilidade de pôr fim a contratos de duração indefinida, através da extinção por causas objectivas, deixou de ser necessário, nas mesmas circunstâncias, celebrar contratos a termo. A reforma legal converteu um fundamento para a celebração de um contrato a termo numa causa de extinção do contrato indefinido; cfr., neste mesmo sentido, IGNACIO GONZÁLEZ DEL REY RODRÍGUEZ, «II. Los contratos de trabajo de duración determinada...» cit., p. 296.

<sup>475</sup> A norma do artigo 15.5 ET foi, de facto, considerada supérflua, quer por se limitar a reconhecer competências já outorgadas à negociação colectiva pelo artigo 85.1 ET, quer por se entender que o sistema legal já estava suficientemente salvaguardado pelo princípio da causalidade da contratação a termo, apoiado por uma corrente jurisprudencial firme de condenação dos contratos sucessivos, fundamentada na presunção *iuris et de iure* de que devem considerar-se celebrados por tempo indefinido os contratos a termo celebrados em fraude à lei (artigo 15.3 ET); cfr. MARIANO SAMPEDRO CORRAL, «La reforma de la contratación temporal estructural de la Ley 12/2001», *Las reformas laborales cit.*, p. 230-231. No entanto, em defesa da redacção aprovada pela Ley 12/2001, pode dizer-se que serviu para reforçar a importância da acção da negociação colectiva nesta área, tendo, assim, um papel pedagógico; alguns exemplos de normas que, nesta matéria, costumam ser incorporadas nas convenções colectivas de trabalho, podem ser encontrados em IGNACIO GONZÁLEZ DEL REY RODRÍGUEZ, «II. Los contratos de trabajo de duración determinada...» cit., p. 295, nota 48.

<sup>476</sup> Com fundamento no disposto no artigo 15.3 ET, o entendimento sustentado pela jurisprudência social espanhola, referida na nota anterior, tem sido o de que uma cadeia de sucessivos contratos a termo não se transforma necessariamente num contrato de duração indefinida, a não ser que o trabalhador demonstre que houve por parte do empregador fraude à lei. Para evitar a acusação, os empregadores observam um período de tempo entre os contratos e, ao contratar de novo o trabalhador, fazem-no ao abrigo de uma modalidade diferente da anterior. Quando um tribunal constata um comportamento que constitui fraude à lei, coloca-se a questão de saber que efeitos tem sobre a cadeia de contratos anteriores; o entendimento estabelecido pelo STS, em unificação de doutrina, foi o seguinte: (1) não existe encadeamento de contratos se, entre eles, se verificarem hiatos temporais superiores a vinte dias (o prazo de caducidade da acção de impugnação do despedimento, artigo 56.1.b) ET); (2) não obstante, toda a série de contratos deve ser examinada, independentemente da duração das interrupções, quando existam indícios de fraude à lei na actuação empresarial e indícios da unidade essencial de todos os contratos. A controvérsia nesta matéria foi, recentemente, resolvida pela sentença do Tribunal Supremo, de 8 de Março de 2007 (RJ/2007/3613), que consagrou, em unificação de doutrina, o princípio da *unidade esencial do vínculo laboral*, com os seguintes fundamentos: (1)

Em sentido crítico disse-se, ainda, que os excessos da contratação a termo em Espanha estavam menos na insuficiência do regime jurídico e mais na sua utilização prática, na falta de mecanismos de controlo e na aversão dos empregadores à contratação por tempo indefinido<sup>477</sup>.

A formulação do artigo 15.5 ET foi modificada, uma primeira vez, pelo RDL 5/2006, de 9 de Junho e pela Ley 43/2006, de 29 de Dezembro (artigo 12.2 em ambos os diplomas)<sup>478</sup> e, mais recentemente, pelo RDL 10/2010, de 16 de Junho, e pela Ley 35/2010, de 18 de Setembro (artigo 1.2 em ambos os diplomas)<sup>479/480</sup>.

---

os trabalhadores (demandantes) tinham entre 11 e 14 anos de antiguidade ao serviço da empresa demandada; (2) a antiguidade tinha sido obtida através da subscrição de numerosíssimos contratos de trabalho a termo, quer directamente com a demandada, quer através de diversas ETT's; (3) os fundamentos dos contratos a termo eram fictícios, uma vez que os mesmos serviam para satisfazer necessidades permanentes da empresa; (4) as interrupções entre os contratos, de durações variadas, em alguns casos superiores a vinte dias (entre um e dois meses, as mais longas), não foram consideradas significativas; (5) o que, do ponto de vista do Tribunal, ficou claro foi "la existencia de unidad esencial del vínculo laboral" o que teve por consequência "computarse la antigüedad desde el primer contrato a los efectos del cálculo de la indemnización por despido improcedente"; (6) para corroborar a decisão proferida, o Tribunal citou o acórdão do TJCE, de 04-07-2006, *Adeneler e o. cit.*

<sup>477</sup> Cfr. MARIANO SAMPEDRO CORRAL, «La reforma de la contratación temporal estructural de la Ley 12/2001», *Las reformas laborales cit.*, p. 230-231. FERNANDO VALDÉS DAL-RÉ, «La contratación temporal sucesiva: los desajustes de nuestra legislación al derecho comunitario», *Relaciones Laborales*, I – 2004, p. 107-118, considera que a transposição da Directiva para o direito interno espanhol foi, em matéria de contratação sucessiva, uma ocasião perdida ou, dito com maior contundência e precisão, uma ocasião deliberadamente aproveitada para atacar o ponto mais débil do mercado de trabalho (p. 114), porque deixou "extramuros" da garantia comunitária os trabalhadores contratados a termo que prestassem trabalho em empresas não submetidas à negociação colectiva e porque o estabelecimento de regras por convenção colectiva apresentava uma natureza claramente facultativa sem previsão de norma legal supletiva (p. 117). O mesmo entendimento tem JESÚS LAHERA FORTEZA, *Los contratos temporales...* cit., p. 141.

<sup>478</sup> A Ley 43/2006, depois de assinalar o notável aumento da taxa de emprego até ao final do 1.º trimestre de 2006, chama mesmo assim a atenção para a segmentação do mercado de trabalho entre trabalhadores contratados a termo e sem termo e para a percentagem muito elevada (mais do dobro da média europeia) da contratação a termo; mantêm-se nestas situações mais precárias, predominantemente, as mulheres, os jovens, os portadores de deficiência e os trabalhadores menos qualificados. As medidas adoptadas formam três grandes grupos (cfr. ponto III da exposição de motivos): - medidas de fomento do emprego, em especial da contratação indefinida, com soluções de conversão da contratação a termo; - medidas que limitam a utilização sucessiva de contratos a termo resolutivo e que introduzem maior transparência na subcontratação de obras e serviços entre empresas que partilham um mesmo centro de trabalho; reforço da capacidade inspectiva da *Inspección de Trabajo y Seguridad Social*; - medidas para potenciar a eficiência das políticas activas de emprego e melhorar a protecção dos trabalhadores desempregados. Especificamente sobre a reforma de 2006, cfr. ANTONIO TAPIA HERMIDA, «Abuso en la contratación temporal. La "sucesión" de contratos de trabajo de duración determinada», *Estudios financieros*, n.º 287, 2007, p. 161-222 [p. 201-222]; JESÚS LAHERA FORTEZA, «Límites novedosos en el encadenamiento de contratos laborales», *La reforma laboral de 2006: (Real Decreto Ley 5/2006, de 9 de junio)*, coordenação de Jesús Cruz Villalón, Editorial Lex Nova, 2006, p. 41-77; JESÚS MARÍA GALIANA MORENO, «La contratación temporal causal en el derecho español del trabajo tras su reforma por Real Decreto-Ley 5/2006: un comentario crítico», *Estudios Jurídicos em Homenagem ao Prof. Doutor António Motta Veiga*, coordenação de António José Moreira, Coimbra, Almedina, 2007, p. 509-521; JUAN GORELLI HERNÁNDEZ, «La reforma laboral 2006 y la contratación temporal: la lucha contra el abuso en la contratación temporal. Un análisis de urgencia», *Actualidad Laboral*, n.º 17 – 1.ª quinzena de Outubro de 2006, p. 2035-2058. Sobre a aplicação do artigo 15.5 ET pelo *Tribunal Supremo* depois da reforma da Lei 43/2006, aparentemente contrária ao primado do direito comunitário e ao efeito útil da directiva, cfr. RITA GIRÁLDEZ MÉNDEZ, «La evolución de la contratación temporal en España: breve referencia a la sentencia del Tribunal Supremo de 3 de noviembre de 2008, en relación con el efecto útil de la Directiva 1999/70/CE, sobre trabajo de duración determinada», *Dereito*, 2010, volume 19, n.º 1, p. 125-147 [p. 143-147].

<sup>479</sup> O preâmbulo da Ley 35/2010 admite que houve a necessidade de introduzir algumas correcções «na regra instaurada em 2006 para evitar o encadeamento sucessivo de contratos a termo, com o objectivo de a tornar mais eficiente». Para MIGUEL RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO-FERRER, «El contrato de trabajo en la Ley 35/2010» cit., p. 4, «não era claro que a redacção do artigo 15.5 ET satisfizesse as exigências da Directiva 99/70/CE...» e para JESÚS R. MERCADER UGUINA - ANA DE LA PUEBLA PINILLA, «Medidas para la creación de empleo estable...» cit., p. 12, a Ley



A redacção em vigor, que confina a redacção originária ao parágrafo 3.º (com alterações de 2006) e é constituída por mais três parágrafos, difere substancialmente da inicial, já que caracteriza de forma concreta o conceito de contratação sucessiva abusiva e fixa a consequência da sua utilização.

O recurso abusivo à contratação a termo, sancionado com a conversão do contrato<sup>481</sup>, é caracterizado nos parágrafos 1.º e 2.º do artigo 15.5 ET, como um encadeamento de contratos a termo da mesma ou diferente modalidade, celebrados directamente ou através de ETT, envolvendo o mesmo trabalhador e a mesma empresa ou grupo de empresas (a hipótese inclui, ainda, os casos de sucessão e de sub-rogação empresarial), com uma certa duração, de forma contínua ou descontínua, num determinado período de referência, para o mesmo ou diferente posto de trabalho<sup>482</sup>. O parágrafo 3.º permite à negociação colectiva alargar o âmbito de aplicação da norma à contratação abusiva de trabalhadores diferentes. O quarto parágrafo exclui do âmbito de aplicação da norma os *contratos formativos, de relevo e de interinidad*, os contratos a termo celebrados no âmbito de programas públicos de emprego-formação, bem como os contratos a termo utilizados por empresas de inserção devidamente registadas desde que o respectivo objecto seja considerado parte essencial de um itinerário de inserção personalizado.

Vejamos um a um os requisitos enunciados.

Têm que ter sido celebrados, sucessivamente, dois ou mais contratos a termo<sup>483</sup>, sendo indiferente que tenham sido contínuos (quando um termina tem imediatamente início o seguinte)

43/2006 «deixava numerosas fissuras abertas que impediam a sua plena efectividade». Era, por isso, necessário introduzir alterações que foram levadas a cabo pela Ley 35/2010.

<sup>480</sup> Relacionadas com esta alteração do artigo 15.5 do ET estão as modificações do artigo 15.9 ET (pelo artigo 1.3 da Ley 35/2010) e da *disposición adicional decimoquinta* do ET (pelo artigo 1.6 da Ley 35/2010) adiante analisadas. Relevantes nesta matéria são, também, as seguintes disposições da Ley 35/2010: *disposición adicional primera*, n.º 2 (que ressalva a regulação pela contratação colectiva do *contrato fijo de obra* no sector da construção civil), *disposición adicional decimosexta*, n.º 2-b) (que incumbe a *Inspección de Trabajo y Seguridad Social* de realizar o controlo dos contratos a termo sem causa e de incentivar a sua transformação em contratos de duração indefinida) e *disposición transitoria segunda* (que fixa o regime de aplicação no tempo do novo artigo 15.5 ET).

<sup>481</sup> Ao contrário das soluções consagradas noutras disposições do ET (artigos 8.2, 15.2, 15.3), aqui o legislador não recorre a uma presunção, relativa ou absoluta, de existência de vínculo indefinido, que pressuporia, pelo menos, a prova dos factos que a sustentam, senão também a prova em contrário; opta, antes, por um regime de conversão do contrato a termo em contrato de duração indefinida, que tem lugar, de forma automática, logo que se reúnam os pressupostos previstos na lei. Interessante é a questão de saber qual dos regimes aplicar quando, havendo sucessão abusiva de contratos, relativamente a um deles se verifica uma situação de fraude à lei; qual dos regimes aplicar, o do artigo 15.3 ou o do artigo 15.5 ET? ANTONIO OJEDA AVILÉS - JUAN GORELLI HERNANDEZ, *Los contratos cit.*, p.195-196, entendem que o mais adequado, neste caso, será aplicar o artigo 15.5 ET (pergunta: por ser o regime mais favorável ao trabalhador?); só se não estiverem reunidos os pressupostos do artigo 15.5 se deve recorrer à presunção legal do artigo 15.3 ET.

<sup>482</sup> Simultaneamente, fruto da ressalva inicial feita pelo artigo 15.5 ET, a mesma sanção de conversão é aplicável aos contratos a termo que (1) excedam os limites de duração máxima (no caso do contrato celebrado para a realização de obra ou serviço determinados), (2) não tenham sido comunicados à Segurança Social e (3) tenham sido celebrados em fraude à lei (cfr., respectivamente, os números 1.a), 2. e 3. do artigo 15.5 ET).

<sup>483</sup> Se fosse o caso de um único contrato exceder os limites de duração legal, a disposição aplicável seria antes a do artigo 49.1.c) ET, que presume a duração indefinida, salvo prova em contrário. ANTONIO OJEDA AVILÉS - JUAN GORELLI HERNANDEZ, *Los contratos cit.*, p.196, criticam a diferença entre as soluções consagradas, que beneficia o

ou descontínuos (separados por um hiato temporal que, como se verá já a seguir, não pode ser superior a seis meses).

A duração dos contratos sucessivamente celebrados tem que ter excedido vinte e quatro meses (se a duração for igual ou inferior não se dá a conversão)<sup>484</sup>, num período de referência de trinta meses, ou seja, os dois ou mais contratos encadeados têm que, somados, exceder vinte e quatro meses de duração, tudo num período de trinta meses contados do início do primeiro contrato até ao momento em que o segundo ou qualquer contrato subsequente exceder a duração legal<sup>485</sup>.

O encadeamento de contratos tem que se referir ao mesmo trabalhador; o parágrafo 1.º não o indica expressamente, mas a evidência resulta da redacção utilizada e do confronto com o parágrafo 3.º.

O posto de trabalho ocupado pelo trabalhador pode ser o mesmo ou outro, na mesma empresa ou dentro de um grupo de empresas, sendo também considerados os casos de sucessão e de sub-rogação empresarial. A ampliação do âmbito de aplicação da norma à contratação para diferente posto de trabalho<sup>486</sup>, a consideração do grupo de empresas<sup>487</sup> e a relevância dada aos casos de sucessão e de sub-rogação empresarial<sup>488</sup> constituíram os mais importantes contributos da Reforma de 2010 e permitiram ultrapassar as críticas que a doutrina dirigia ao preceito por entender que se encontrava desajustado da realidade actual da organização do trabalho e das

---

trabalhador contratado sucessivamente relativamente ao que o foi uma única vez, e são de opinião de que deveria ter sido a mesma a solução, de conversão automática do contrato em ambos os casos.

<sup>484</sup> ANTONIO OJEDA AVILÉS - JUAN GORELLI HERNANDÉZ, *Los contratos cit.*, p. 197, criticam a caracterização legal da sucessão abusiva de contratos por estar unicamente dependente de uma duração necessária para a conversão, pois torna mais fácil evitar a sanção; basta extinguir o contrato dias antes dos vinte e quatro meses. Teria sido preferível, no seu entendimento, para um combate mais eficaz do abuso, consagrar uma fórmula mista: aplicar a sanção a um determinado n.º de contratos encadeados e, de forma independente, aplicá-la também aos encadeamentos que atingissem uma determinada duração.

<sup>485</sup> Sobre a aplicação do artigo 15.5 ET ao contrato para realização de obra ou serviço, depois da alteração do artigo 15.1.a) ET pela *Ley 35/2010*, cfr. MARÍA SEPÚLVEDA GÓMEZ, «Régimen jurídico del contrato de trabajo: contratación temporal sucesiva y declaración de fijeza de la relación laboral ex artículo 15.5 del Estatuto de los Trabajadores. Incidencia de la Reforma Laboral de 2010», *Temas Laborales*, 2010, n.º 106, p. 225-243 [p. 241-243].

<sup>486</sup> Foram, assim, ultrapassadas as controvérsias anteriores sobre a identidade do posto de trabalho; a partir daqui «bastará a mera reiteração de contratos para que, superados os limites temporais, se consolide a relação como de duração indefinida»: cfr. JESÚS R. MERCADER UGUINA - ANA DE LA PUEBLA PINILLA, «Medidas para la creación de empleo estable...» cit., p. 13.

<sup>487</sup> Necessário é que o grupo se encontre validamente constituído (o falso grupo de empresas já cabia na formulação legal anterior) e que o trabalhador se desloque no seu seio celebrando contratos a termo com as diversas empresas membros; cfr. JESÚS R. MERCADER UGUINA - ANA DE LA PUEBLA PINILLA, «Medidas para la creación de empleo estable...» cit., p. 13. Sobre a relevância do conceito de grupo de empresas em termos laborais, cfr. CARLOS L. ALFONSO MELLADO e outros, *La reforma laboral en la Ley 35/2010 cit.*, p. 35-40.

<sup>488</sup> MIGUEL RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO-FERRER, «El contrato de trabajo en la Ley 35/2010» cit., p. 4, afirma que estas situações já eram consideradas por força do disposto no artigo 44. ET, pelo que a nova regra pode criar alguma confusão. Para JESÚS R. MERCADER UGUINA - ANA DE LA PUEBLA PINILLA, «Medidas para la creación de empleo estable...» cit., p. 13, porém, esta referência permite considerar a sucessão e sub-rogação entre empresas prevista, frequentemente, em convenção colectiva de trabalho (através de cláusulas que obrigam os prestadores de determinados serviços às empresas - limpeza, segurança, etc. - a manter ao serviço os trabalhadores já existentes), pelo que se clarifica o sentido da norma e se amplia o seu âmbito de aplicação.

empresas<sup>489</sup>. A reforma operada pela Ley 35/2010 contribuiu, pois, decisivamente, para a maior eficácia deste instrumento sancionatório.

Os dois ou mais contratos a termo podem ter sido directamente celebrados entre o trabalhador e o seu empregador ou através de uma empresa de trabalho temporário que tenha posto o trabalhador à disposição do utilizador através de um contrato de utilização. O trabalhador pode ter sido inicialmente contratado por um empresário e, depois, por uma ETT que o mantém à disposição do mesmo empresário através de um contrato de utilização ou, ao contrário, ter sido inicialmente contratado por uma ETT e, no final do contrato de utilização, directamente pelo utilizador<sup>490</sup>.

Os sucessivos contratos de trabalho podem ter sido celebrados nas mesmas ou sob diferentes modalidades contratuais de duração determinada, no entanto, o parágrafo 4.º exclui do âmbito do artigo 15.5 ET os *contratos formativos, de relevo e de interinidad*, bem como, desde a reforma operada pela Ley 35/2010, os contratos a termo celebrados no âmbito de programas públicos de emprego-formação, bem como os contratos a termo utilizados por empresas de inserção devidamente registadas desde que o respectivo objecto seja considerado parte essencial de um itinerário de inserção personalizado. As modalidades contratuais excluídas ou apresentam uma causalidade “reforçada” que, por si, prejudica a utilização abusiva (caso dos *contratos formativos, de relevo e de interinidad*)<sup>491/492</sup>, ou fazem parte de programas que respeitam regimes de duração

---

<sup>489</sup> Cfr. ANTONIO OJEDA AVILÉS - JUAN GORELLI HERNANDÉZ, *Los contratos cit.*, p. 197-198.

<sup>490</sup> A dúvida que, neste âmbito, a contratação por uma ETT suscita, é a de saber, quando o contrato de trabalho se converte, qual é a contraparte (do lado do empregador) do contrato de trabalho de duração indefinida, a ETT ou a empresa utilizadora? A resposta mais adequada, atenta a própria formulação utilizada no artigo 15.5 ET, que caracteriza como contratos sucessivos os celebrados *directamente* ou através da cedência por uma ETT, é a de que o empregador é o utilizador, quer o contrato em vigor no momento da conversão seja o celebrado directamente com ele, quer seja o contrato celebrado com a ETT.

<sup>491</sup> A sucessão de vários contratos de trabalho a termo não é, em si, abusiva, desde que os distintos contratos tenham uma causa adequada e cumpram o respectivo regime legal; nestas circunstâncias, a cadeia não chega para consolidar uma relação de trabalho de duração indefinida, excepto se se fizer prova da intenção abusiva do empregador (cfr., sobre fraude e abuso de direito na contratação a termo, ANTONIO OJEDA AVILÉS - JUAN GORELLI HERNANDÉZ, *Los contratos cit.*, p. 61-72). Por outro lado, não há nesta formulação do parágrafo 4.º do artigo 15.5 ET violação da Directiva 1999/70/CE, porque esta reserva a existência de uma necessidade reconhecida pelo Estado-Membro e o direito espanhol dispõe de outros mecanismos de combate aos abusos da contratação sucessiva. No entanto, a par com outros mecanismos (por exemplo, dilatar o tempo de espera entre dois contratos dentro do período de referência), a inclusão destas modalidades na cadeia de sucessivos contratos a termo pode constituir um abuso por parte do empregador e servir para evitar que se esgote a duração máxima no período de referência, por estes contratos não serem abrangidos pelo regime do artigo 15.5 ET.

<sup>492</sup> Os *contratos formativos*, em regra, não excedem dois anos e, considerando o objectivo que perseguem (formação e inclusão na vida activa), devem ser incentivados; dispõem, por outro lado, de mecanismos de controlo próprios (cfr. artigo 11.1.c), 11.2.d) e k), e 11.3 ET). O *contrato de relevo* constitui uma medida de fomento do emprego e as condições em que é celebrado não são compatíveis com a duração máxima fixada no artigo 15.5 (basta pensar que o trabalhador que é substituído parcialmente pode iniciar o processo de reforma a tempo parcial aos sessenta anos e, depois dos sessenta e cinco anos, permanecer ao serviço, caso em que o *contrato de relevo* é prorrogado anualmente até à sua reforma total). O *contrato de interinidad* é um contrato com uma causalidade muito determinada, que deve estar necessariamente associada à substituição de um trabalhador com direito a reserva de lugar; a renovação também tem que estar justificada pela mesma circunstância, ainda que se trate de outro trabalhador, e mesmo que a duração

específicos (caso dos contratos a termo celebrados no âmbito de programas públicos de emprego-formação) ou o objecto do contrato (a integração e formação socio-laboral de pessoas em situação de exclusão social como forma de acesso ao emprego ordinário) é por natureza transitório (caso dos contratos a termo celebrados com empresas de inserção<sup>493</sup>)<sup>494</sup>.

No parágrafo 3.º do artigo 15.5 ET, que corresponde, com alterações, à redacção originária dada pela Ley 12/2001, o objectivo perseguido é diferente. Trata-se agora de facultar à contratação colectiva meios para prevenir os abusos decorrentes da rotação de diferentes trabalhadores contratados a termo num mesmo posto de trabalho. As empresas socorrem-se, abusivamente, da contratação a termo de vários trabalhadores, que vão ocupando sucessivamente o mesmo posto de trabalho, para satisfazer necessidades permanentes. Trata-se de uma actuação ilícita, tal como a anteriormente analisada, mas “encoberta” pela intervenção de diferentes trabalhadores. Nesta norma, os meios e as circunstâncias são, como se disse, diferentes: é à negociação colectiva que cabe intervir<sup>495</sup>, adequando os meios à actividade e às características do posto de trabalho; a contratação é a termo, em qualquer modalidade (com ressalva das modalidades identificadas no parágrafo 4.º), com ou sem solução de continuidade<sup>496</sup>, incluindo os contratos celebrados com ETT. Têm que ser contratados diferentes trabalhadores e a rotatividade entre estes incide no mesmo posto de trabalho<sup>497</sup>.

A consequência do recurso abusivo à contratação a termo é, como sabemos, a conversão do contrato a termo em contrato de duração indefinida, adquirindo o trabalhador o estatuto de trabalhador permanente da empresa. Com a reforma operada pela Ley 35/2010, esta consequência foi reforçada pela obrigação, a cargo do empregador, de comprovar, por escrito, no prazo máximo de 10 dias, a nova situação do trabalhador na empresa (novo artigo 15.9 ET).

---

exceda os limites previstos no artigo 15.5. ET, o contrato permanece dentro da legalidade, pelo que seria excessivo, do ponto de vista do empregador, onerá-lo, nestas circunstâncias, com a sua conversão automática.

<sup>493</sup> Sobre o objecto e o regime das empresas de inserção, consultar, designadamente, JOSÉ LUJÁN ALCARAZ, «Empresas de inserción», *Aranzadi social*, n.º 5, 2007, p. 1133-1150, e RAQUEL AGUILERA IZQUIERDO, «La relación laboral de los trabajadores en situación de exclusión social en las empresas de inserción», *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, n.º 83, Novembro 2009, p. 217-248.

<sup>494</sup> As justificações quanto às duas modalidades contratuais introduzidas pela reforma de 2010 são apresentadas por JESÚS R. MERCADER UGUINA - ANA DE LA PUEBLA PINILLA, «Medidas para la creación de empleo estable...» cit., p. 13.

<sup>495</sup> O âmbito de aplicação dos parágrafos 1.º e 3.º do artigo 15.5 ET está bem delimitado: se se trata de contratos sucessivos, celebrados com o mesmo trabalhador, verificados que estejam os demais pressupostos, dá-se a conversão automática do contrato a termo em contrato de duração indefinida; se se trata da rotação, de dois ou mais trabalhadores no mesmo posto de trabalho, aplicam-se as medidas previstas pela negociação colectiva ao abrigo do parágrafo 3.º.

<sup>496</sup> Aqui não foram fixados limites à duração dos contratos nem estabelecido um período de referência, ao contrário do que acontece no parágrafo 1.º; a razão está em que cabe à convenção colectiva estabelecer essas ou outras condições. Cfr. ANTONIO OJEDA AVILÉS - JUAN GORELLI HERNANDEZ, *Los contratos cit.*, p. 203.

<sup>497</sup> A doutrina critica a Ley 35/2010 por não ter regulado directamente a rotação de diferentes trabalhadores no mesmo posto de trabalho, deixando a tarefa à contratação colectiva que é sistematicamente bloqueada pelos empregadores nesta matéria. Neste sentido, cfr. CARLOS LUIS ALFONSO MELLADO, «Las reformas laborales...» cit., p. 90, EVA SILVÁN, «Abaratará el despido...» cit., p. 2, FRANCISCO JOSÉ GUALDA ALCALÁ - MARTÍN A. GUALDA ALCALÁ, «Principales novedades del RDL 10/2010...» cit., p. 233, JOAQUÍN PÉREZ REY, «Escenas del derecho del trabajo en (la) crisis...» cit., p. 249-250, e MARÍA HIGINIA RUIZ, «Valoración de UGT...» cit., p. 2.

Finalmente, a aplicação do artigo 15.5 ET aos contratos celebrados pelas Administrações Públicas e seus organismos públicos apresenta nesta sede duas especificidades e uma excepção<sup>498</sup>: a primeira especificidade envolve a consequência do uso abusivo de contratos a termo, que aqui, ao contrário do que sucede no sector privado, não é a aquisição pelo trabalhador da condição de trabalhador permanente, ele antes permanece ao serviço até que o posto de trabalho seja preenchido de acordo com as regras de acesso ao emprego público e só então o seu contrato se extingue (a não ser que entretanto seja admitido por aquela via); a segunda especificidade é que só serão tidos em conta em cada caso os contratos celebrados no âmbito de uma mesma Administração Pública, não sendo consideradas para este efeito as entidades de direito público, com personalidade jurídica, que dela dependam ou a ela estejam vinculadas; a excepção consiste na não aplicação do artigo 15.5 ET às «*modalidades particulares de contrato de trabajo contempladas en la Ley Orgánica 6/2001, de 21 de diciembre, de Universidades o en cualesquiera otras normas con rango de ley*»<sup>499</sup>.

*Igualdade de tratamento e não discriminação dos trabalhadores com contrato de duração determinada relativamente aos trabalhadores com contrato de duração indefinida*

Antes mesmo do artigo 15.6 ET, já a lei laboral espanhola (artigos 4.2.c) e 17.1 ET<sup>500</sup>) consagrava idêntico princípio, firmada na norma constitucional da igualdade de todos os cidadãos espanhóis perante a lei (artigo 14. da Constituição espanhola)<sup>501</sup>, a que submetia os poderes públicos, os sujeitos colectivos, designadamente no âmbito da negociação colectiva<sup>502</sup>, e os particulares.

<sup>498</sup> É a *disposición adicional decimoquinta* ET, sobre *aplicación de los límites de duración del contrato por obra o servicio determinados y al encadenamiento de contratos en las Administraciones públicas*, que regula esta matéria; a redacção em vigor foi-lhe dada pelo artigo 1.6 da Ley 35/2010. Sobre esta disposição do ET cfr. FEDERICO NAVARRO NIETO, «Los planes de estabilización del empleo temporal en el Estatuto Básico del Empleado Público», *Temas laborales*, n.º 103, 2010, p. 67-98 [p. 87-88].

<sup>499</sup> JESÚS R. MERCADER UGUINA - ANA DE LA PUEBLA PINILLA, «Medidas para la creación de empleo estable...» cit., p. 13, criticam o facto de este regime tornar praticamente inviável o controlo do uso abusivo de contratos a termo no sector público, «que debería liderar cualquier acción política nesta matéria». Crítica idêntica é formulada por JAVIER GÁRATE CASTRO, «La modificación del régimen jurídico de la contratación laboral por Ley 35/2010...» cit., p. 4, que apelida a reforma quanto a este sector de “raqúitica” e põe em causa a sua conformidade com a Directiva 1999/70/CE e com o direito da União.

<sup>500</sup> No âmbito da promoção da igualdade no trabalho entre mulheres e homens, área em que ainda persistem elementos de discriminação, a *disposición adicional undécima* da Ley 35/2010 alterou o parágrafo 1.º deste artigo, bem como os artigos 22.4, 23.2, 24.2 e 25.4 ET.

<sup>501</sup> A igualdade pressupõe que, nas mesmas circunstâncias de facto, devem ser as mesmas as consequências jurídicas ou, formulada a ideia na negativa, é proibida a utilização de elementos de diferenciação que causem desigualdades artificiosas ou arbitrarias, não fundadas em critérios objectivos e razoáveis. Cfr., sobre o direito anterior ao artigo 15.6 ET, FERNANDO VALDÉS DAL-RÉ - JESÚS LAHERA FORTEZA, *La precariedad laboral en España... cit.*, p. 101-106.

<sup>502</sup> A STC 119/2002, de 20 de Maio (RTC/2002/119) ressalva, no entanto, a necessidade de respeitar o princípio da autonomia da vontade colectiva: “nem a autonomia colectiva pode, através do produto normativo que dela resulta, estabelecer um regime diferenciado das condições de trabalho sem justificação objectiva e sem a proporcionalidade que a medida diferenciadora deve possuir para resultar conforme com o artigo 14. CE, nem esse juízo pode ignorar

A aplicação do princípio da igualdade de tratamento aos trabalhadores contratados a termo é feita, como se disse já, pelo artigo 15.6 ET, que sobre a matéria enuncia três regras.

Em primeiro lugar enuncia a regra geral, que estabelece que os trabalhadores contratados a termo têm os mesmos direitos que os trabalhadores contratados por tempo indefinido<sup>503</sup>; este tratamento não é absoluto, no sentido em que, como já foi referido anteriormente, a igualdade de tratamento pressupõe igualdade de circunstâncias, pelo que a diferenciação, razoável e proporcionada, assente em razões objectivas, é legítima<sup>504</sup>; falta, no entanto, à norma, o critério de comparação, o conceito de “trabalhador permanente em situação comparável”, caracterizado pelo artigo 3.º/2 do acordo-quadro, e que não foi transposto, o que demonstra alguma falta de rigor técnico<sup>505</sup>. O âmbito subjectivo de aplicação desta norma abrange todos os trabalhadores contratados a termo resolutivo, com contrato de natureza estrutural e conjuntural; esta conclusão assenta em dois dados: na referência específica aos “*contratos temporales y de duración determinada*”, expressões que no ET não são sinónimas, e na expressa referência feita na parte final aos *contratos formativos*. O âmbito objectivo é definido pelo termo “direitos”, que aqui deve ser entendido em sentido lato, abrangendo todos os que constituem o estatuto do trabalhador permanente, tenham natureza económica ou extra económica<sup>506</sup>; no entanto, a norma ressalva as particularidades específicas em matéria de extinção dos contratos<sup>507</sup> e as expressamente previstas na lei em relação aos *contratos formativos*<sup>508</sup>. A não aplicação do artigo 15.6 ET aos *contratos*

---

as circunstâncias concorrentes a que atenderam os negociadores, sempre que resultem constitucionalmente admissíveis”.

<sup>503</sup> FERNANDO VALDÉS DAL-RÉ - JESÚS LAHERA FORTEZA, *La precariedad laboral en España... cit.*, p. 145-146 e 165, assinalam que a igualdade de tratamento perante a lei e a negociação colectiva é indiscutível, mas que o mesmo não se pode dizer das empresas, nas decisões individuais que tomam e nos contratos que celebram, com reflexo nas condições de trabalho dos trabalhadores contratados a termo (situação de discriminação favorecida por uma jurisprudência complacente). Defendem, por isso, que a sua observância, nestes casos, devia estar expressamente contemplada no artigo 15.6 ET.

<sup>504</sup> A parte final do artigo 4.º/1 do acordo-quadro ressalva as razões objectivas que justificarem um tratamento diferente. O artigo 15.6 não contém uma expressão equivalente, mas a possibilidade de diferenciação legítima assenta na própria natureza relativa do princípio da igualdade. A norma do ET ressalva, sim, as particularidades específicas de cada modalidade contratual em matéria de cessação do contrato e as que estão expressamente previstas na lei relativamente aos *contratos formativos*.

<sup>505</sup> Cfr., *supra*, o ponto 2., sobre este tema.

<sup>506</sup> Por exemplo, o direito a complemento de antiguidade resultou de jurisprudência consolidada após a entrada em vigor da Directiva 1999/70/CE; neste sentido, cfr. GONZALO DIÉGUEZ e JAIME CABEZA (*Derecho del Trabajo*, 2.ª edição, Madrid, Marcial Pons, 2003, p. 160-161). JESÚS CRUZ VILLALÓN, *Compendio de Derecho del Trabajo*, 2.ª edição, Madrid, Tecnos, 2009, p. 167-168, classifica a igualdade de condições entre contratação a termo e de duração indefinida em quatro modalidades: igualdade de tratamento (princípio geral que se destina essencialmente a evitar vantagens indirectas resultantes de custos menores), igualdade na prevenção de riscos laborais, igualdade eleitoral e igualdade no cômputo da antiguidade.

<sup>507</sup> O regime de cessação é o que essencialmente distingue os contratos a termo dos contratos de duração indefinida, daí a impossibilidade de aplicar o princípio da igualdade de tratamento.

<sup>508</sup> Embora não tenham sido enunciadas quaisquer reservas pelo Estado espanhol, a referência aqui feita aos *contratos formativos* tem cabimento no disposto no artigo 2.º/2 do acordo-quadro relativamente a formação profissional inicial (*contrato formativo para la formación*) e regimes de aprendizagem (*contrato formativo en prácticas*).

*formativos* não é, no entanto, absoluta, uma vez que a protecção prevista só cede nos casos em que seja uma norma com valor de Lei a estabelecer o tratamento menos favorável<sup>509</sup>.

No mesmo parágrafo encontra-se enunciada a segunda regra, de que, quando seja adequado à sua natureza, os direitos serão reconhecidos de forma proporcional, em função da antiguidade. Trata-se da consagração do critério *pro rata temporis* previsto na artigo 4.º/2 do acordo-quadro<sup>510</sup>.

Finalmente, o parágrafo 2.º enuncia a terceira regra, de transposição da artigo 4.º/4 do acordo-quadro, ao dispor que, quando um direito ou condição de trabalho seja atribuído em função de uma determinada antiguidade do trabalhador, esta deve ser calculada segundo os mesmos critérios para todos os trabalhadores, qualquer que seja a modalidade da sua contratação<sup>511</sup>.

### *Informação e possibilidades de emprego permanente*

O artigo 15.7 ET acompanha a formulação do artigo 6.º/1 do acordo-quadro, ao enunciar a obrigação, a cargo do empregador, de informar os trabalhadores contratados a termo<sup>512</sup> sobre a existência de postos de trabalho vagos na empresa, de modo a garantir-lhes as mesmas oportunidades de que dispõem os demais trabalhadores de acesso a emprego permanente. O incumprimento pelo empregador do dever de informação aqui estabelecido constitui uma infracção leve sancionada por via administrativa<sup>513</sup>.

À autonomia colectiva são atribuídas incumbências meramente instrumentais (veja-se como é muito menor aqui a sua capacidade de iniciativa e a sua liberdade de acção, por comparação com a que lhe é atribuída no parágrafo 2.º do artigo 15.º/5), de definir a forma de publicitar a

<sup>509</sup> Cfr., de novo, FERNANDO VALDÉS DAL-RÉ - JESÚS LAHERA FORTEZA, *La precariedad laboral en España... cit.*, p. 100, que dão como exemplo o artigo 11.1.e) ET, já citados em nota, *supra*, no ponto 2.

<sup>510</sup> Alguns dos direitos integrantes do estatuto dos trabalhadores que, segundo FERNANDO VALDÉS DAL-RÉ - JESÚS LAHERA FORTEZA, *La precariedad laboral en España... cit.*, devem ser reconhecidos de forma proporcional (por aplicação do artigo 4.º/2 e 4.º/4 do acordo-quadro), são: (1) o complemento salarial de antiguidade, hoje reconhecido pelos tribunais espanhóis aos trabalhadores contratados a termo, mas que só tem plena eficácia se lhe for aplicado o princípio da proporcionalidade, de acordo com o qual o trabalhador, no final do contrato, deve receber a parte do complemento de antiguidade proporcional à sua duração (p. 143-145); (2) o direito a férias remuneradas e à *paga extra anual*, dos trabalhadores contratados a termo por menos de um ano, que já são calculados proporcionalmente, embora as normas aplicáveis, os artigos 38. e 31. ET, não o consagrem de forma expressa (p. 150).

<sup>511</sup> No entanto, na opinião de FERNANDO VALDÉS DAL-RÉ - JESÚS LAHERA FORTEZA, *La precariedad laboral en España... cit.*, muito há ainda a fazer pela igualdade de tratamento dos trabalhadores contratados a termo: vejam-se os casos de não renovação dos contratos das trabalhadoras grávidas (p. 146-148) e dos representantes eleitos dos trabalhadores (p. 156-157), o condicionamento do acesso a planos de pensões em função da natureza (indefinida) do vínculo contratual (p. 148-149), a necessidade de antiguidade mínima para ser eleito para cargos de representação dos trabalhadores (p. 156), o condicionamento do direito de acesso a informação escrita sobre as condições de trabalho nos contratos que não excedem as quatro semanas (artigo 8.5 ET) (p. 158-159).

<sup>512</sup> Esta norma, ao contrário das duas anteriores (artigos 15.5 e 15.6 ET), não permite quaisquer ressalvas ou excepções que limitem o seu âmbito de aplicação: a informação deve ser dirigida a todos os trabalhadores com contrato a termo, incluídos os *contratos formativos*.

<sup>513</sup> Cfr. artigo 6.5 da *Ley de Infracciones y Sanciones en el Orden Social*, aprovada pelo RD 5/2000, de 4 de Agosto e alterada pela Ley 12/2001.

informação (que, em regra, será afixada, por meio de anúncio, publicado num lugar adequado da empresa ou do estabelecimento) e de estabelecer as condições da conversão dos contratos (parágrafo 2.º do artigo 15.7).

O parágrafo 3.º institui a obrigação (norma preceptiva, não de *soft law*, como no acordo-quadro<sup>514</sup>), a cargo da negociação colectiva (anote-se, de novo, a menor autonomia por confronto com o disposto no parágrafo 3.º do artigo 15.5), de estabelecer as condições de acesso dos trabalhadores contratados a termo à formação profissional contínua. Os sujeitos colectivos ficam obrigados a prever, nas convenções colectivas, planos de formação profissional para estes trabalhadores, embora permaneça salvaguardada a sua autonomia quanto aos meios<sup>515</sup>.

### *Informação e consulta*

O acordo-quadro encerra o conjunto de disposições materiais de protecção dos trabalhadores contratados a termo (artigos 4.º a 7.º) com a consagração dos direitos de âmbito colectivo. A epígrafe adoptada (e reproduzida no título *supra*), estranhamente, induz em erro sobre o conteúdo da norma, já que refere os direitos de *informação* e de *consulta*, quando, afinal, a norma se ocupa antes dos direitos colectivos de *representação* (n.º 1 e n.º 2) e de *informação* (n.º 3).

Sobre a representação colectiva dos trabalhadores contratados a termo, o artigo 7.º do acordo-quadro estatui que “os trabalhadores contratados a termo deverão ser tidos em conta para o cálculo do número mínimo a partir do qual, de acordo com as disposições nacionais, podem ser constituídos nas empresas os órgãos de representação dos trabalhadores previstos na legislação nacional e comunitária” (n.º 1) e que “os Estados-Membros, após consulta dos parceiros sociais, e/ou os parceiros sociais, estabelecerão as disposições relativas à aplicação do n.º 1 do artigo 7.º de acordo com a legislação, convenções colectivas ou práticas nacionais e tendo em conta o n.º 1 do artigo 4.º” (n.º 2).

A consideração dos trabalhadores contratados a termo, para o efeito referido, estava já consagrada no *Estatuto de los Trabajadores*, desde 1984<sup>516</sup>, e na *Ley organica de libertad sindical*, n.º 11/1985, de 2 de Agosto (LOLS). Na eleição dos órgãos de representação unitária (que cabe, conforme a dimensão da empresa, aos *delegados de personal* ou aos *comités de empresa*) e de representação sindical (que se articula na empresa através da figura do *delegado sindical*), na empresa, são considerados os trabalhadores contratados a termo, conforme resulta

---

<sup>514</sup> A fórmula utilizada no acordo-quadro é “na medida do possível, os empregadores deverão...”.

<sup>515</sup> No entanto, notam FERNANDO VALDÉS DAL-RÉ - JESÚS LAHERA FORTEZA, *La precariedad laboral en España... cit.*, p. 155, não está especificado, nem aqui nem no artigo 23. ET, a este propósito, que não pode haver diferenciação entre trabalhadores a termo e trabalhadores permanentes em matéria de formação profissional.

<sup>516</sup> Cfr. JOSÉ FERNANDO LOUSADA AROCHENA, «La directiva 70/99/CE...» cit., p. 423.



do disposto, respectivamente, nos artigos 72. ET e 10.1 LOLS: no primeiro caso, tem-se em consideração a duração dos contratos a termo (com mais de um ano, são equiparados aos trabalhadores permanentes; até um ano, são considerados segundo o número de dias trabalhados no período de um ano anterior à convocação da eleição, sendo que, por cada 200 dias trabalhados, valem como mais um trabalhador<sup>517</sup>); no caso da representação sindical, a equiparação é total, já que o artigo 10.1 da LOLS refere explicitamente que os trabalhadores são considerados “*cualquiera que sea la clase de su contrato*”<sup>518</sup>.

O direito colectivo de informação pressupõe que, “na medida do possível, os empregadores deverão facultar a informação adequada aos órgãos de representação dos trabalhadores quanto aos contratos de trabalho a termo na empresa” (artigo 7.º/3 do acordo-quadro). Esta obrigação está consagrada em numerosas disposições da lei laboral espanhola. No ET<sup>519</sup>, o artigo 4.1.g) cataloga, entre os direitos básicos dos trabalhadores, o direito de “informação, consulta e participação na empresa”; o artigo 64. ET caracteriza o direito de informação e as competências do *comité de empresa*, que deve ser informado e consultado pelo empresário sobre “as questões que possam afectar os trabalhadores, a situação da empresa e a evolução do emprego na empresa” (n.º 1) e que, designadamente, tem direito a informação trimestral sobre previsão de novas contratações, com indicação do número e das modalidades (n.º 2.c)). Os artigos 8.3 e 15.4 ET e 10. RD 2720/1998 consagram a obrigação de o empresário entregar ao órgão de representação legal do trabalhador na empresa uma cópia do respectivo contrato, com todos os dados contratuais excepto os de natureza pessoal. O artigo 5. da LETT (L 14/1994) obriga a autoridade laboral competente a informar os representantes dos trabalhadores sobre os contratos de utilização celebrados e a empresa utilizadora, por sua vez, deve informar os representantes dos trabalhadores na empresa sobre os contratos de utilização celebrados, sobre o motivo da

---

<sup>517</sup> Esta regra coloca a representatividade dos trabalhadores contratados a termo em vantagem; veja-se o seguinte exemplo: 210 dias trabalhados num ano valem dois trabalhadores contratados a termo, quando em média, ao longo desse ano, existiu na empresa menos do que um trabalhador a termo!

<sup>518</sup> Mesmo assim, há quem assinala casos de discriminação: na eleição para os lugares de *delegado de personal* e membro do *comité de empresa*, a elegibilidade dos contratados a termo pode ser prejudicada pelo critério de *antigüidade* (em regra não inferior a seis meses, artigo 69.2 ET); quando eleitos, pelo menos potencialmente, podem ser prejudicados pela possibilidade que o empregador tem de não renovar os respectivos contratos de trabalho. Cfr. FERNANDO VALDÉS DAL-RÉ - JESÚS LAHERA FORTEZA, *La precariedad laboral en España... cit.*, p. 156-157. Se considerarmos a “contabilidade” vantajosa referida na nota anterior, diríamos que o quadro de protecção é razoável.

<sup>519</sup> As disposições em matéria de informação e consulta dos trabalhadores (artigos 4.1.g), 64. e 65. ET) foram revistas pela Ley 38/2007, de 16 de Novembro, que transpõe a Directiva 2002/14/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 11 de Março de 2002 (JO L 80, de 23-03-2002, p. 29), que estabelece um quadro geral relativo à informação e à consulta dos trabalhadores na CE. Sobre esta reforma cfr., designadamente, XAVIER SOLÀ MONELLS, «La modificación de los artículos 64 y 65 del Estatuto de los Trabajadores por la Ley 38/2007, de 16 de noviembre: Valoración general», *IUS Labor* 1/2008, <http://www.upf.edu/iuslabor/012008/DerechocolectivoXavierSola.pdf>.

utilização, e entregar-lhes uma cópia do contrato de trabalho celebrado entre a empresa de trabalho temporário e o trabalhador colocado à sua disposição (artigo 9).

#### **1.4 Breve referência aos contratos com empresas de trabalho temporário**

Embora a Directiva 1999/70/CE afaste do seu âmbito de aplicação os trabalhadores contratados a termo que são colocados por uma empresa de trabalho temporário à disposição de uma empresa utilizadora (cfr. o parágrafo 4.º do preâmbulo do acordo-quadro), esta é, de facto, uma modalidade contratual que se socorre da figura do contrato a termo resolutivo, razão por que passo a referir brevemente o seu tratamento pelo Direito do Trabalho espanhol, centrado em três dispositivos legais, a Ley 14/1994, de 1 de Junho *por la que se regulan las empresas de trabajo temporal*, o Real Decreto 4/1995, de 1 de Janeiro, *por el que se desarrolla la ley 14/1994, de 1 de junio, por la que se regulan las empresas de trabajo temporal*, e o Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de Agosto, *Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social*.

O interesse por esta matéria é redobrado pelo facto de Espanha, antecipando a data limite de 5 de Dezembro de 2011, ter já transposto a Directiva 2008/104/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 19 de Novembro de 2008, relativa ao trabalho temporário, ao fazer aprovar as *medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo*, pela Ley 35/2010<sup>520</sup>. A transposição faz parte do conjunto de soluções que têm por objectivo melhorar a intermediação laboral e a actuação das empresas de trabalho temporário e que respondem ao repto, lançado no preâmbulo, de fomentar as oportunidades de acesso ao emprego das pessoas desempregadas. As medidas adoptadas destinam-se a melhorar os serviços públicos de emprego, a implementar a colaboração entre estes e as agências privadas de colocação (cuja actividade, quando exercida por empresas com intuito lucrativo, é pela primeira vez autorizada) e a incorporar a Directiva 2008/104/CE. Concretamente sobre esta última, o preâmbulo da Ley 35/2004 adianta que são feitas modificações no sentido de assegurar a igualdade de tratamento entre os trabalhadores cedidos pela ETT e os trabalhadores da empresa usuária e são revistas as restrições aplicáveis às ETT's.

---

<sup>520</sup> A transposição é formalizada pela *disposición final segunda* (em conformidade com o disposto no artigo 11.º, n.º 2, da Directiva) e envolve modificações na Ley 14/1994 e no RDL 5/2000, aprovadas, respectivamente, pelos artigos 17. e 18. da Ley 35/2010; relevantes neste âmbito são, também, as alterações já analisadas ao regime do contrato a termo (por força do disposto no artigo 6.2 da LETT), o artigo 15.1, que adita um n.º 3 ao artigo 16. ET, de acordo com o qual é reservado exclusivamente às ETT's o exercício da actividade de contratação de trabalhadores para que sejam temporariamente cedidos a outra empresa, e a *disposición adicional decimosexta* que incumbe a *Inspección de Trabajo y Seguridad Social* de controlar a actuação das empresas que realizam a actividade de cessão de trabalhadores sem autorização administrativa para o efeito, já que, nos termos da disposição aditada e do artigo 43.1 ET, a contratação de trabalhadores para que sejam temporariamente cedidos a outra empresa só pode ser realizada por ETT's autorizadas para o efeito (parece-me que a introdução do artigo 16.3 no ET era desnecessária, uma vez que o artigo 43.1 tem conteúdo idêntico).

A análise que se segue versa, portanto, sobre o regime do trabalho temporário em Espanha e a transposição efectuada<sup>521</sup>.

*As empresas de trabalho temporário.*

O maior perigo que o trabalho temporário comporta, em termos laborais, advém da “opacidade das relações contratuais triangulares”<sup>522</sup> e da eventual obscuridade que lança na identidade, obrigações e responsabilidades dos contraentes empresas. O esforço do regime legal vai no sentido de evitar os possíveis equívocos, sujeitando o exercício da actividade de ETT a apertado controlo; recorde-se que a Directiva não interfere nesta matéria, já que ressalva expressamente «os requisitos estabelecidos a nível nacional em matéria de registo, licenciamento, certificação, garantias financeiras ou fiscalização das empresas de trabalho temporário» (artigo 4.º, n.º 4). Assim, a constituição de uma ETT envolve a obtenção de uma autorização administrativa da *Dirección Provincial de Trabajo y Seguridad Social* ou da *Dirección General de Empleo*, a manutenção de uma estrutura organizativa adequada, a prestação de uma garantia financeira anualmente actualizada e a inscrição num *Registro de las Empresas de Trabajo Temporal*; a lei prevê um conjunto de sanções para o incumprimento destas obrigações, que podem ir até à suspensão da actividade por um ano, sendo necessário obter uma nova autorização administrativa para o reinício da actividade. É proibido o exercício da actividade a empresas que não estejam constituídas como ETT’s<sup>523</sup>.

*Contrato de puesta a disposición.*

Segundo o artigo 6.º da LETT, entre uma empresa de trabalho temporário e uma empresa dita *usuaria* pode ser celebrado um contrato de utilização (*contrato de puesta a disposición*), que tenha por objecto a cedência de um trabalhador a esta, para lhe prestar serviços sob a sua

---

<sup>521</sup> A análise é necessariamente breve, podendo ser desenvolvida com recurso a inúmera bibliografia de que se destacam alguns títulos: ANTONIO OJEDA AVILÉS - JUAN GORELLI HERNANDÉZ, *Los contratos cit.*, p. 97-128; FRANCISCO JAVIER CALVO GALLEGU, MIGUEL CARLOS RODRÍGUEZ-PIÑERO ROYO, «Nuevas normas en materia de intermediación y empresas de trabajo temporal», *Temas Laborales*, n.º 107, 2010, p. 303-335; IGNACIO ALBIOL MONTESINOS e outros, *Compendio de Derecho del Trabajo, Tomo II – Contrato Individual*, 4.ª edição, Valencia, tirant lo blanch, 2009, p. 62-70; JAIME CABEZA PEREIRO, «Las empresas de trabajo temporal tras las reformas de 1999», *Actualidad Laboral*, n.º 1, 2001, p. 301-322, e «A parcial normalización das empresas de trabalho temporal», *Terra e tempo*, n.º 14-15, Maio-Dezembro 2000, p. 37-46; JESÚS CRUZ VILLALÓN, *Compendio de Derecho del Trabajo cit.*, p. 148-159; MARÍA TERESA IGARTUA MIRÓ, «El contrato de trabajo con una empresa de trabajo temporal para ser cedido a empresas usuarias», *Modalidades de contrato de trabajo cit.*, p. 323-372 e, um ponto de vista mais prático, acompanhado de numerosos dados estatísticos (período de 1976-2001) e de uma análise do instituto em alguns outros países europeus, em *Trabajo, Temporalidad y Empresas de Trabajo Temporal en España*, coordenação de Alberto Elordi Dentici, AGETT-Associación de Grandes Empresas de Trabajo Temporal, Madrid, 2001. Sobre a reforma de 2010 foi já apresentada a bibliografia utilizada (cfr., *supra*, ponto 3. deste Capítulo).

<sup>522</sup> Cfr. ANTONIO OJEDA AVILÉS - JUAN GORELLI HERNANDÉZ, *Los contratos cit.*, p. 128.

<sup>523</sup> Tudo conforme o disposto nos artigos 1. a 4. da LETT, 18. e 41.3 da *Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social* (RDL 5/2000); cfr., também, o disposto nos artigos 16.3 e 43.1 ET.

autoridade e direcção. Os pressupostos e as condições da celebração do contrato de utilização, bem como a sua duração<sup>524</sup>, são os que a empresa utilizadora teria que observar para contratar directamente um trabalhador ao abrigo do artigo 15. ET. O contrato é feito por escrito, segundo modelo oficial, e deve conter os dados de identificação das duas empresas, o fundamento da sua celebração, com identificação da causa que concretamente o sustenta, o conteúdo da prestação de trabalho e a qualificação requerida, os riscos profissionais inerentes ao posto de trabalho a ocupar, a sua duração estimada, o local de trabalho, o horário de trabalho e o preço estipulado<sup>525</sup>.

A ETT deve informar a autoridade laboral competente sobre os contratos de utilização celebrados. Por sua vez, no prazo de dez dias após a celebração, a empresa utilizadora deve também informar os representantes dos trabalhadores sobre os contratos de utilização que outorgou, bem como sobre os seus fundamentos; no mesmo prazo deve facultar cópia dos correspondentes contratos de trabalho, previamente cedidos pela ETT<sup>526</sup>.

A celebração do *contrato de puesta a disposición* é objecto de proibições, previstas no artigo 8. da LETT, que foram revistas no âmbito da transposição da Directiva 2008/104/CE, considerando o disposto no seu artigo 4.<sup>o</sup><sup>527</sup>. Relativamente às actividades consideradas especialmente perigosas para a segurança e saúde dos trabalhadores, referidas genericamente no artigo 8.b) da LETT, foram definidos dois níveis de restrições: um primeiro em que é proibida a celebração de *contratos de puesta a disposición* (para a realização de trabalhos em actividades que impliquem a exposição a radiações ionizantes, agentes cancerígenos, mutagénicos e tóxicos para a reprodução e determinados agentes biológicos) e um segundo (de que fazem parte as actividades de construção, minas, indústrias extractivas, exploração de plataformas marítimas, fabrico e manipulação de explosivos, etc., até agora excluídas do âmbito de acção das ETT's por razões de segurança e saúde no trabalho) em que, até 31 de Março de 2011, cabe à negociação colectiva avaliar quais as ocupações e trabalhos que efectivamente não podem ser objecto de *contratos de puesta a disposición*; relativamente a este conjunto de actividades, uma vez concluído o período de avaliação e respeitando as excepções acordadas de forma fundamentada, são derrogadas as demais restrições actualmente vigentes, sendo, simultaneamente, reforçadas as

---

<sup>524</sup> Conforme resulta do artigo 7.1 da LETT, é também aplicável à duração do contrato o disposto no artigo 15. ET para a modalidade de contratação em causa.

<sup>525</sup> Os termos de formalização do contrato estão previstos no artigo 14. do RD 4/1995, conforme remissão feita pelo artigo 6.3 da LETT.

<sup>526</sup> Cfr. artigos 5. e 9. da LETT e 16. do RD 4/1995. O artigo 9. da LETT citado cumpre e vai mesmo além do disposto no artigo 8.<sup>o</sup> da Directiva que não necessitou, por isso, de transposição.

<sup>527</sup> O artigo 8. da LETT proíbe a celebração de *contrato de puesta a disposición* para substituir trabalhadores em greve, para realizar trabalhos que apresentem especial perigosidade para a segurança e saúde dos trabalhadores, para preencher postos de trabalho anteriormente extintos e para ceder os trabalhadores a outras ETT's; a Ley 35/2010 modificou a segunda proibição referida (cfr. artigo 17.1). A permanência destas restrições é conforme com o disposto no artigo 4.<sup>o</sup>, n.<sup>o</sup> 1, da Directiva, na medida em que todas são justificáveis por «razões de interesse geral», designadamente, para protecção dos trabalhadores temporários em matéria de saúde e segurança no trabalho, para assegurar o bom funcionamento do mercado de trabalho e para prevenir abusos.

exigências em matéria de prevenção de riscos laborais e de formação preventiva dos trabalhadores<sup>528</sup>. No que respeita ao sector público, a que até aqui estava vedado o recurso ao trabalho temporário, as restrições cessam também, com excepção de determinadas funções que continuam reservadas aos funcionários públicos; em consequência, todos os postos de trabalho não reservados, *ex lege*, a funcionários públicos, ficam abertos à contratação com ETT's<sup>529</sup>. A partir de 1 de Abril de 2011, com carácter geral, só serão admitidas as restrições e limitações ressalvadas pelo artigo 4.º, n.º 1, da Directiva, transcrito na *disposición adicional cuarta* aditada à LETT<sup>530/531</sup>.

Está especificamente consagrada a conversão do contrato de duração determinada em contrato de trabalho de duração indefinida, quando o trabalhador permaneça ao serviço da empresa utilizadora após a cessação do *contrato de puesta a disposición* (artigo 7.2. da LETT).

#### *Relações laborais entre o trabalhador e a ETT.*

Segundo o artigo 10. da LETT<sup>532</sup>, o contrato de trabalho celebrado entre a ETT e um trabalhador, para prestar serviços em empresas utilizadoras, pode ser de duração determinada ou de duração indefinida.

No primeiro caso, a duração será coincidente com a do contrato de utilização celebrado entre a ETT e a empresa utilizadora; pode, também, ser celebrado um só contrato de trabalho de duração determinada para cobertura de vários contratos de utilização com empresas utilizadoras diferentes, desde que no momento da celebração do contrato de trabalho os contratos de utilização estejam definidos e tenham fundamento no artigo 15.1.b) ET (*contrato eventual* por circunstancias do mercado, acumulação de tarefas ou excesso de encomendas). O contrato de trabalho deve, sempre, ser feito por escrito, em triplicado, e registado na *Oficina de Empleo*. Sendo de duração determinada, deve identificar as partes outorgantes, a empresa utilizadora (ou todas as utilizadoras, sendo várias, com indicação, neste caso, de cada uma das utilizações a

<sup>528</sup> Cfr. o artigo 17.6 da Ley 35/2010 e a nova *disposición adicional segunda* introduzida na LETT.

<sup>529</sup> FRANCISCO JOSÉ GUALDA ALCALÁ - MARTÍN A. GUALDA ALCALÁ, «Principales novedades del RDL 10/2010...» cit., p. 234, consideram esta abertura inconstitucional por contrariar as garantias estabelecidas na Constituição e no *Estatuto Básico del Empleado Público* relativas à contratação de pessoal pelas Administrações e entidades do sector público.

<sup>530</sup> Cfr. artigo 17.7 da Ley 35/2010. Simultaneamente, com efeitos a partir de 1 de Abril de 2011, é expressamente derogada a *disposición adicional quinta* da Ley 30/2007, de 30 de Outubro, de *Contratos del Sector Público* (cfr. *disposición derogatoria única*, n.º 1-c), da Ley 35/2010).

<sup>531</sup> No sentido da orientação da Directiva nesta matéria, cfr. o artigo 12. do *V Convenio Colectivo Estatal de Empresas de Trabajo Temporal*, subscrito em 3 de Dezembro de 2007 (publicado no *BOE* n.º 34, de 8 de Fevereiro de 2008, fascículo segundo, p. 7086). MIGUEL RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO-FERRER, «El contrato de trabajo en la Ley 35/2010» cit., p. 3, considera que esta ampliação do espaço de actuação das ETT's não propicia a redução da temporalidade existente no mercado de trabalho, antes pelo contrário, existe o risco de que afecte trabalhos que, pela sua natureza, possam considerar-se estáveis e permanentes na empresa e que, por isso, deveriam dar lugar a contratações de carácter indefinido.

<sup>532</sup> Cfr., também, a disposição regulamentar aplicável do artigo 15. do RD 4/1995.

efectuar), o fundamento do contrato de utilização, o conteúdo da prestação de trabalho, os riscos profissionais inerentes ao posto de trabalho, a duração estimada do contrato de trabalho (se o fundamento couber no artigo 15.1.b) ET, *contrato eventual*, a duração deve ser certa), o local de trabalho, o horário de trabalho e a remuneração acordada. Em tudo o que não está especialmente previsto, o contrato observa a lei geral e a respectiva regulamentação<sup>533</sup>.

Quanto aos direitos dos trabalhadores temporários, o novo artigo 11.1 da LETT consagra o princípio da igualdade de tratamento quanto às condições fundamentais de trabalho e emprego que lhes seriam aplicáveis se tivessem sido recrutados directamente pelo utilizador para ocuparem a mesma função, incluindo a protecção das mulheres grávidas e lactantes, crianças e jovens, bem como a igualdade de tratamento de homens e mulheres, e ainda as acções destinadas pela empresa utilizadora a combater quaisquer formas de discriminação, tudo em termos muito semelhantes aos previstos nos artigos 3.º, n.º 1, alínea f), e 5.º, n.º 1, da Directiva<sup>534</sup>. Quanto às excepções previstas nos n.º 2, 3 e 4 do artigo 5.º da Directiva, a primeira não dispõe de margem de actuação no direito espanhol face à formulação geral adoptada no artigo 11.1 da LETT, que não distingue trabalhadores contratados a título permanente de trabalhadores contratados a termo; tão pouco é aplicável a excepção prevista no n.º 3, quer considerando o disposto no artigo 11.1 da LETT e no *V Convenio Colectivo Estatal de Empresas de Trabajo Temporal*, quer considerando a proibição de retrocesso constante do artigo 9.º, n.º 2, da Directiva; finalmente, a excepção do n.º 4 do artigo 5.º não tem aqui efeito útil, uma vez que foi pensada para sistemas jurídicos nacionais que não permitam a aplicação geral ou a extensão das convenções colectivas, o que não é o caso do espanhol. O artigo 11.2 consagra, ainda, o direito do trabalhador a compensação pela cessação do contrato, quando este seja de duração determinada<sup>535</sup>.

---

<sup>533</sup> Conforme resulta da *disposición adicional primera* da LETT.

<sup>534</sup> A redacção anterior do artigo 11. da LETT (alterada pela Ley 29/1999, de 16 de Julho, *de modificación de la Ley 14/1994, de 1 de junio, por la que se regulan las Empresas de Trabajo Temporal*) já contemplava a igualdade retributiva em relação aos trabalhadores da empresa utilizadora; em termos semelhantes se manifestava o artigo 32. do *V Convenio Colectivo* cit. Por outro lado, o artigo 33.2 do mesmo *Convenio Colectivo* dispõe que «*la jornada de trabajo del personal puesto a disposición será la aplicable en la empresa usuaria, en función del puesto de trabajo desempeñado*» e os artigos 34.3, 35.2, 36.2 e 41.2 estabelecem o mesmo princípio em matéria de pagamento de trabalho extraordinário, trabalho nocturno, descanso semanal, feriados e férias. Relativamente à protecção de mulheres grávidas e lactantes, à igualdade entre homens e mulheres e à prevenção de outras formas de discriminação, já eram consideradas aplicáveis aos trabalhadores temporários as disposições do artigo 17. ET e a *Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres* (por força do disposto na *disposición adicional primera* da LETT), da mesma maneira que são adoptadas medidas no *Convenio Colectivo* citado (cfr., designadamente, os artigos 22., 37., 41., 45. e 54.c) e a *disposición adicional primera*). Pode, por isso, dizer-se que o direito espanhol, fruto da conjugação das disposições referenciadas, já respeitava o princípio da igualdade de tratamento, que agora é enunciado na LETT em termos gerais que vinculam para o futuro a contratação colectiva.

<sup>535</sup> O artigo 49.1.c) e a *disposición transitoria decimotercera* do ET, sobre a compensação por cessação do contrato de trabalho a termo, não são aplicáveis à compensação por cessação do contrato de trabalho temporário a termo, que é objecto de tratamento diferenciado no artigo 11.2 da LETT. A redacção dada pelo artigo 17.2 da Ley 35/2010 a este artigo 11.2 da LETT introduz duas novidades: permite o pagamento rateado da compensação durante a vigência do contrato (hipótese já anteriormente contemplada no artigo 47.1 do *Convenio Colectivo* citado) e ressalva a possibilidade de a compensação ser estabelecida por uma norma específica aplicável (caso, por exemplo, da

Ainda sobre a aplicação do artigo 5.º da Directiva, aparentemente não foram objecto de transposição o 2.º parágrafo do n.º 4 e o n.º 5, que obrigam os Estados-Membros a especificar se os regimes profissionais de segurança social estão incluídos nas condições fundamentais de trabalho e emprego e a tomar medidas para evitar práticas abusivas, em especial, cedências sucessivas de um mesmo trabalhador temporário. O segundo problema pode considerar-se devidamente resolvido pelo artigo 15.5 ET, expressamente aplicável aos trabalhadores temporários, mas o primeiro não, já que não se encontra qualquer menção específica aos regimes de Segurança Social na definição das condições de emprego; no entanto, o artigo 12.1 da LETT obriga a ETT ao cumprimento das obrigações de Segurança Social e o artigo 16.3 estabelece a responsabilidade subsidiária da empresa utilizadora por todas as obrigações salariais (incluída a compensação pela extinção do contrato) e relativas à Segurança Social contraídas pela ETT com o trabalhador na vigência do *contrato de puesta a disposición*; no caso de violação da lei na celebração do contrato de utilização, esta responsabilidade passa a ser solidária.

A garantia dos direitos dos trabalhadores depende, em grande parte, da sua representação colectiva, por isso o artigo 7.º da Directiva determina que os trabalhadores temporários sejam tidos em conta na constituição das instâncias representativas dos trabalhadores no âmbito da ETT ou no âmbito do utilizador; embora a LETT não regule qualquer das hipóteses, deve considerar-se que os trabalhadores temporários são para tal efeito considerados no âmbito da ETT e, de facto, o *V Convenio Colectivo* regula esta representação, pelo que se deve entender satisfeita a exigência do direito comunitário<sup>536</sup>.

#### *Relações laborais entre o trabalhador e a empresa utilizadora.*

A relação estabelecida entre o trabalhador temporário e a empresa utilizadora, no âmbito do *contrato de puesta a disposición*, envolve deveres e direitos para ambos os intervenientes, no entanto, a lei limita-se a estabelecer, em especial, os deveres da empresa utilizadora e os direitos do trabalhador temporário (artigos 16. e 17. da LETT<sup>537</sup>). Dentre os primeiros cabe destacar o dever de informar o trabalhador sobre os riscos do posto de trabalho bem como sobre as medidas de protecção e prevenção dos mesmos; já o elenco dos direitos do trabalhador temporário, que foi revisto em cumprimento do disposto no artigo 6.º da Directiva, por forma a assegurar-lhe as mesmas condições que lhe seriam aplicáveis se tivesse sido recrutado directamente pelo

---

compensação devida por extinção do *contrato fijo de obra*, seja ele directamente celebrado com o utilizador ou através de uma ETT, que é fixada na convenção colectiva de trabalho do sector da construção civil e cuja aplicação foi salvaguardada na *disposición adicional primera*, n.º 2, da Ley 35/2010; a mesma ressalva foi introduzida no artigo 49.1.c) ET).

<sup>536</sup> Cfr. artigos 4. e 56. do *Convenio*. Quanto à representação na empresa utilizadora, cfr. artigo 17.1 da LETT tratado *infra*.

<sup>537</sup> Segundo a redacção dada pelos n.º 3, 4 e 5 do artigo 17. da Ley 35/2010.

utilizador para ocupar a mesma função, é mais extenso, incluindo o direito de apresentar reclamações sobre as condições de trabalho (exercitado através dos representantes colectivos dos trabalhadores da empresa utilizadora), o direito de utilizar os serviços de transporte, refeitório, creche e outros serviços comuns e instalações colectivas e o direito de ser informado sobre vagas correspondentes a postos de trabalho permanentes a que se possa candidatar<sup>538</sup>.

Considerando a possibilidade de o trabalhador temporário vir a ocupar um posto de trabalho permanente na empresa utilizadora, o artigo 6.º, n.º 2, da Directiva, obriga os Estados-Membros a tomar as medidas necessárias para que sejam declaradas nulas as cláusulas que proíbam ou tenham por efeito impedir a constituição de uma relação de trabalho entre o utilizador e o trabalhador temporário após o termo da sua cedência, e o n.º 3, por sua vez, proíbe a ETT de cobrar honorários ao trabalhador pelo seu recrutamento ou pela contratação após o termo da cedência pelo utilizador; as regras referidas encontravam-se já consagradas na LETT (artigos 7.3 e 12.4) e no *V Convenio Colectivo* (artigo 48.1), pelo que não foram objecto de transposição, no entanto, como não têm total correspondência com as normas comunitárias, deviam, pelo menos, ter sido objecto de reformulação. Passo a explicar: no primeiro caso, a norma da Directiva exige não só que sejam declaradas nulas as cláusulas que proíbam a celebração de contrato com o utilizador, mas também as que tenham por efeito impedir a mesma celebração (o que pode acontecer através, por exemplo, de um pagamento exigido ao utilizador), ora, os artigos 7.3 da LETT e 48.1 do *V Convenio Colectivo* só se referem à primeira das medidas identificadas; no segundo caso, fica a dúvida de saber se a referência que o artigo 12.4 da LETT faz a «*cualquier cantidad a título de gasto de selección, formación o contratación*» inclui ou não a constituição de relação de trabalho com o utilizador após a cedência<sup>539</sup>.

A grande novidade em matéria de formação profissional resultante da reforma de 2010 consistiu em diferir à negociação colectiva a definição das condições de acesso dos trabalhadores temporários à formação profissional realizada pela empresa utilizadora, sem concretizar quaisquer medidas para a sua implementação, designadamente a quem cabe suportar os respectivos custos; o n.º 4 do artigo 17. da LETT, que assim dispõe, constitui cumprimento do artigo 6.º, n.º 5, da Directiva, tendo o legislador optado, não por tomar directamente as medidas necessárias, mas por atribuir aos parceiros sociais a tarefa<sup>540</sup>. Sobre formação há, ainda, que ter em consideração o disposto no artigo 12. da LETT, que obriga as ETT's a destinar anualmente

---

<sup>538</sup> De salientar que, pelo menos em parte, estes direitos já estavam consagrados no *V Convenio Colectivo* cit., artigo 14.2.

<sup>539</sup> Sobre estas questões cfr., também, CAROLINA GALA DURÁN, «La directiva sobre empresas de trabajo temporal...» cit., p. 34-36.

<sup>540</sup> Ao definir as condições de acesso dos trabalhadores temporários à formação profissional realizada pela empresa utilizadora, a contratação colectiva deverá implementar as demais medidas instrumentais e ter em consideração os objectivos fixados no artigo 6.º, n.º 5, da Directiva, sob pena de a transposição ser considerada imperfeita.



1% da massa salarial à formação dos trabalhadores temporários e a assegurar-lhes a formação preventiva em matéria de riscos laborais necessária à ocupação do posto de trabalho; é nula qualquer cláusula do contrato de trabalho que obrigue o trabalhador a compartilhar nas correspondentes despesas<sup>541</sup>.

A violação pela empresa utilizadora do dever de informar o trabalhador sobre os riscos do posto de trabalho e dos seus direitos constituem infracções graves conforme resulta do disposto no artigo 19.2.c) e d) do RDL 5/2000.

#### *Sistema sancionatório.*

O artigo 10.º da Directiva 2008/104/CE inveciva os Estados-Membros a adoptar sanções «efectivas, proporcionadas e dissuasivas» contra ETT's e utilizadores que não cumpram as regras definidas, e a assegurar o seu cumprimento. A *Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social* (RDL 5/2000) estabelece já um sistema em que, especificamente no âmbito do trabalho temporário, tipifica as infracções praticadas por ETT's (artigo 18.) e empresas utilizadoras (artigo 19.), sanciona a reincidência das ETT's na prática de infracções muito graves com a suspensão da actividade até um ano (artigo 41.3) e responsabiliza a empresa utilizadora pelas condições de trabalho em matéria de segurança e saúde e pelas sobretaxas devidas à Segurança Social por acidente de trabalho ou doença profissional ocorridos na vigência do *contrato de puesta a disposición* por falta de medidas de segurança e higiene; os acordos que tenham por objecto iludir, em fraude à lei, as responsabilidades do utilizador são nulos e de nenhum efeito (artigo 42.3)<sup>542</sup>. Para conformar a legislação ao direito comunitário, os n.º 6 e 7 do artigo 18. da Ley 35/2010 alteraram os artigos 18. e 19. referidos, que passam a qualificar como muito graves as infracções praticadas pela ETT e pela empresa utilizadora quando celebrem *contratos de puesta a disposición* para a prestação de trabalhos especialmente perigosos proibidos ou, não sendo proibidos, sem cumprirem previamente os requisitos previstos legal e convencionalmente (designadamente, nos termos do artigo 8.b) e *disposición adicional segunda* da LETT).

### **1.5 A protecção da segurança e da saúde**

A Ley 31/1995, de 8 de Novembro, sobre prevenção de riscos laborais, transpõe, nesta matéria, a Directiva 89/391/CEE, do Conselho, de 12 de Junho, relativa à aplicação de medidas

<sup>541</sup> Também o *V Convenio Colectivo estatal de empresas de trabajo temporal* cit. se ocupa desta matéria no artigo 49.

<sup>542</sup> Cfr., ainda, as disposições dos artigos 2.7 (que identifica como entidades responsáveis pelos ilícitos cometidos em matéria de trabalho temporário e em matéria de prevenção de riscos laborais as ETT's e as empresas utilizadoras), 5. (que qualifica como laborais as infracções cometidas no âmbito do trabalho temporário), 12.18 (que cataloga as infracções graves cometidas em matéria de prevenção de riscos laborais) e 42.2 e 43.2 (que remetem para o disposto no artigo 16.3 da LETT a partilha de responsabilidade entre ETT e empresa utilizadora).

destinadas a promover a melhoria da segurança e da saúde dos trabalhadores no trabalho e, no artigo 28.º, contém uma norma sobre relações de trabalho a termo e com empresas de trabalho temporário, que resulta da transposição da Directiva 91/383/CEE do Conselho, de 25 de Junho de 1991, que completa a aplicação de medidas tendentes a promover a melhoria da segurança e da saúde dos trabalhadores que têm uma relação de trabalho a termo ou uma relação de trabalho temporário.

O princípio fundamental, enunciado neste âmbito, quanto a estes trabalhadores, é o da igualdade de tratamento, em matéria de segurança e saúde, relativamente aos demais trabalhadores da empresa em que prestam trabalho, não se justificando em circunstância alguma diferenças de tratamento.

O empregador está adstrito à obrigação de assegurar as condições de trabalho adequadas nesta matéria, bem como às obrigações de informação, formação e vigilância da saúde e da segurança. Em especial, deve garantir a estes trabalhadores, antes do início da actividade, a informação necessária acerca dos riscos profissionais da actividade e do posto de trabalho, dos controlos médicos a que estarão sujeitos e das medidas de protecção e prevenção que deverão observar; deve também assegurar-lhes formação adequada nestas matérias e vigilância periódica do seu estado de saúde<sup>543</sup>.

Os trabalhadores que participam nos serviços de segurança e saúde no trabalho e os próprios serviços devem ser informados da contratação destes trabalhadores.

Nas relações de trabalho com trabalhadores contratados por ETT's, a empresa utilizadora será responsável pelas condições de trabalho em matéria de segurança e saúde e pela prestação de informação (quer aos trabalhadores, quer aos seus representantes legais na empresa, a quem aqueles se podem dirigir sobre o exercício dos seus direitos). A ETT é responsável pelas obrigações em matéria de formação e vigilância da saúde; para tal, a empresa utilizadora deve informar a ETT, e esta os trabalhadores, antes do início da actividade, acerca do posto de trabalho e das qualificações requeridas.

Para finalizar, fica uma referência a duas inovações introduzidas pela Ley 35/2010, *de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo*, nesta matéria: a *disposición adicional decimotercera* obriga o *Instituto Nacional de Seguridad e Higiene en el Trabajo* a realizar uma avaliação periódica da sinistralidade que afecta os trabalhadores temporários ocupados nas actividades de especial perigosidade para a segurança e saúde a que se referem o artigo 8.b) e a

---

<sup>543</sup> O artigo 22. da Ley 31/1995 estabelece que a vigilância do estado de saúde dos trabalhadores deve ser periódica; necessário, no caso dos contratos a termo, é que a duração da relação laboral seja suficientemente prolongada para o permitir; há, no entanto, que considerar que existem controlos anteriores ao início da actividade e controlos posteriores à sua cessação. Sobre o dever empresarial de vigiar a saúde dos trabalhadores, cfr. CAROLINA SAN MARTÍN MAZZUCCONI, «La vigilancia del estado de salud de los trabajadores: voluntariedad y periodicidad de los reconocimientos médicos», *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, n.º 53, p. 181-202.

*disposición adicional segunda* da LETT; os n.º 6 e 7 do artigo 18. alteram os artigos 18. e 19. da *Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social* (RDL 5/2000) para os adaptarem à nova redacção do artigo 8.b) e *disposición adicional segunda* da LETT da forma anteriormente referida.

## 1.6 Síntese

Comparados o direito anterior e o actual (quer o resultante da transposição operada em 2001, pelo RDL 5/2001 e pela Ley 12/2001, quer o resultante das reformas operadas em 2006, pela Ley 43/2006, e em 2010, pela Ley 35/2010), parece-me que, de facto, houve progressos assinaláveis que se podem comprovar nos dados estatísticos e que está em curso uma diminuição da contratação a termo em Espanha<sup>544</sup>. Não é, no entanto, este o objectivo da Directiva 1999/70/CE, ao menos o declarado (ainda que a preferência demonstrada pela contratação de duração indefinida – no parágrafo 2.º do preâmbulo e no considerando 6. do acordo-quadro – possa conduzir-nos à conclusão de que, pelo menos alguns dos parceiros sociais outorgantes do acordo, teriam este resultado em mente)<sup>545</sup>. Os objectivos perseguidos pelo acordo-quadro anexo à Directiva são, antes, “melhorar a qualidade do trabalho sujeito a contrato a termo garantindo a aplicação do princípio da não discriminação” e “estabelecer um quadro para evitar os abusos decorrentes da utilização de sucessivos contratos de trabalho ou relações laborais a termo” (artigo 1.º); ora, confrontando as soluções acabadas de expor nos pontos anteriores deste Capítulo, designadamente os artigos 15.5 a 15.7 do ET, dificilmente se tiraria a conclusão de que os

<sup>544</sup> Cfr., *supra*, os dados apresentados no ponto 1.

<sup>545</sup> FERNANDO VALDÉS DAL-RÉ - JESÚS LAHERA FORTEZA, *La precariedad laboral en España... cit.*, p. 169-183, propunham, em 2004, um conjunto de medidas para diminuir a taxa de temporalidade em Espanha, a mais alta da União Europeia. Algumas foram adoptadas pela reforma realizada pela Ley 43/2006, de 29 de Dezembro, *para la mejora del crecimiento y del empleo*, designadamente, as medidas de impulso da contratação indefinida, de estímulo da conversão dos contratos a termo em indefinidos e de redução das quotizações empresariais, as modificações introduzidas no *Estatuto de los Trabajadores* para melhorar a utilização da contratação a termo, a transparência na subcontratação de obras e serviços e a sua delimitação da cessão ilegal de trabalhadores. Outras ficaram, no entanto, por realizar: caso das alterações propostas ao regime legal dos contratos estruturais, principalmente do contrato para a realização de obra ou serviço determinados (realizada parcialmente em 2010), do *contrato eventual* por motivos de mercado ou de produção e do *contrato de interinidad* celebrado com Administrações Públicas. Já em 2010, no âmbito de uma reflexão sobre estratégias de flexissegurança para reduzir a segmentação laboral, os mesmos Autores apresentaram as seguintes medidas concretas de reforma dos contratos a termo: «transformar los contratos de obra en un contrato exclusivo de la construcción. Eliminar el término en el contrato eventual, conectando su extinción al fin de la causa eventual. Mejorar y fortalecer la regla de conversión a fijo del encadenamiento de contratos temporales. Indemnizar por despido improcedente más gravosa en contratos temporales ilegales. Aumentar de cotizaciones sociales en contratos temporales»; simultaneamente, propuseram facilitar o despedimento por causas ligadas à empresa e dificultar os despedimentos improcedentes (*La flexiseguridad laboral en España, Documento de trabajo 157/2010*, Fundación Alternativas, Março de 2010, p. 1-64 [p. 53], hiperlink: [www.falternativas.org/en/content/view/full/13821](http://www.falternativas.org/en/content/view/full/13821)). Algumas das soluções propostas foram, de facto, implementadas no âmbito da *Reforma Laboral 2010* (caso da sucessão de contratos), enquanto outras, designadamente as que respeitam ao *contrato de obra* e ao *contrato eventual*, pelo contrário, se distanciam dela: os pressupostos de utilização do *contrato de obra* não foram modificados (mantendo-se a amplitude por que são criticados) e a alteração sugerida ao regime do *contrato eventual*, que não foi tocado, é de sentido contrário à que foi adoptada para o *contrato de obra*.

trabalhadores contratados a termo não estão melhor hoje do que no período anterior a 2001-2006; basta assinalar que foram pela primeira vez consagrados no Direito do Trabalho espanhol mecanismos que proíbem a rotação sucessiva de trabalhadores (de um ou de diferentes trabalhadores), que foram consagrados, especificamente quanto aos trabalhadores contratados a termo, o tratamento igual e não discriminatório, o direito a formação profissional e o direito de preferência no acesso a postos de trabalho permanentes da empresa.

Por outro lado, não se identificam quaisquer tentativas de regressão, ou seja, não foram lançadas medidas para diminuir o nível geral de protecção dos trabalhadores (cfr. artigo 8.º/3 do acordo-quadro), como alguns afirmam ter acontecido, por exemplo, em Portugal, na Itália ou na Alemanha.

Apesar deste quadro favorável, muito há, no entanto, ainda a fazer para melhorar o regime jurídico da *contratación temporal*: introduzir a noção de "trabalhador permanente em situação comparável" (cfr. artigo 3.º/2 do acordo-quadro) para salvaguardar a igualdade de tratamento entre trabalhadores contratados a termo e trabalhadores permanentes e assegurar a observância deste princípio nas cláusulas contratuais e decisões unilaterais dos empregadores; permitir o pagamento proporcional do complemento salarial de antiguidade aos trabalhadores a termo no momento da extinção do contrato (e, eventualmente, reduzir a duração do período de referência da antiguidade para este efeito); aplicar o princípio *pro rata temporis* no cálculo das férias e da *paga extra anual*; estabelecer medidas para assegurar a renovação (ou penalizar a não renovação) dos contratos dos representantes dos trabalhadores, rever o regime de prorrogação tácita dos contratos, desligada, em alguns casos, de causa objectiva, e consagrar, num maior número de casos, o princípio da conversão automática; assegurar aos trabalhadores contratados por curtos períodos (até quatro semanas) o mesmo direito de informação que aos demais e, também nestes casos, o direito dos representantes dos trabalhadores a cópia do contrato; e, finalmente, rever alguns dos regimes contratuais previstos em legislação especial e o estatuto dos *trabajadores indefinidos no fijos de plantilla* nas Administrações Públicas<sup>546</sup>.

---

<sup>546</sup> Cfr. FERNANDO VALDÉS DAL-RÉ - JESÚS LAHERA FORTEZA, *La precariedad laboral en España... cit.*, p. 161-168.

## 2. O contrato de trabalho a termo em França

### 2.1 Enquadramento

O *contrat de travail à durée déterminée (CDD)*, também designado por *contrat-guillotine*<sup>547</sup>, expandiu-se rapidamente em França, desde finais da década de 1970 até à sua estabilização actual.

Este crescimento<sup>548</sup> é justificado, segundo os AA., pela crise económica, que tem início no final da década de 1970 e que faz crescer o desemprego e dificulta a obtenção de emprego estável. Só em 1979 o legislador se interessa pelo problema (até aí, tinham sido os tribunais a ocupar-se, de forma muitas vezes inovadora, das questões de qualificação e regime do contrato), mas é em 1982 (*ordonnance* n.º 82-130 de 5 de Fevereiro de 1982) que o contrato a termo alcança autonomia legislativa, através de um regime que lhe confere o carácter de excepção (relativamente ao regime comum do contrato de trabalho, sem termo) que ainda hoje mantém. Mais recentemente, o recurso ao contrato de trabalho a termo responde a necessidades várias, de adequação da mão-de-obra às variações da actividade empresarial, estímulo à criação de emprego e instrumento de gestão da empresa<sup>549</sup>.

São, principalmente, as micro e as pequenas empresas que contratam a termo; parte substancial destes contratos são também a tempo parcial e ocupam, maioritariamente, mulheres, jovens e trabalhadores pouco qualificados. A duração dos contratos é, em regra, curta (a média ronda os dois meses e meio). O contrato de trabalho de duração indeterminada continua a ser a forma típica de contratação<sup>550</sup>.

Em 2008, a percentagem de trabalhadores contratados a termo no total da população activa era de 8,3%, maior entre as mulheres (10,3% do total) do que entre os homens (6%). A faixa etária de maior incidência era a mais baixa, entre os quinze e os vinte e quatro anos de idade, que afectava

---

<sup>547</sup> Designação encontrada em FREDERIC-JEROME PANSIER, *Droit du Travail*, 2.ª edição, Objectif Droit, Éditions Litec, Paris, 2000, p. 81.

<sup>548</sup> Desde que existem em França estudos estatísticos anuais sobre o contrato de duração determinada, constata-se que o número de trabalhadores contratados por esta forma mais do que quadruplicou, passando de um valor ligeiramente inferior a 2% em 1982 a mais de 8% em 2000 (DAMIEN SAUZE, *Le recours aux contrats de travail à durée déterminée en France: une analyse sur donnés d'entreprises (1985-2000)*, Thèse pour le doctorat en Sciences Économiques, Université Paris I Panthéon – Sorbonne, U.F.R. de Sciences Économiques, Dezembro de 2006, p. 1 (disponível na Internet no hiperlink: <http://tel.archives-ouvertes.fr/>)); a contratação a termo representava, em 2002, 15% do emprego total no sector privado (cfr. PAULINE GIVORD, *Formes particulières d'emploi et insertion des jeunes*, Économie et Statistique, n.º 388-389, 2005, p. 129-143 [p.129]).

<sup>549</sup> Cfr. FRÉDÉRIC-JÉRÔME PANSIER, *Droit du Travail cit.*, p. 81, GÉRARD LYON-CAEN – JEAN PÉLISSIER – ALAIN SUPIOT, *Droit du Travail*, Précis Dalloz, 18.ª edição, Éditions Dalloz, Paris, 1996, p. 242-243. Para uma abordagem histórica mais desenvolvida, cfr. DAMIEN SAUZE, *Le recours aux contrats de travail à durée déterminée en France cit.*, p. 8-51.

<sup>550</sup> Dados obtidos em SYLVAIN LAULOM – CRISTOPHE VIGNEAU, «Chapter 1: France», *Flexibility and security in temporary work: a comparative and european debate* (eds. Bruno Caruso – Silvana Sciarra), University of Catania – University of Florence, WP C.S.D.L.E. “Massimo d’Antona”. INT – 56/2007, p. 10-27.

26,4% do total de jovens activos; as percentagens nas faixas etárias mais elevadas eram muito menos significativas (7,5% e 4,4%, respectivamente, nos grupos 25-49 anos e 50 ou mais). Era, também mais relevante a incidência sobre a população menos qualificada<sup>551</sup>.

Os dados relativos a 2009, disponíveis no relatório da Comissão Europeia, *Employment in Europe 2010*, indicam que, por referência à percentagem total da população com emprego (% *total employees*), 13,5% são contratados a termo, sendo 12,1% homens e 14,9% mulheres. Os valores da contratação a termo em França estão, portanto, dentro da média europeia<sup>552</sup>.

## **2.2 A transposição da Directiva 1999/70/CE**

Antes mesmo da Directiva 1999/70/CE, o direito francês, no *Code du Travail*<sup>553</sup>, já dispunha de um conjunto de regras sobre as condições de trabalho dos trabalhadores contratados a termo, designadamente de consagração do princípio da não discriminação e da igualdade de tratamento relativamente aos trabalhadores permanentes numa situação comparável (actuais artigos L1242-14 a L1242-16), bem como de um conjunto de medidas para evitar a utilização abusiva de sucessivos contratos a termo (actuais artigos L1244-1 a L12442-4)<sup>554</sup>.

A transposição da Directiva foi realizada pela *Loi n° 2002-73, de modernisation sociale*, de 17 de Janeiro de 2002, que aprovou o artigo L1242-17 (artigo 130 da Lei)<sup>555</sup> sobre a informação a prestar aos trabalhadores contratados a termo sobre vagas de natureza permanente existentes na empresa (em aplicação do artigo 6.º/1 do acordo-quadro anexo à Directiva)<sup>556</sup>.

No âmbito da Administração Pública o trabalho é realizado ao abrigo de diferentes estatutos, regulados por legislação extravagante; o *Code du Travail* não é aplicável. A celebração de contrato de trabalho a termo é permitida, em geral, pelo artigo 4.º da *Loi n° 84-16, portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique de l'Etat*, de 11 de Janeiro de 1984; existem, no entanto, outros diplomas para sectores específicos<sup>557</sup>.

---

<sup>551</sup> Dados do *Institut National de la Statistique et des Études Économiques*, obtidos em <http://www.insee.fr>.

<sup>552</sup> A média europeia considerando os 27 Estados-Membros é de 13,5% (13,7% considerando a Europa a 15), sendo 12,7% homens e 14,4% mulheres (12,7% e 14,7%, respectivamente, considerando a Europa a 15): cfr. relatório citado, p. 165, 166 e 176.

<sup>553</sup> A versão do *Code du Travail* utilizada neste estudo é a que se encontrava em vigor em 11-01-2011, disponibilizada em <http://www.legifrance.gouv.fr/>.

<sup>554</sup> SYLVAINE LAULOM – CRISTOPHE VIGNEAU, «*Chapter 1: France*» *cit.*, p. 12, afirmam que a Directiva teve muito pouco impacto sobre o direito francês, principalmente porque já existia regulamentação das matérias tratadas.

<sup>555</sup> Uma disposição correspondente, aplicável aos trabalhadores temporários ao serviço de uma empresa utilizadora, foi também aprovada (artigo 131 da Lei): artigo L1251-25 do *Code du Travail*.

<sup>556</sup> Cfr. *Commission Staff Working Document, Report by the Commission services on the implementation of Council Directive 1999/70/EC ... cit.*, p. 4.

<sup>557</sup> A *Loi n°86-33, portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique hospitalière*, de 9 de Janeiro de 1986, por exemplo.

Para adaptar a legislação ao direito comunitário, foi aprovada a *Loi n° 2005-843, portant diverses mesures de transposition du droit communautaire à la fonction publique*, de 26 de Julho de 2005, que alterou o artigo 4.º da Lei 84-16 referido, introduzindo limitações à duração e ao número de renovações permitidas.

### **2.3 A contratação a termo resolutivo em França**

O *contrat de travail à durée déterminée* é regulado no *Code du Travail*, I Parte (Relações individuais de trabalho), Livro II (O contrato de trabalho), Título IV. Este encontra-se dividido em oito capítulos sobre, respectivamente, âmbito de aplicação, celebração e execução do contrato, ruptura antecipada do contrato, verificação do termo e renovação do contrato, sucessão de contratos, requalificação do contrato, regras de controlo, acções judiciais e, finalmente, disposições penais (artigos L1241-1 a L1248-11).

Para além destas, outras disposições, dispersas no CT, ocupam-se de questões diversas atinentes aos trabalhadores contratados a termo. Vejamos, sucintamente, do que tratam.

No âmbito da disciplina das relações individuais de trabalho:

- o artigo L1111-2, n.º 2 (disposição preliminar): para efeitos de aplicação das normas do CT, os trabalhadores titulares de contratos a termo são considerados parte dos efectivos da empresa na proporção do tempo de trabalho prestado nos últimos doze meses. Não são, para este efeito, considerados os trabalhadores contratados para substituir efectivos ausentes no gozo de licenças de maternidade, de adopção ou parental de educação; não são, também, considerados os trabalhadores titulares de contratos de formação profissional e de fomento do emprego, nos termos previstos no artigo L1111-3, a não ser para efeitos de aplicação da legislação sobre acidentes de trabalho e doenças profissionais;
- o artigo L1221-2: define, como regra, o contrato de trabalho de duração indeterminada, mas admite a aposição de uma cláusula de termo ao contrato de trabalho nos casos e sob as condições previstos no Título IV;
- o artigo L1225-6: no âmbito da protecção da maternidade, a proibição que recai sobre o empregador, de extinguir o contrato de trabalho de trabalhadora grávida, em gozo de licença de maternidade ou nas quatro semanas subsequentes (artigo L1225-4), não impede a cessação do contrato de trabalho em resultado da verificação do seu termo; o mesmo princípio é enunciado a propósito do gozo da licença de adopção (artigo L1225-38);
- artigos 1226-18 a L1226-22: protecção, em caso de acidente de trabalho ou doença profissional, de trabalhadores contratados a termo. Os princípios enunciados são, basicamente, os seguintes:

- o empregador não pode, durante o período de suspensão do contrato, extinguir o contrato de trabalho do trabalhador sinistrado ou doente, seja com fundamento em culpa do trabalhador, seja por causa de força maior;
  - no entanto, os períodos de suspensão não prejudicam o decurso do prazo do contrato e a sua eventual caducidade;
  - se o contrato comportar uma cláusula de renovação, o empregador não pode, durante a suspensão, recusar a renovação do contrato, a não ser por um motivo real e sério, estranho à circunstância do acidente ou da doença e, neste caso, terá que indemnizar o trabalhador pelos prejuízos causados, em valor pelo menos correspondente ao das remunerações que deixou de auferir até ao termo da renovação;
  - se o trabalhador sinistrado ou doente ficar inapto para o trabalho que realizava e o empregador não lhe puder atribuir outro lugar apropriado ou se o trabalhador recusar o que lhe for oferecido pelo empregador, este pode pedir a *resolution judiciaire* do contrato; o tribunal verifica as circunstâncias invocadas e fixa o montante da indemnização a atribuir ao trabalhador. A violação destas regras, pelo empregador, comporta o pagamento de uma indemnização ao trabalhador, de valor pelo menos correspondente ao das remunerações que deixou de auferir até ao termo normal do contrato;
  - se o trabalhador, após a suspensão do contrato resultante do acidente de trabalho ou da doença profissional, for considerado apto para o trabalho, deve retomar o seu posto de trabalho ou outro similar, sem perda de retribuição; o acidente de trabalho ou a doença profissional não podem prejudicar a promoção ou a progressão do trabalhador na empresa; se, em violação destas regras, o empregador extinguir o contrato de trabalho, deve indemnizar o trabalhador pelos prejuízos causados, em valor pelo menos correspondente ao das remunerações que deixou de auferir até ao termo normal do contrato;
  - os créditos resultantes destas indemnizações são especialmente protegidos nos casos de *procédure de sauvegarde, redressement e liquidation judiciaire*.
- artigos 1271-5, 1272-4, 1273-5, 1274-4, regras sobre a utilização de *chèques et titres simplifiés de travail*. A celebração de contratos a termo está sujeita às disposições sobre a forma do contrato e dever de informação dos artigos L1242-12 e L1242-13, aplicáveis, em geral, aos contratos a termo.

No âmbito da disciplina das relações colectivas de trabalho:

- na negociação colectiva, por ramo de actividade (artigo L2241-2) e ao nível da empresa (artigo L2242-9), constitui obrigação das partes examinar, pelo menos uma vez por ano, a



situação do emprego no ramo de actividade/na empresa, designadamente no que respeita à contratação de duração determinada;

– no que respeita à representação dos trabalhadores na empresa, é ao comité de empresa (artigo L2323-47 e artigo L2323-51) e, não existindo comité de empresa, ao delegado de pessoal (artigo L 2313-5), que o empregador deve dar conhecimento, com uma certa periodicidade (anual ou trimestral, consoante os casos), dos motivos da celebração de contratos de duração determinada. Se constatar a utilização abusiva ou, pelo menos, excessiva, da contratação a termo, a entidade representativa dos trabalhadores deve notificar o inspector do trabalho que, por sua vez, dirige um relatório ao empregador sobre a situação apurada; o empregador, com conhecimento à entidade representativa dos trabalhadores, deve responder fundamentadamente e, se necessário, apresentar um plano para limitar a precarização do emprego (artigo L2323-17; cfr., também, o artigo L2323-53);

– durante o exercício e até seis meses após a cessação das funções de representação, os representantes dos trabalhadores contratados a termo beneficiam de um regime especial de protecção (cfr. artigos L2412-1 a L2412-13)<sup>558</sup>: a ruptura do contrato antes da verificação do termo, por motivo de falta grave ou, na data de verificação do termo, quando o empregador decide não renovar o contrato passível de renovação, só pode ter lugar depois de autorizada pelo inspector do trabalho, conforme procedimento previsto nos artigos L2421-7 e L2421-8.

No âmbito da protecção da segurança e da saúde no trabalho:

– os trabalhadores contratados a termo que ocupem postos de trabalho que envolvam riscos agravados para a sua saúde ou segurança, beneficiam de programas de acolhimento, informação e formação especiais;

– estes programas são, necessariamente, submetidos a apreciação das entidades de representação dos trabalhadores e dos órgãos de segurança e de saúde da empresa, que também controlam a sua aplicação efectiva (artigos L4142-2 e 4154-2, L4143-1);

– salvo autorização especial da autoridade administrativa competente, é proibido ao empregador colocar trabalhadores contratados a termo em postos de trabalho especialmente perigosos (artigo L4154-1);

– a violação destas medidas constitui falta indesculpável do empregador (prevista no artigo L4154-3, com as consequências previstas no artigo L452-1 do Código da Segurança Social).

No âmbito da protecção do emprego:

---

<sup>558</sup> Nas actividades de carácter sazonal, a protecção é prolongada por um período de duração igual ao período habitual de interrupção da actividade do trabalhador; cfr. artigo L2412-2, § 3.º. A protecção, nos casos de cargos eleitos, também abrange os candidatos (cfr. artigos L2412-3, § 2.º, L2412-4, § 2.º, L2412-7, § 2.º, L2412-8, § 2.º e L2412-9, § 2.º). Há dois casos de remissão para legislação específica (artigos L2412-11 e L2412-12).

– a contratação a termo é utilizada em diversas modalidades contratuais para promover a inserção, o acesso e o regresso ao mercado de trabalho de pessoas desempregadas com especiais dificuldades sociais ou profissionais e de jovens<sup>559</sup>.

No âmbito da formação profissional<sup>560</sup>:

– a aprendizagem inicial: podem ser celebrados contratos de trabalho - *contrats d'apprentissage* - que visam a formação profissional do trabalhador/aprendiz, em contexto escolar e em contexto de trabalho; o trabalhador, contra o recebimento de uma retribuição, obriga-se a realizar a formação e a prestar trabalho (artigo L6221-1 a artigo L6225-8)<sup>561</sup>;

– a formação profissional contínua:

- o o empregador assegura a formação do trabalhador necessária à adaptação ao posto de trabalho; especificamente, a formação dos trabalhadores sazonais pode ser realizada através de contrato de trabalho a termo, celebrado com fundamento no artigo L1242-3, por forma a permitir ao trabalhador a participação numa acção de formação da empresa; a duração do contrato é a da formação em causa (artigo L6321-13);
- o qualquer trabalhador, ainda que contratado a termo, pode, por sua iniciativa e independentemente da formação realizada pela empresa, utilizar uma licença individual de formação para frequentar acções que lhe permitam, designadamente, obter um nível superior de qualificação ou mudar de actividade ou de profissão (artigo L6322-1 e, em especial, os artigos L6322-25 a L6322-41);
- o direito individual de formação (artigo L6323-3): os trabalhadores contratados a termo podem beneficiar deste direito na proporção da duração do seu contrato (o trabalhador por tempo indeterminado tem, em regra, por ano, direito a vinte horas de formação);
- o podem ser celebrados *contrats de professionnalisation*, de duração determinada, para assegurar a inserção ou reinserção profissional (artigos L 6325-1 a L 6325-24)<sup>562</sup>;
- o a validação das competências adquiridas confere, entre outros, o direito a um *congé pour validation des acquis de l'expérience*, a que os trabalhadores contratados a

---

<sup>559</sup> Estes contratos serão objecto de estudo mais desenvolvido adiante.

<sup>560</sup> A formação profissional ao longo da vida comporta a formação inicial (que inclui a aprendizagem) e formações ulteriores que constituem a formação profissional contínua; é dirigida aos jovens e adultos já inseridos ou a inserir na vida activa. Qualquer trabalhador tem o direito a que as suas competências, profissionais ou ligadas ao exercício de responsabilidades sindicais, sejam validadas (cfr. artigo L6111-1). Para um maior desenvolvimento do tema, cfr. CATHERINE PUIGELIER, *Droit du Travail, Les relations individuelles*, 2.<sup>a</sup> edição, Armand Colin, Éditions Dalloz, Paris, 2000, p. 19-25; GÉRARD LYON-CAEN – JEAN PÉLISSIER – ALAIN SUPIOT, *Droit du Travail cit.*, p. 167-191.

<sup>561</sup> Estes contratos serão objecto de estudo mais desenvolvido adiante.

<sup>562</sup> Estes contratos serão objecto de estudo mais desenvolvido adiante.

termo também têm direito em determinadas condições de antiguidade e remuneração (L6422-2).

Finalmente, no âmbito da regulação de certas profissões e actividades – espectáculos, guarda de crianças e idosos, caixeiros-viajantes, agentes e mandatários (a propósito, neste caso, da fixação da indemnização de clientela), encontram-se algumas disposições especiais sobre contrato de trabalho a termo.

É permitida a contratação a termo na Administração Pública, regulada por legislação própria; como referido antes, o *Code du Travail* não é aplicável.

### 2.3.1 Fundamentos

O regime regra do contrato de trabalho a termo encontra-se nos artigos L1241-1 a L1248-11 (Título IV da I Parte, Livro II, do *Code du Travail*).

O âmbito de aplicação do regime resulta da disposição única do Capítulo I, artigo L1241-1, que exclui os *contrats de apprentissage* e *de mission*. O primeiro constitui uma medida de fomento do emprego tratada no âmbito da formação profissional (artigos L6221-1 a L6222-39)<sup>563</sup>; o segundo é objecto da secção 3 do Título V, artigos 1251-11 a 1251-41, que se ocupa do *contrat de travail temporaire* e de outros *contrats de mise à disposition* (a eles voltarei mais adiante)<sup>564</sup>.

Sobre a admissibilidade da celebração de contrato de trabalho a termo, o artigo L1221-2, depois de identificar, como regra, o contrato de trabalho de duração indeterminada (*contrat de travail à durée indéterminée - CDI*)<sup>565</sup>, dispõe no § 2.º que: «*le contrat de travail peut comporter un terme fixé avec précision dès sa conclusion ou résultant de la réalisation de l'objet pour lequel il est conclu [...]*». A formulação inclui a admissibilidade de termo resolutivo certo e incerto, conforme tenha sido definido *com precisão* ou resulte do objecto do contrato<sup>566</sup>; em ambos os casos a cláusula do termo tem que constar do contrato<sup>567</sup>. A remissão que a disposição faz para o

<sup>563</sup> Mesmo assim, encontram-se aqui referências a este contrato; cfr. § 1.º do artigo L1242-4.

<sup>564</sup> Ainda que por motivos diversos, tanto aqui como na Directiva 1999/70/CE é excluída a regulação conjunta do contrato de trabalho a termo e do contrato de trabalho temporário (cfr. artigo 3.º/1 da Directiva).

<sup>565</sup> Sistemáticamente, colocado no início do Título II (I Parte, Livro II), a propósito da formação do contrato de trabalho. Também na Directiva 1999/70/CE se reconhece o contrato de trabalho sem termo como o tipo regra de contrato de trabalho (§ 2.º do preâmbulo do acordo-quadro CES, UNICE e CEEP).

<sup>566</sup> O artigo L1242-7 enuncia, como regra, que o contrato comporta uma cláusula de termo “*fixé avec précision dès sa conclusion*” mas, imediatamente a seguir, admite que o contrato não tenha “*terme précis*” em determinados casos de substituição de trabalhadores, trabalho sazonal e trabalho prestado nos sectores de actividade em que não é usual recorrer à contratação por tempo indeterminado. A violação do disposto neste artigo é punida (cfr. artigo L1248-4).

<sup>567</sup> Cfr. artigo L1242-12, 2.º e 3.º. A definição do § 2.º do artigo L1221-2 coincide com a que subjaz ao conceito de “trabalhador contratado a termo” (noção que não se encontra no *Code du Travail*) da Directiva 1999/70/CE (artigo 3.º/1 do acordo-quadro, que refere que a finalidade do contrato deve ser determinada por «condições objectivas, tais como a definição de uma data concreta, de uma tarefa específica ou de um certo acontecimento»).

Título IV revela, por um lado, ser este o conceito que subjaz ao regime e, por outro lado, delimita-o, uma vez que só são validamente celebrados os contratos celebrados com os fundamentos e nas condições previstos naquele Título.

Quanto aos fundamentos, o *Code du Travail* optou por uma dupla delimitação: (1) uma cláusula geral sobre a admissibilidade da contratação a termo, (2) acompanhada da enumeração dos fundamentos admitidos.

- (1) A cláusula geral proíbe que, qualquer que seja o motivo da celebração, o contrato de trabalho a termo tenha por objecto ou efeito preencher uma vaga ligada à actividade normal e permanente da empresa; dito de outro modo, proíbe que o contrato seja utilizado para fazer face a necessidades permanentes da empresa<sup>568/569</sup>. Esta norma é complementada pelo disposto no corpo do artigo seguinte: com exclusão dos contratos de fomento do emprego, o contrato de trabalho a termo só pode ser celebrado para a execução de uma tarefa precisa e temporária. Conclusão: o contrato de trabalho a termo não pode servir para fazer face a necessidades normais e permanentes da empresa, antes tem que ter por objecto a execução de tarefas precisas e temporárias<sup>570</sup>, sob pena de ser considerado celebrado sem termo, ou seja, a violação do disposto no artigo L1242-1 dá lugar à requalificação do contrato em contrato de duração indeterminada<sup>571</sup>, através de um procedimento dirigido ao *conseil de prud'hommes*<sup>572</sup>.

---

<sup>568</sup> FRÉDÉRIC-JÉRÔME PANSIER, *Droit du Travail cit.*, p. 82, caracteriza o recurso ao contrato de trabalho a termo como excepcional, em contraposição com o que constitui a regra geral, o contrato de duração indeterminada, pelo que é princípio de ordem pública que o contrato a termo não seja utilizado senão nos casos expressamente previstos.

<sup>569</sup> Cfr., no mesmo sentido, ainda que a formulação seja ligeiramente diferente, o artigo 140.º/1 do CT português. GÉRARD LYON-CAEN – JEAN PÉLISSIER – ALAIN SUPIOT, *Droit du Travail cit.*, p. 244-246, qualificam esta proibição, bem como a de celebrar contratos sucessivos, como interdições (de que o *Code du Travail* se ocupa, especificamente, nos artigos L1242-5 e L1242-6 e de que aquelas não fazem parte).

<sup>570</sup> Por motivos diferentes, também é proibida a celebração de contrato de trabalho a termo para a execução de trabalhos particularmente perigosos, definidos numa lista aprovada por via regulamentar (artigo D4154-1 do CT), designadamente trabalhos que envolvam uma vigilância médica reforçada no âmbito da medicina do trabalho; a autoridade administrativa competente (o *directeur départemental du travail, de l'emploi et de la formation professionnelle*) pode, a título excepcional, autorizar uma derrogação a esta interdição (cfr. artigos L1242-6/2.º, L4154-1, D1242-5 e, sobre as condições de autorização, os artigos D. 4154-2 a D. 4154-6). O artigo L1245-1 determina que a violação desta interdição dê lugar à requalificação do contrato em contrato de duração indeterminada, através de um procedimento dirigido ao *conseil de prud'hommes*.

<sup>571</sup> SERGE FROSSARD, *Les qualifications juridiques en Droit du Travail*, Bibliothèque de Droit Social, Tome 33, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence (L.G.D.J.), Paris, 2000, p. 68-70, caracteriza esta requalificação como uma requalificação-sanção, de natureza civil, justificada pela violação de uma norma legal imperativa. Em Direito do Trabalho, a requalificação-sanção afecta os contratos de trabalho especiais (contrato de trabalho a termo e contrato de trabalho temporário, nos termos da lei, *contrat d'apprentissage* e *contrat de qualification*, por iniciativa da jurisprudência), sujeitando o empregador ao regime comum do contrato de trabalho.

<sup>572</sup> Cfr. artigos L1245-1 e L1245-2. Apesar de a formulação adoptada no artigo L1245-1 indiciar que a medida é aplicável a todos os contratos celebrados em violação da lei, a requalificação só é decretada a pedido do trabalhador a quem visa proteger (o que significa que o trabalhador pode não se prevalecer dela se não lhe for favorável); o tribunal não pode declará-la oficiosamente e o empregador não pode pedi-la; cfr. FRÉDÉRIC-JÉRÔME PANSIER, *Droit du Travail cit.*, p. 82. Além desta cominação, o empregador é, ainda, punido por sanções de natureza penal: artigos L1248-1 a L1248-3.

- (2) A previsão dos fundamentos é feita pelos artigos L1242-2 e L1242-4, embora não se encontrem aqui exclusivamente tratados, como se vai ver. A celebração de contratos a termo assenta em quatro tipos de fundamentos: (a) substituição de trabalhadores; (b) acréscimo temporário da actividade da empresa; (c) trabalho sazonal e trabalho prestado em sectores de actividade, definidos por lei<sup>573</sup> ou convenção colectiva de trabalho, em que não é usual utilizar a contratação com duração indefinida; e (4) medidas de fomento do emprego. Estes fundamentos encontram-se sistematizados conforme constituem tarefas precisas e temporárias, correspondentes aos três primeiros tipos (artigo L1242-2), e medidas de política de emprego, correspondente ao quarto tipo (artigos L1242-3 e L1242-4)<sup>574</sup>. A celebração de contrato de trabalho a termo fora dos casos previstos dá lugar à requalificação do contrato em contrato de duração indeterminada (artigos L1245-1 e L1245-2)<sup>575</sup>.

### 2.3.1.1 Substituição de trabalhadores

A substituição de trabalhadores pode ter lugar nos casos de (1) ausência, (2) passagem provisória de trabalhador em regime de trabalho a tempo inteiro ao regime de trabalho a tempo parcial<sup>576</sup>, (3) suspensão do contrato de trabalho, (4) cessação do contrato de trabalho por tempo indeterminado do trabalhador que ocupa um posto de trabalho a extinguir, quando aquela ocorra antes desta<sup>577</sup> e (5) enquanto se aguarda a entrada efectiva de trabalhador recrutado por tempo indeterminado para substituir o trabalhador contratado a termo.

A substituição de trabalhador ausente, de trabalhador cujo contrato se encontre suspenso ou que aguarde a entrada efectiva de outro recrutado por tempo indeterminado, pode ser feita a termo certo e incerto; o mesmo pode acontecer nos casos especiais de substituição de trabalhadores não dependentes<sup>578</sup>. A celebração do contrato a termo incerto resulta admissível do disposto no artigo L1242-7; nestes casos, o contrato deve prever uma duração mínima e extingue-se com o regresso do trabalhador substituído.

<sup>573</sup> Cfr. o artigo D1242-1 da Parte Regulamentar do *Code du Travail* que, em aplicação do § 3.º do artigo L1242-2, identifica os sectores de actividade “*en raison de la nature de l'activité exercée et du caractère par nature temporaire de ces emplois*”. Alguns exemplos: exploração florestal, reparação naval, hotelaria e restauração, desporto profissional, espectáculos, construção civil, etc.

<sup>574</sup> A celebração de um contrato em contravenção do disposto nos artigos L1242-2 e L1242-3 é punida por sanções de natureza penal; cfr. o artigo L1248-2.

<sup>575</sup> O fundamento do contrato deve ser verificado por referência à data da sua celebração. Cfr. CATHERINE PUIGELIER, *Droit du Travail cit.*, p. 64-65.

<sup>576</sup> A passagem a tempo parcial deve constar numa adenda ao contrato de trabalho escrito ou consistir numa alteração acordada entre o empregado e o trabalhador.

<sup>577</sup> O *comité* de empresa (ou, na sua falta, os delegados do pessoal, quando existam) deve ser consultado sobre a celebração do contrato de trabalho a termo com o substituto. Este contrato cessa no momento da extinção do posto de trabalho.

<sup>578</sup> Cfr. nota seguinte.

Para permitir a preparação adequada do substituto e atenuar os sobressaltos no funcionamento da empresa, o contrato pode ter início antes da ausência do substituído (artigo L1242-9).

O conjunto dos casos enunciados na norma legal<sup>579</sup> revelam bem a latitude deste fundamento: praticamente todos os motivos de ausência de um trabalhador permitem ao empregador a sua substituição através da celebração de contrato a termo com um substituto. Para além dos especificamente caracterizados, a ausência e a suspensão do contrato de trabalho podem ser determinadas por gozo de férias, doença, acidente, gozo de licença (por maternidade, paternidade, formação), acção disciplinar, etc.; a substituição só é proibida quando a ausência acontece no âmbito de um conflito colectivo (ausência no exercício do direito de greve)<sup>580/581</sup>. A substituição pode ser directa ou indirecta, isto é, o trabalhador ausente pode ser substituído pelo contratado a termo, mas também pode ser substituído por outro trabalhador da empresa que, por sua vez, é substituído pelo contratado a termo; a substituição pode, ainda, ser sucessiva, ou seja, o mesmo trabalhador pode sucessivamente substituir vários outros (por exemplo, no caso de férias), embora, neste caso, deva ser celebrado um novo contrato de trabalho para cada substituição. A natureza do vínculo do trabalhador substituído e o seu regime de trabalho não são relevantes<sup>582</sup>.

### **2.3.1.2 Aumento temporário da actividade da empresa**

O aumento tanto pode ser da actividade normal da empresa, como não estar relacionado com ela. No primeiro caso pode tratar-se de uma situação previsível ou imprevisível, normal ou excepcional (determinada por uma encomenda de dimensões anormais ou que deva ser cumprida em prazo muito curto, uma avaria de equipamento que provoca atraso de cumprimento, etc.); no segundo caso pode tratar-se de uma tarefa ocasional precisamente definida e não duradoura (instalação de equipamentos, formação de trabalhadores, auditoria à empresa, etc.) ou da realização de trabalhos urgentes por razões de segurança (designadamente destinados a impedir

---

<sup>579</sup> Cfr. artigo L1242-2 CT, que enuncia ainda alguns casos de substituição de trabalhadores não dependentes (o titular da empresa artesanal ou chefe de uma exploração agrícola, o profissional liberal, um associado não assalariado de uma sociedade civil profissional, um familiar que colabora com o titular da empresa ou chefe da exploração, etc.). Sobre a substituição de titulares de empresa e trabalhadores não dependentes, hipótese introduzida no elenco legal pela *Loi 2003-6*, de 3 de Janeiro, inicialmente somente no âmbito da actividade agrícola e em 2004 (*Ordonnance 2004-602* de 24 de Junho) também no âmbito dos demais sectores e profissões liberais, cfr. CLAUDE ROY-LOUSTAUNAU, «Une avancée insuffisante en matière de contrat à durée déterminée», *Droit Social*, n.º 3, Março 2003, p. 265-270, que em 2003 criticava exactamente o excesso de prudência do legislador por limitar a hipótese ao sector agrícola (p. 268).

<sup>580</sup> Cfr. artigo L1242-6 do CT. A norma parece proibir só a substituição directa, deixando em aberto às empresas a substituição indirecta de trabalhadores grevistas. No entanto, esta leitura seria contrária, senão à letra da lei, pelo menos à sua razão de ser. Cfr., sobre esta questão, GÉRARD LYON-CAEN – JEAN PÉLISSIER – ALAIN SUPLOT, *Droit du Travail cit.*, p. 244-245.

<sup>581</sup> A violação desta interdição determina que o contrato seja considerado celebrado sem termo, ou seja, a violação do disposto no artigo L1242-6, 1.º, dá lugar à requalificação do contrato em contrato de duração indeterminada, através de um procedimento dirigido ao *conseil de prud'hommes* (cfr. artigo L1245-1).

<sup>582</sup> Cfr. jurisprudência citada por FRÉDÉRIC-JÉRÔME PANSIER, *Droit du Travail cit.*, p. 83.

acidentes; caso de certas reparações). O necessário é que se trate de uma situação temporária. O contrato deve ser a termo certo.

Um contrato de trabalho a termo não pode, no entanto, ser celebrado com este fundamento quando a empresa tenha procedido, nos seis meses anteriores, a um despedimento por motivos económicos dos trabalhadores que, então, ocupavam os postos de trabalho em causa (artigo L1242-5). A proibição é derrogada quando a duração do contrato a termo não exceda três meses e o contrato não seja renovável e quando se trate de cumprir um contrato de exportação de dimensão anormal face à dimensão e qualidade do quadro da empresa (neste último caso a celebração do contrato a termo é sujeita a consulta do comité da empresa e, na falta deste, do delegado do pessoal, caso exista); estas derrogações não exoneram o empregador da obrigação de contratar preferencialmente, no espaço de um ano, o trabalhador despedido por motivos económicos, prevista no artigo L1233-45.

### 2.3.1.3 Trabalho sazonal e trabalho prestado em determinados sectores

O trabalho sazonal, trabalho que se repete ciclicamente, em função das estações do ano ou dos modos de vida colectivos, ocorre, fundamentalmente, nos sectores da agricultura, indústria alimentar, hotelaria e turismo. No entanto, mesmo nestes sectores, a contratação por tempo indeterminado constitui a regra. O contrato pode estabelecer uma cláusula de recondução para a estação/época seguinte.

Nos sectores de actividade em que não é usual utilizar a contratação indefinida, definidos legalmente (cfr. artigo D1242-1 da Parte Regulamentar do CT) ou por convenção colectiva de trabalho, as empresas podem socorrer-se da contratação a termo para qualquer tipo de trabalho e com qualquer duração. Esta possibilidade, para além de colidir com a cláusula geral do artigo L1242-1 do CT<sup>583</sup>, que proíbe que o contrato de trabalho a termo tenha por objecto ou efeito preencher uma vaga ligada à actividade normal e permanente da empresa<sup>584</sup>, qualquer que seja o seu fundamento, também contraria o entendimento firmado pelo Tribunal de Justiça nos acórdãos *Adeneler e o.*, *Vassallo*, *Marrosu-Sardino* e *Angelidaki*<sup>585</sup>, uma vez que permite a utilização ilimitada da contratação a termo: o objecto do contrato não é preciso e temporário, não é fixada uma duração máxima aos sucessivos contratos e não há limite ao número de renovações.

Estes contratos podem ser celebrados a termo certo ou incerto (artigo L1242-7, 4.º).

<sup>583</sup> Neste sentido, cfr. CLAUDE ROY-LOUSTAUNAU, «Les contrats à durée déterminée selon l'usage: nouvelle donne», *Droit Social*, n.º 6, Junho 2004, p. 629-632, que, no entanto, assinala a tendência da jurisprudência para consagrar a autonomia do regime destes contratos relativamente à cláusula geral do artigo L1242-1 do *Code du Travail* (p. 631).

<sup>584</sup> Cfr., *supra*, 3.1(1).

<sup>585</sup> Processos C-212/04, *JO C* 212, de 02-09-2006, p. 2 e ss., C 180/04, *JO C* 261, de 28-10-2006, p. 1 e ss., C 53/04 *JO C* 281, de 18-11-2006, p. 1 e ss. e C-378/07, *JO C* 141, de 20-06-2009, p. 8 e ss., respectivamente. Cfr., no sentido defendido no texto, SYLVAIN LAULOM – CRISTOPHE VIGNEAU, «Chapter 1: France» *cit.*, p. 23-24.

#### 2.3.1.4 Fomento do emprego

Segundo o artigo L1242-3 do CT, é permitida a celebração de contrato de trabalho a termo como medida de fomento do emprego<sup>586/587</sup>, dirigida a determinadas categorias de pessoas, quer porque não têm emprego (pessoas com problemas de integração social ou profissional), quer porque necessitam de formação profissional (jovens e desempregados de longa duração, por exemplo); pode também ser celebrado um contrato de trabalho a termo quando o empregador se compromete a assegurar um complemento de formação profissional (estágio) a um trabalhador compreendido numa das categorias previstas na lei<sup>588</sup>. A celebração deste tipo de contratos pode ter lugar nos sectores público e privado.

Os contratos de fomento do emprego podem ser celebrados com ou sem termo, estando, no primeiro caso, sujeitos a algumas regras particulares, designadamente sobre forma, duração e extinção<sup>589</sup>. São deste tipo os *contrats d'apprentissage*, os *contrats de professionnalisation* e os *contrats de travail aidés*.

O *contrat d'apprentissage* (artigos L6221-1 a L6225-8) é um contrato de trabalho de tipo particular celebrado entre um trabalhador, em regra com idade entre dezasseis e vinte e cinco anos<sup>590</sup>, e um empregador, pelo qual este se obriga, além do pagamento da retribuição, a assegurar ao trabalhador uma formação profissional completa, realizada na empresa e num centro de formação profissional, e aquele se obriga a realizar a formação e a prestar trabalho. A duração do contrato deve corresponder pelo menos à do ciclo de formação profissional que o integra, entre um e três anos.

Os *contrats de professionnalisation* (artigos L6325-1 a L6325-24) destinam-se a jovens entre dezasseis e vinte e cinco anos, para completarem a sua formação profissional inicial, aos trabalhadores à procura de emprego com vinte e seis anos ou mais, aos beneficiários de rendimentos de natureza social e, ainda, aos titulares de um *contrat unique d'insertion*. Visam conferir qualificação profissional e integrar ou reintegrar os trabalhadores no mercado de

---

<sup>586</sup> França não fez uso expreso da faculdade de excluir a aplicação do acordo-quadro anexo à Directiva 1999/70/CE aos contratos a que se refere o artigo 2.º/2, embora existam inúmeros contratos a termo no direito francês que têm por objecto a formação profissional inicial, a aprendizagem, a integração e a reconversão profissional, muitos deles financiados por recursos públicos. Cfr. *Commission Staff Working Document cit.*, p. 9.

<sup>587</sup> A situação de emprego de pessoas com problemas de integração (social ou profissional) tem sido objecto de inúmeros estudos interdisciplinares em França; cfr., designadamente, ANNE PLA, *Conditions de vie et accès à l'emploi des bénéficiaires de minima sociaux*, Données sociales - La société française, Emploi, n.º 3, édition 2006, p. 333-342; JEAN-FRANÇOIS GIRET, EMMANUELLE NAUZE-FICHET, MAGDA TOMASINI, *Le déclassement des jeunes sur le marché du travail*, Données sociales - La société française, Emploi, n.º 3, édition 2006, p. 307-314; e PAULINE GIVORD, *Formes particulières d'emploi et insertion des jeunes cit.*, p. 129-143.

<sup>588</sup> É o artigo D1242-3 que define as categorias: candidatos a um estabelecimento de ensino, estudantes, antigos estudantes, estrangeiros, etc.

<sup>589</sup> Serão objecto de estudo mais adiante.

<sup>590</sup> O limite máximo de idade não é aplicável aos casos previstos no artigo L6222-2.



trabalho. Podem ser celebrados com duração determinada ao abrigo do disposto no artigo L1242-3.

Os *contrats de travail aidés* (artigos L5134-1 a L5134-109) são contratos de vários modelos (*contrat emploi-jeune, contrat d'accompagnement dans l'emploi, contrat d'avenir, contrat initiative-emploi, contrat insertion-revenu minimum d'activité, contrat relatif aux activités d'adultes-relais*), que podem ser celebrados com duração determinada, ao abrigo do disposto no artigo L1242-3, destinados a fomentar o emprego.

Finalmente, celebrado ao abrigo do disposto no artigo L 1242-3, 1.º, o *CDD "senior"*, contrato de trabalho a termo que pode ser celebrado com trabalhadores com mais de 57 anos, que se encontrem há mais de três meses registados à procura de emprego ou que beneficiem de uma *convention de reclassement personnalisée*<sup>591</sup>. O propósito do regresso ao emprego é permitir a esta pessoa (em qualquer sector de actividade, excepto no agrícola) obter condições de aposentação mais satisfatórias. A sua duração máxima inicial é de dezoito meses e pode ser objecto de uma única renovação que, somada à duração inicial, não pode exceder trinta e seis meses (artigos D1242-2 e D1242-7). Esta possibilidade de celebrar um contrato de trabalho a termo em razão da idade do trabalhador, parece, salvo melhor opinião, contrariar a decisão do Tribunal de Justiça no acórdão *Mangold*<sup>592</sup>, designadamente, por violar o disposto no artigo 6.º, n.º 1, da Directiva 2000/78/CE do Conselho, de 27 de Novembro de 2000, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na actividade profissional<sup>593</sup>.

Os trabalhadores contratados ao abrigo destes contratos não são considerados no cálculo dos efectivos da empresa, a não ser para a quantificação dos riscos sobre acidentes de trabalho e doenças profissionais (artigo L1111-3).

### 2.3.1.5 Outros casos

Não constituindo, embora, contratos de fomento do emprego, os contratos previstos no artigo L1242-4, surgem na sequência daqueles; são celebrados em dois casos:

- com qualquer dos fundamentos referenciados nos dois artigos anteriores, na sequência de um *contrat d'apprentissage*, se o aprendiz, menos de um ano após a extinção daquele contrato, tiver que ingressar no *service national*;

<sup>591</sup> Constitui um dos modelos de acompanhamento de trabalhadores despedidos por motivos económicos (no seu âmbito são promovidas acções de apoio psicológico, orientação, acompanhamento, avaliação de competências profissionais e de formação profissional); cfr. artigos L1233-65 a L1233-70.

<sup>592</sup> Acórdão de 22-11-2005 (C-144/04 *JO* C 36, de 11-02-2006, p. 10 e ss.).

<sup>593</sup> *JO* L 303 de 02-12-2000, p. 16-22. Um comentário sobre a mais recente jurisprudência do Tribunal de Justiça em matéria de discriminação em razão da idade e confronto com as decisões, aparentemente mais exigentes, da *Cour de Cassation* francesa, pode ser encontrado em JEAN-PHILIPPE LHERNOUD, «L'obligation d'adaptation du droit du travail français à la jurisprudence de la CJUE», *Droit Social*, n.º 9/10, Setembro-Outubro 2010, p. 893-901 [p. 899-901].

- depois da reforma, qualquer trabalhador pode celebrar um contrato a termo com o mesmo empregador, para o exercício de *activités de tutorat* definidas no § 8.º do artigo L161-22 do Código da Segurança Social. A duração do contrato é determinada legalmente.

Na Administração Pública, a celebração de contrato de trabalho a termo é permitida pelo artigo 4.º da *Loi n.º 84-16, portant dispositions statutaires relatives à la fonction publique de l'Etat*, de 11 de Janeiro de 1984, quando não exista corpo de funcionários que assegurem as funções em causa ou quando a natureza das funções ou as necessidades do serviço o justifiquem.

## **2.3.2 Regime jurídico dos contratos**

### **2.3.2.1 Forma**

Excepção à regra da liberdade de forma, o contrato de trabalho a termo deve ser reduzido a escrito<sup>594</sup> e conter a definição precisa do motivo por que é celebrado<sup>595</sup> (artigo 1242-12). Deve, ainda, conter um conjunto de menções precisas e detalhadas enunciadas de modo a que seja possível controlar a legalidade da sua celebração<sup>596</sup>:

– A identificação e categoria profissional da pessoa substituída (nos casos dos números 1.º, 4.º et 5.º do artigo L1242-2)<sup>597</sup>;

– A data de verificação do termo e, se for caso disso, uma cláusula de renovação (quando celebrado a termo resolutivo certo), ou a duração mínima pela qual é celebrado (quando celebrado a termo resolutivo incerto);

– A identificação do posto de trabalho e, se for caso disso, se comporta riscos particulares para a saúde ou segurança do trabalhador (casos previstos no artigos L4154-2 e D4154-1), a designação da actividade ou, quando o contrato é celebrado para assegurar um complemento de formação profissional ao trabalhador (com fundamento no número 2 do artigo L1242-3), a designação das actividades prestadas pelo trabalhador na empresa;

– A identificação da convenção colectiva aplicável;

– A duração do período experimental eventualmente acordado;

– O montante da retribuição e das suas várias componentes, nestas compreendidos os prémios e outros complementos salariais, caso existam; e

---

<sup>594</sup> A redução a escrito comporta, pelo menos, a assinatura do trabalhador: cfr. jurisprudência citada por CATHERINE PUIGELIER, *Droit du Travail cit.*, p. 66.

<sup>595</sup> Antes da celebração do contrato, deve ser consultado o comité de empresa (ou, quando não exista, os delegados de pessoal) nos casos a que se referem os artigos L 1242-2, 1.º, alínea d) e L1242-5, 2.º.

<sup>596</sup> Cfr. FRÉDÉRIC-JÉRÔME PANSIER, *Droit du Travail cit.*, p. 82

<sup>597</sup> Ainda que com alguns anos, cfr. sobre estes requisitos essenciais do contrato de substituição os comentários e a jurisprudência citada por PIERRE LYON-CAEN, «Sanction des irrégularités formelles du contrat à durée déterminée: faut-il modifier la jurisprudence?», *Droit Social*, n.º 7/8, Julho-Agosto 2003, p. 712-716.

– A identificação e morada da entidade responsável pelo pagamento da aposentação complementar, bem como, se for caso disso, as da instituição de previdência.

A falta de redução a escrito e de identificação do motivo (designadamente, a falta da identificação e categoria profissional da pessoa substituída<sup>598</sup>) determinam que o contrato seja considerado celebrado sem termo<sup>599</sup>, dando lugar à requalificação do contrato como contrato de duração indeterminada, sem prejuízo da responsabilidade penal do empregador (cfr. artigos L1245-1 e L1248-6).

O contrato é transmitido ao trabalhador, o mais tardar, nos dois dias úteis subsequentes ao da sua celebração<sup>600</sup>, sob pena de ser considerado sem termo e o empregador condenado ao pagamento de uma multa (cfr. artigos L1242-13, L1245-1 e 1248-7).

Os contratos de fomento do emprego, celebrados ao abrigo do disposto no artigo L1242-3, devem ser feitos por escrito, assinados pelos intervenientes e comportam cláusulas obrigatórias específicas<sup>601</sup>.

### 2.3.2.2 Duração

A duração é, em princípio, definida no contrato em termos precisos (por referência a uma data ou a um prazo), caso em que a cláusula do termo será qualificada de certa.

Para prevenir a utilização fraudulenta do contrato, a sua duração total máxima é, em regra, de dezoito meses, incluída a única renovação permitida, eventualmente acordada entre as partes na data da celebração ou posteriormente (mas antes da verificação do termo)<sup>602</sup>. Esta duração é encurtada para nove meses quando o contrato colmata a ausência de um trabalhador contratado por tempo indeterminado de que se aguarda a entrada efectiva e quando tem por objecto a

<sup>598</sup> Cfr. jurisprudência citada por CATHERINE PUIGELIER, *Droit du Travail cit.*, p. 66, FREDERIC-JEROME PANSIER, *Droit du Travail cit.*, p. 82 e SERGE FROSSARD, *Les qualifications juridiques en Droit du Travail cit.*, p. 69.

<sup>599</sup> O empregador não pode afastar a presunção fazendo prova da celebração verbal do contrato: cfr. jurisprudência citada por CATHERINE PUIGELIER, *Droit du Travail cit.*, p. 66, FRÉDÉRIC-JÉRÔME PANSIER, *Droit du Travail cit.*, p. 82 e SERGE FROSSARD, *Les qualifications juridiques en Droit du Travail cit.*, p. 69.

<sup>600</sup> A aposição de um prazo tão curto visa prevenir a fraude à lei por parte do empregador que tivesse celebrado, verbalmente, um contrato de duração indeterminada e pretendesse, agora, transformá-lo num contrato de duração determinada: FRÉDÉRIC-JÉRÔME PANSIER, *Droit du Travail cit.*, p. 82. Cfr., também, a sentença da *Cour de Cassation*, de 29-10-2008 (citada em «Le contrat à durée déterminée (CDD)», *Fiches pratiques*, hiperlink: <http://www.travail-solidarite.gouv.fr>), que decidiu que “l’employeur doit disposer d’un délai de deux jours plein pour accomplir cette formalité; le jour de l’embauche ne compte pas dans le délai, non plus que le dimanche qui n’est pas un jour ouvrable”. A violação desta obrigação é sancionada com o pagamento de uma multa (artigo L1248-7).

<sup>601</sup> Cfr., designadamente, os artigos L6222-4, L6325-5 e L5134-9. A requalificação do *contrat d’apprentissage*, determinada pela recusa de registo junto da autoridade competente (artigos R6224-7 a R6224-9), é caracterizada por SERGE FROSSARD, *Les qualifications juridiques en Droit du Travail cit.*, p. 71-73, como uma hipótese particular que não tem natureza sancionatória, constituindo antes uma consequência de uma outra sanção.

<sup>602</sup> Cfr., sobre a renovação do contrato, o disposto no artigo L1243-13, que não é aplicável aos contratos de fomento do emprego celebrados ao abrigo do artigo L1242-3. A violação do disposto neste artigo determina que o contrato seja considerado celebrado sem termo, dando lugar à sua requalificação em contrato de duração indeterminada, sem prejuízo da responsabilidade penal do empregador (artigos L1245-1, L1245-2 e L1248-10): cfr. FRÉDÉRIC-JÉRÔME PANSIER, *Droit du Travail cit.*, p. 82. Sobre protecção dos representantes dos trabalhadores no caso de não cumprimento pelo empregador da renovação acordada, cfr. artigos L2412-1 e seguintes.

realização de reparações urgentes por motivo de segurança. Ao contrário, a duração é alargada até vinte e quatro meses nos casos em que o contrato deva ser executado no estrangeiro, quando o trabalhador substitui definitivamente outro no âmbito de um processo de extinção do posto de trabalho e quando se trata da realização de uma encomenda de exportação de dimensões excepcionais<sup>603</sup>. No caso particular de substituição de trabalhador ausente, o empregador pode adiar o termo do contrato inicialmente fixado até ao dia seguinte ao do regresso do trabalhador substituído (artigo L1243-7).

O contrato pode, também, ser celebrado a termo resolutivo incerto, ficando a sua extinção dependente de um facto certo quanto à sua verificação mas incerto quanto ao momento da verificação<sup>604</sup>. As circunstâncias em que é permitida a aposição de termo incerto estão especificadas na lei: substituição de trabalhador ausente ou cujo contrato se encontra suspenso, substituição de trabalhadores não dependentes, quando se aguarda a entrada efectiva para o mesmo posto de um trabalhador contratado por tempo indeterminado, realização de trabalho sazonal e actividade em que não é usual recorrer à contratação por tempo indeterminado.

Nestas circunstâncias, a celebração a termo incerto constitui uma faculdade, não uma obrigação, uma vez que se mantém a possibilidade de o contrato ser celebrado a termo resolutivo certo. O empregador pode, por exemplo, para substituir um trabalhador doente, contratar o substituto por todo o tempo necessário à substituição (termo incerto) ou por dois meses (termo certo). Na primeira hipótese, o contrato só termina com o regresso do trabalhador substituído<sup>605</sup>; na segunda, termina esgotado que seja o prazo por que foi celebrado, mas, como se viu, o empregador tem a faculdade de adiar o termo do contrato até ao dia seguinte ao do regresso do substituído.

O contrato a termo incerto não tem uma duração máxima, mas tem que ter uma duração mínima, livremente acordada pelas partes, que não se confunde com a cláusula do termo (cfr. último § do artigo L1242-7). Esta duração mínima tem por objectivo assegurar ao trabalhador um período mínimo de trabalho e a remuneração correspondente, que será devida mesmo que, entretanto, se verifique o termo do contrato. Por outro lado, o decurso do prazo mínimo de duração não liberta o empregador de quaisquer das suas obrigações se, entretanto, não se verificar

---

<sup>603</sup> Cfr. artigos L1242-7 e L1242-8. No último caso referido, a duração inicial do contrato não deve ser inferior a seis meses e antes da contratação devem ser consultados o comité de empresa ou os delegados de pessoal.

<sup>604</sup> Mantém-se, ainda que a terminologia seja, aqui, imprecisa, a designação de *contrat à durée déterminée*. Cfr. artigo L1242-7.

<sup>605</sup> O inconveniente é que, neste caso, se a doença se prolongar e o empregador não estiver satisfeito com o substituto, não pode, mesmo assim, desvincular-se.

o termo. É por referência a este prazo que é fixada a duração do período experimental, correlação a que o empregador, no seu próprio interesse, não deverá ser indiferente<sup>606</sup>.

O termo do contrato verifica-se com o regresso do trabalhador substituído ou com a conclusão do objecto do contrato.

Como se viu antes, todas as menções referidas devem figurar no contrato.

O incumprimento destas regras determina a requalificação do contrato em contrato por tempo indeterminado e a aplicação de sanções penais ao empregador<sup>607</sup>.

Os contratos a termo, certo e incerto, podem comportar uma cláusula de período experimental, acordada entre empregador e trabalhador, de duração, em regra, correspondente a um dia por cada semana de duração do contrato, no limite de duas semanas no caso dos contratos até seis meses e de um mês nos outros casos. Quando o contrato é celebrado a termo incerto, a duração do período experimental é calculada tomando por referência a duração mínima do contrato. Durante o período experimental qualquer das partes pode fazer cessar o contrato e não lhe são aplicáveis certas disposições, designadamente sobre produção antecipada de efeitos, adiamento do termo, ruptura antecipada e compensação (artigos L1242-10 e L1242-11)<sup>608</sup>.

Os contratos de fomento de emprego observam regras específicas quanto à sua duração<sup>609</sup>:

– O *contrat de apprentissage* tem, pelo menos, a duração do ciclo de formação que constitui o seu objecto, podendo variar entre um e três anos. Está prevista, em certos casos, a sua redução<sup>610</sup> e, noutros, o seu alargamento<sup>611</sup>.

– O *contrat de professionnalisation* de duração determinada pode ser renovado uma vez se o beneficiário não tiver obtido a qualificação pretendida devido a reprovação nas provas de avaliação seguida de maternidade, doença, acidente de trabalho ou desarticulação do organismo que superintende a formação (artigo L6325-7). A formação tem uma duração entre seis meses e um ano, podendo ser alargada até vinte e quatro meses (artigos L6325-11 e L6325-12) ou, para certos tipos de beneficiários, em mais 25% da sua duração, por convenção colectiva de trabalho (artigo L6325-14).

---

<sup>606</sup> Cfr. GÉRARD LYON-CAEN – JEAN PÉLISSIER – ALAIN SUPIOT, *Droit du Travail cit.*, p. 248-249.

<sup>607</sup> Cfr. artigos L1245-1, L1245-2, L1248-4 e L1248-5 e casos citados por CATHERINE PUIGELIER, *Droit du Travail cit.*, p. 67-68.

<sup>608</sup> Cfr. o regime geral nos artigos L1221-19 a L1221-26.

<sup>609</sup> O último § do artigo L1242-8 expressamente dispõe que os limites de duração não são aplicáveis aos contratos celebrados ao abrigo do artigo L1242-3.

<sup>610</sup> Quando o trabalhador já dispõe de um nível inicial de formação, por exemplo (cfr. artigos L6222-8 a L6222-10).

<sup>611</sup> Quando o trabalhador reprova no exame final, caso em que pode haver prorrogação do contrato por um ano ou celebração de um novo contrato (cfr. artigo L6222-11)

– Os *contrats de travail aidés* (artigos L5134-1 a L5134-109), celebrados a termo resolutivo certo, apresentam regimes de duração diversos. O *contrat emploi-jeune* tem uma duração de sessenta meses (e um período experimental de um mês, renovável uma vez) – artigo L5134-14. O *contrat d'accompagnement dans l'emploi* não pode ter uma duração inferior a seis ou, em certos casos, a três meses, e não está sujeito aos limites, quanto ao número de renovações, dos contratos a termo certo – artigo L5134-25; a fixação de uma duração máxima (até vinte e quatro meses) e de limites ao número de renovações (até duas) devem ter em consideração as condições de inserção da pessoa contratada – artigos L5134-23 e R5134-17. O *contrat d'avenir* é feito, em regra, por dois anos e, neste caso, pode ser renovado por doze meses (trinta e seis meses no caso dos trabalhadores com mais de cinquenta anos e dos portadores de deficiência); estas regras comportam exceções – artigos L5134-41 a L5134-43. O *contrat initiative-emploi* não pode ter uma duração inferior a seis ou, em certos casos, a três meses, e não está sujeito aos limites, quanto ao número de renovações, dos contratos a termo certo – artigo L5134-25; a fixação de uma duração máxima (até vinte e quatro meses) e de limites ao número de renovações (até duas) devem ter em consideração as condições de inserção da pessoa contratada – artigos L5134-23 e R5134-17. O *contrat insertion-revenu minimum d'activité* tem uma duração máxima de dezoito meses, incluídas as duas renovações permitidas – artigos L5134-85 e L5134-86. O *contrat relatif aux activités d'adultes-relais* tem uma duração máxima de três anos e é renovável uma vez; comporta um período experimental de um mês – artigos L5134-103.

Na Administração Pública, os contratos de trabalho a termo não podem ter uma duração superior a três anos, renováveis, com o limite máximo de duração de seis anos. A vigência posterior do contrato, por decisão expressa, importa a modificação do vínculo em contrato de duração indeterminada (artigo 4.º da *Loi n° 84-16*). Nesta matéria foi significativo o impacto da Directiva 1999/70/CE, uma vez que, antes da sua aplicação (através da *Loi n° 2005-843, portant diverses mesures de transposition du droit communautaire à la fonction publique*, de 26 de Julho de 2005), era possível celebrar e renovar contratos a termo no sector público sem limitações.

### **2.3.2.3 Extinção**

O contrato de trabalho a termo, certo ou incerto, cessa, de pleno direito (ou seja, sem que seja necessário um procedimento para o efeito), com a verificação do termo (artigo L1243-5)<sup>612/613/614</sup>.

---

<sup>612</sup> A suspensão do contrato não constitui obstáculo à sua caducidade (artigo L1243-6), mas há que atender às disposições sobre protecção de trabalhadores sinistrados em acidente de trabalho ou vítimas de uma doença profissional (artigos L1226-18 a L1226-22, em especial, por remissão do artigo L1243-5, 1.º, o artigo L1226-19).

<sup>613</sup> Sem prejuízo da protecção dos representantes dos trabalhadores (artigo L 2412-1 e seguintes).

Este princípio comporta, no entanto, excepções: a renovação do contrato (analisada no ponto anterior, a propósito da duração do contrato); (1) a conversão do contrato; e (2) a ruptura antecipada do contrato.

Em regra, o contrato caduca, o que confere ao trabalhador o direito a uma compensação (artigo L1243-8), de 10% da remuneração bruta total que lhe foi paga durante a execução do contrato e é entregue juntamente com o último salário<sup>615</sup>. A compensação não é devida nos seguintes casos: quando o contrato tiver sido celebrado com fundamento no número 3º do artigo L1242-2 ou no artigo L1242-3, quando tiver sido celebrado com um jovem durante o período de férias escolares, quando o trabalhador tiver recusado celebrar um contrato de duração indeterminada, quando tiver ocorrido ruptura antecipada do contrato por facto respeitante ao trabalhador ou por caso de força maior (artigo L1243-10)<sup>616</sup>.

(1) Se o contrato prosseguir após a verificação do termo, passa a vigorar com duração indeterminada, contando-se a antiguidade desde o início<sup>617</sup>. A duração do contrato a termo deduz-se da duração do período experimental eventualmente acordado no âmbito do novo contrato de trabalho (artigo L1243-11). A violação desta disposição determina a requalificação do contrato (artigos L1245-1).

(2) O contrato de trabalho a termo não pode ser extinto antes da verificação do termo, salvo nos casos de acordo das partes, falta grave do trabalhador ou do empregador ou força maior que torne impossível a sua execução (artigo L1243-1). Este princípio pode, no entanto, ser derogado nos termos da lei<sup>618</sup>, e o contrato ser objecto de ruptura antecipada, situação em que há que distinguir o regime e as consequências conforme a iniciativa seja (i) do trabalhador ou (ii) do empregador.

---

<sup>614</sup> No entanto, quando o trabalhador é contratado para substituir outro ausente, a verificação do termo inicialmente fixado pode ser adiada até ao dia seguinte ao do regresso do substituído (artigo L1243-7) e, sem prejuízo da qualificação do contrato, quando um trabalhador for exposto a radiações ionizantes excessivas, o seu contrato deve ser prorrogado pelo período de tempo necessário a que os valores de exposição se enquadrem no valor-limite (artigo L1243-12); o incumprimento deste último comando importa sanção penal (artigo 1248-9).

<sup>615</sup> Este montante pode ser reduzido para 6% se, nos termos previstos em convenção colectiva de trabalho, o empregador assegurar um complemento de formação profissional ao trabalhador (artigo L1243-9).

<sup>616</sup> Os casos em que a compensação não é devida tendo em consideração o objecto do contrato ou a pessoa do trabalhador (cfr. o artigo L1243-10, 1.º e 2.º), são considerados discriminatórios e, por isso, criticáveis; cfr. SYLVAIN LAULOM – CRISTOPHE VIGNEAU, «Chapter 1: France» *cit.*, p. 20 e GÉRARD LYON-CAEN – JEAN PÉLISSIER – ALAIN SUPIOT, *Droit du Travail cit.*, p. 252; já os demais casos (mesmo artigo, 3.º e 4.º) estão suficientemente justificados, quer pela atitude do trabalhador, quer pelas circunstâncias em que ocorre a ruptura.

<sup>617</sup> Segundo SERGE FROSSARD, *Les qualifications juridiques en Droit du Travail cit.*, p. 70, neste caso a requalificação afecta a relação de trabalho e não o contrato em si mesmo. «O novo contrato toma em conta os elementos da relação de trabalho anterior, que é requalificada. O contrato original não é afectado, uma vez que a requalificação não actua retroactivamente sobre o contrato. A sanção consiste simplesmente num regresso ao direito comum dos contratos de trabalho para regular a relação profissional a partir da verificação do termo. É reforçado o poder atractivo do contrato de duração indeterminada». Cfr., também, FRÉDÉRIC-JÉRÔME PANSIER, *Droit du Travail cit.*, p. 194.

<sup>618</sup> Não é permitida a derrogação convencional, designadamente por cláusula de contrato de trabalho: cfr. FRÉDÉRIC-JÉRÔME PANSIER, *Droit du Travail cit.*, p. 195.

(i) O contrato pode ser resolvido por iniciativa do trabalhador quando tal for justificado pela celebração de um novo contrato, de duração indeterminada; neste caso, e salvo acordo das partes, o trabalhador deve realizar um aviso prévio (artigo L1243-2). Fora dos casos previstos, o trabalhador deve indemnizar o empregador pelos prejuízos causados (artigo L1243-3).

(ii) A resolução do contrato por iniciativa do empregador fora dos casos previstos no artigo L1243-1, determina a obrigação deste indemnizar o trabalhador pelos prejuízos causados, num valor pelo menos igual ao das retribuições que deixou de pagar até ao fim do contrato, sem prejuízo da compensação pela cessação do mesmo; o empregador tem de pagar a mesma indemnização no caso de ruptura por acidente causado por força maior (artigo L1243-4)<sup>619</sup>.

Nesta matéria, os contratos de fomento do emprego, celebrados ao abrigo do artigo L1242-3, regem-se pelas regras gerais aplicáveis ao contrato de trabalho a termo e por regras específicas.

– O *contrat d'apprentissage* (artigos L6222-18 a L6222-22) pode ser resolvido por qualquer das partes durante os dois primeiros meses, em princípio sem pagamento de indemnização; depois, mas antes da obtenção do diploma ou título profissional, só por acordo ou nos casos de falta grave, incumprimento reiterado de obrigações ou ineptidão do trabalhador. Salvo no caso de acordo, a ruptura tem que ser declarada pelo *conseil de prud'hommes*. O trabalhador pode, ainda, pôr fim ao contrato no momento da obtenção do diploma ou título profissional, ainda que antes do termo acordado, desde que informe o empregador (não há lugar, também neste caso, em princípio, ao pagamento de qualquer indemnização).

– O *contrat de professionnalisation* (artigo D6325-5) cessa no seu termo; se a extinção tiver lugar antes, o empregador deve notificar, no prazo de trinta dias, as entidades envolvidas.

– Os *contrats de travail aidés*. Como regra, ao *contrat emploi-jeune* (artigos L5134-15 a L5134-18) e ao *contrat relatif aux activités d'adultes-relais* (artigos L5134-104 a L5134-107), aplica-se o regime do contrato de trabalho a termo (artigo L1243-1); os contratos podem, ainda, ser resolvidos, mediante pré-aviso do trabalhador, no termo de cada ano da sua duração, e pelo empregador, com fundamento em causa real e séria; neste último caso, o empregador deve indemnizar o trabalhador; a ruptura, pelo empregador, de um *contrat emploi-jeune*, impede-o de voltar a contratar a termo para o mesmo posto de trabalho. O *contrat d'accompagnement dans l'emploi* (artigos L5134-28 e L5134-29), o *contrat d'avenir* (artigos L5134-48 e L5134-49), o *contrat initiative-emploi* (artigos L5134-70 e L5134-71) e o *contrat insertion-revenu minimum d'activité* (artigos L5134-91 e L5134-92), podem ser resolvidos

---

<sup>619</sup> Cfr. jurisprudência e comentários de FRÉDÉRIC-JÉRÔME PANSIER, *Droit du Travail cit.*, p. 196.



antes da verificação do termo, por iniciativa do trabalhador, com fundamento na celebração de um novo contrato sem termo, de um novo contrato a termo de, pelo menos, seis meses ou de um novo contrato de formação.

#### **2.3.2.4 Condições de trabalho e protecção dos trabalhadores**

*Igualdade de tratamento e não discriminação dos trabalhadores contratados a termo relativamente aos trabalhadores permanentes*

A igualdade de tratamento entre trabalhadores contratados a termo e trabalhadores permanentes é regulada no âmbito das condições de execução do contrato de trabalho (secção 5 do capítulo II sobre celebração e execução do contrato).

Ao enunciar o princípio, o artigo L1242-14 especifica que, qualquer que seja a natureza da fonte (legal, convencional ou resultante dos usos), as normas aplicáveis aos trabalhadores permanentes são igualmente aplicáveis aos trabalhadores contratados a termo; a única excepção respeita à cessação do contrato de trabalho. Daqui resulta que o princípio da igualdade de tratamento é transversal, abrangendo todas as áreas laborais, da saúde e segurança no trabalho à formação profissional, passando pela protecção do emprego, retribuição, duração do trabalho, descanso, faltas, relações colectivas, etc.

Especificamente sobre a igualdade retributiva, o artigo L1242-15 reitera que a retribuição do trabalhador a termo não pode ser inferior à que receberia, na mesma empresa, após o período experimental, um trabalhador permanente com qualificação profissional equivalente e ocupando as mesmas funções<sup>620</sup>. Este conceito de “trabalhador permanente em situação comparável” é muito semelhante ao do artigo 3.º/2 do acordo-quadro comunitário, embora seja aqui apresentado a propósito da igualdade retributiva e não em termos gerais; deve, no entanto, ser como tal considerado.

A impossibilidade de gozar licenças que, muitas vezes, afecta os trabalhadores contratados a termo, por não completarem a antiguidade necessária para o efeito, é compensada pelo pagamento de uma indemnização calculada em função da duração do contrato<sup>621</sup>. A indemnização é paga no fim do contrato, a não ser que este se converta em contrato sem termo (artigo L1242-16)<sup>622</sup>. Neste ultimo caso, como se viu, a antiguidade do trabalhador conta-se desde o início do primeiro contrato a termo.

*Informação sobre postos de trabalho permanentes disponíveis na empresa*

<sup>620</sup> O pagamento, pelo empregador ao trabalhador contratado a termo, de uma remuneração inferior à que receberia, na mesma empresa, um trabalhador permanente em situação comparável, é punível com multa (artigo L1248-8).

<sup>621</sup> Aplicação do princípio *pro rata temporis*; cfr., no acordo-quadro anexo à Directiva 1999/70/CE, o artigo 4.º/2.

<sup>622</sup> Esta indemnização acresce à indemnização devida pela cessação do contrato prevista no artigo L1243-8.

Em resultado da transposição da Directiva 1999/70/CE pela *Loi n° 2002-73, de modernisation sociale*, foi aditado ao *Code du Travail* um artigo com o número L122-3-17-1 (hoje, artigo L1242-17), que estabelece o direito dos trabalhadores contratados a termo a serem informados sobre os postos permanentes disponíveis na empresa, desde que os trabalhadores contratados por tempo indeterminado sejam titulares do mesmo direito a informação<sup>623</sup>. Esta reciprocidade, entre trabalhadores a termo e trabalhadores permanentes, não está prevista na Directiva e resulta, parece-me, da importância que o direito francês dá ao princípio da igualdade de tratamento, que tem natureza bilateral, o que significa que nenhuma das duas categorias de trabalhadores pode ser prejudicada por referência à outra. Se o direito de ser informado sobre postos permanentes disponíveis na empresa interessa, primordialmente, aos trabalhadores que mantêm um vínculo precário, por forma a dar-lhes acesso a um vínculo estável, não significa que não interesse também àqueles que já têm um vínculo permanente, uma vez que estes podem querer, por motivos de vária ordem, mudar de posto de trabalho na empresa. As razões que assistem a uns e aos outros são diferentes, mas todas legítimas e dignas de tutela. O que acontece é que, se o acordo-quadro só tinha por objecto as condições de trabalho dos trabalhadores a termo, o direito francês tem que se ocupar de todos os trabalhadores, independentemente da natureza do seu vínculo laboral. Fica, no entanto, uma pergunta: e se na empresa não se encontrar estabelecido um dispositivo de informação a prestar aos trabalhadores permanentes? A resposta, neste caso, é que esta informação também não terá que ser facultada aos trabalhadores precários, o que, considerando os termos em que está redigido o artigo 6.º/1 do acordo-quadro<sup>624</sup>, constitui, salvo melhor opinião, violação da Directiva e revela insuficiência da transposição.

#### *Sucessão de contratos*

O problema é amplamente tratado no *Code du Travail*, que lhe dedica um capítulo (capítulo IV), composto por duas secções, que se ocupam da sucessão de contratos celebrados com o mesmo trabalhador (secção I, artigos L1244-1 e L1244-2) e da sucessão de contratos no mesmo posto de trabalho (secção II, artigos L1244-3 e L1244-4).

---

<sup>623</sup> A norma não explicita por que forma a informação deve ser levada aos trabalhadores, deixando aos empregadores ou à negociação colectiva essa tarefa. Tão pouco aprofunda qualitativamente este mecanismo, como acontece no caso do direito português, que estabelece a favor destes trabalhadores um verdadeiro direito de preferência (artigo 145.º do CT).

<sup>624</sup> Ao contrário de outras disposições, o artigo 6.º/1 do acordo-quadro estabelece um verdadeiro comando que não pode, a meu ver, ser condicionado nos termos em que o é pela norma do direito francês em análise. CLAUDE ROY-LOUSTAUNAU, «La lutte contre la précarité des emplois: une réforme du CDD, discrète mais non sans importance», *Droit Social*, n.º 3, Março 2003, p. 304-312 [p. 309] assinala que não se trata de uma disposição de informação específica para os trabalhadores contratados a termo e questiona-se sobre se será suficiente para satisfazer as exigências comunitárias.

Recorde-se que esta matéria já se encontrava regulada no direito francês antes da Directiva 1999/70/CE e que não foi objecto de alteração em razão desta; mesmo assim, há que averiguar da conformidade da sua disciplina com os objectivos comunitários. Estes são, recorde-se, “evitar os abusos decorrentes da utilização de sucessivos contratos de trabalho ou relações laborais a termo”, através da adopção de medidas preventivas que consistem na fixação de (1) razões objectivas que justifiquem a renovação dos contratos, (2) uma duração máxima total dos sucessivos contratos de trabalho, (3) um número máximo de renovações dos contratos; e de medidas repressivas, de (4) qualificação dos contratos como sucessivos e (5) como celebrados sem termo. Já sabemos, também, que os Estados não têm que manter ou adoptar todas as medidas enunciadas, antes só as que forem necessárias e adequadas para alcançar o fim visado.

Confrontando o direito francês, verifica-se que dispõe, de facto, dos mecanismos enunciados: (1) não é dito, de forma explícita, que a renovação do contrato de trabalho a termo certo tem que ser sustentada em razões objectivas, mas as partes devem, no contrato ou em adenda, fixar os termos da renovação (§ 3.º do artigo L1243-13) e, por outro lado, sendo necessário sustentar a celebração do contrato (artigos L1242-1 e L1242-2), a sua renovação, implicitamente, só pode resultar da subsistência do mesmo motivo; (2) o artigo L1243-13 fixa uma duração máxima ao contrato de trabalho a termo, incluídas as renovações; (3) a mesma disposição do *Code du Travail* limita a uma o número de renovações; (4) as disposições em análise (artigos L1244-1 a L1244-4) qualificam os contratos como sucessivos; (5) o artigo L1245-1 enumera os casos<sup>625</sup> em que a violação da lei determina a conversão dos contratos a termo em contratos sem termo.

*Quanto à disciplina dos contratos sucessivos com o mesmo trabalhador.*

Pese embora a regra de que o contrato a termo se converte em contrato de duração indeterminada quando excede a duração convencionada (artigo L1243-11, § 1.º), o mesmo trabalhador pode ser contratado por contratos a termo sucessivos quando se trata de substituir trabalhadores ausentes, trabalhadores cujos contratos se encontram suspensos ou trabalhadores não dependentes e quando se trata de trabalho sazonal ou de trabalho prestado num sector de actividade em que não é habitual recorrer à contratação por tempo indeterminado<sup>626</sup>. Para trabalho sazonal, os contratos podem, mesmo, incluir uma cláusula de recondução do trabalhador para a época seguinte (artigo L1244-2).

---

<sup>625</sup> Designadamente, a violação do disposto nos artigos L1242-1 a L. 1242-4, L1242-6 a L. 1242-8, L1242-12, primeira alínea, L1243-11, primeira alínea, L1243-13, L1244-3 e L1244-4, do *Code du Travail*.

<sup>626</sup> Cfr., nos dois últimos casos, o que ficou dito, *supra* (3.1.3), sobre a conformidade dos regimes destes contratos com o direito comunitário.

*Quanto à disciplina dos contratos sucessivos para o mesmo posto de trabalho.*

Aqui o princípio é de proibição geral da celebração de contratos imediatamente sucessivos<sup>627</sup>, isto é, sem um determinado intervalo de tempo entre si, com ressalva de um conjunto de situações previstas na lei (artigos L1244-3 e L1244-4).

Para que os contratos possam ser considerados independentes, distintos e autónomos e, por isso, válidos, têm que manter entre si um intervalo temporal (um *délai de carence*) calculado em função da duração, renovação incluída, do contrato imediatamente anterior: pelo menos correspondente a um terço da duração do contrato, se este tiver durado catorze dias ou mais; pelo menos correspondente a metade da duração do contrato, se este tiver durado menos de catorze dias (na contabilização do *délai de carence* só são considerados os dias de laboração da empresa ou estabelecimento).

O intervalo entre os contratos só não tem que ser respeitado num conjunto de situações taxativamente enumeradas, designadamente, quando o trabalhador substituído se ausenta de novo.

*Informação e consulta*

Em termos colectivos, a Directiva 1999/70/CE procura assegurar que os trabalhadores contratados a termo sejam considerados na eleição dos seus representantes e que, por sua vez, as entidades colectivas que os representam acedam a informação sobre os contratos a termo existentes na empresa. No direito francês ambas as situações estão asseguradas, como resulta das disposições preliminares do *Code du Travail* (artigo L1111-2, n.º 2 e 3) e de inúmeras outras respeitantes às relações colectivas (artigos L2241-2, L2242-9 e artigos L 2313-5, L2323-47, L2323-51, entre outros já analisados com maior detalhe no ponto 2. deste Capítulo).

*Direito a formação profissional*

A preocupação dos signatários do acordo-quadro com a formação profissional dos trabalhadores a termo, como meio de acesso à progressão na carreira, à mobilidade profissional e ao emprego estável, encontra satisfação em inúmeras disposições do *Code du Travail*, quer ao nível da formação inicial, quer ao nível da formação ao longo da vida e resulta, de qualquer modo, do princípio da igualdade de tratamento<sup>628</sup>.

---

<sup>627</sup> A proibição abrange a celebração de contrato a termo ou de contrato de trabalho temporário.

<sup>628</sup> Cfr., *supra*, a introdução ao ponto 3.

## 2.4 Breve referência aos contratos com empresas de trabalho temporário<sup>629</sup>

A Directiva 2008/104/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 19 de Novembro de 2008, *relative au travail intérimaire*, deve ser transposta pelos direitos nacionais até 5 de Dezembro de 2011; ora, segundo informação oficial, «*cette transposition n'appelle pas de modification de notre droit interne*»<sup>630</sup>. Nas linhas que se seguem é, portanto, feita uma breve análise do regime em vigor e da sua conformidade com o direito comunitário.

O Título V (Parte I, Livro II) do *Code du Travail* tem por epígrafe *contrat de travail temporaire et autres contrats de mise à disposition* e encontra-se dividido em quatro capítulos que se ocupam, respectivamente, do contrato de trabalho concluído com uma *entreprise de travail temporaire*, do contrato de trabalho concluído com uma *entreprise de travail à temps partagé* e do contrato celebrado com um grupo de empregadores; o último capítulo contém disposições penais relativas ao trabalho temporário e aos grupos de empregadores. Só a disciplina do trabalho temporário tem relevância para o objecto deste estudo, uma vez que o *contrat de travail a temps partagé* é, necessariamente, celebrado por tempo indeterminado (artigo L1252-4) e, quando realizado com um grupo de empregadores, o contrato de trabalho não apresenta nesta matéria qualquer especificidade<sup>631</sup>.

Segundo o artigo L1251-1 do *Code du Travail*, o recurso ao trabalho temporário tem por objecto a colocação temporária de um trabalhador à disposição de uma empresa utilizadora por uma empresa de trabalho temporário (ETT) e envolve a celebração de dois contratos, um *contrat de mise à disposition* entre a ETT e uma empresa utilizadora e um contrato de trabalho, necessariamente de duração determinada, designado *contrat de mission*, entre o trabalhador temporário e o seu empregador, a ETT<sup>632</sup>.

---

<sup>629</sup> Sobre o tema foram consultados: CLAUDE TRIOMPHE, «El trabajo temporal en Francia», *Trabajo, temporalidad y empresas de trabajo temporal en España*, coordenação de Alberto Elordi Dentici, Edita AGETT, Madrid, 2001, p. 313-325; CATHERINE PUIGELIER, *Droit du Travail cit.*, p. 71-74; FREDERIC-JEROME PANSIER, *Droit du Travail cit.*, p. 86-90; SERGE FROSSARD, *Les qualifications juridiques en Droit du Travail cit.*, p. 70-71; GERARD LYON-CAEN – JEAN PELISSIER – ALAIN SUPIOT, *Droit du Travail cit.*, p. 266-279.

<sup>630</sup> Informação obtida em 12-01-2011 no site *Légifrance* - <http://www.legifrance.gouv.fr/> -, serviço público de difusão do direito através da internet da responsabilidade editorial do *Secrétariat général du gouvernement (SGG)*.

<sup>631</sup> Estas três modalidades contratuais facultam às empresas a utilização de mão-de-obra, sem necessidade de criação de vínculos contratuais directos com os trabalhadores. O princípio informador nesta matéria proíbe o fornecimento de mão-de-obra com intuito lucrativo (artigos L 8231-1 e L-8241-1), com uma excepção importante, constituída pelo trabalho temporário; o mesmo rigor não é aplicado quando o fornecimento não tem intuito lucrativo (artigo L-8241-2), caso da utilização de mão-de-obra por grupos de empregadores. A maior dificuldade, nesta matéria, está na distinção entre finalidade lucrativa e não lucrativa: cfr. GÉRARD LYON-CAEN – JEAN PÉLISSIER – ALAIN SUPIOT, *Droit du Travail cit.*, p. 263-264.

<sup>632</sup> A actividade (lucrativa) de trabalho temporário é exercida em exclusivo por ETT's. A exclusividade comporta duas acepções: a actividade não pode ser exercida senão por uma ETT e uma ETT não pode senão exercer esta

A utilização do trabalho temporário observa um conjunto de limitações semelhantes às que sujeitam a utilização do contrato a termo<sup>633</sup>: uma cláusula geral proíbe a satisfação de necessidades normais e permanentes da empresa utilizadora; a “missão” desempenhada pelo trabalhador temporário é necessariamente constituída por uma tarefa precisa e temporária, cujos fundamentos estão previstos na lei; estão definidas as mesmas interdições; esta proximidade de regimes permite às empresas, no momento de contratar, optar entre um contrato e o outro.

O período experimental, de muito curta duração, do *contrat de mission*, é fixado legalmente, na ausência de estipulação convencional (artigos L1251-14 e L1251-15).

O *contrat de mission* é um contrato formal e dele devem constar, especificamente, as cláusulas do *contrat de mise à disposition* celebrado entre a ETT e a utilizadora (artigo L 1251-16)<sup>634/635</sup>.

As regras sobre a duração e a renovação do *contrat de mission* são semelhantes às que disciplinam o *contrat à durée déterminée* (artigos L1251-11 a L1251-13 e L1251-35). A ruptura antecipada, que não seja justificada por falta grave do trabalhador ou caso de força maior<sup>636</sup>, deve dar lugar à celebração de novo contrato ou ao pagamento dos salários em dívida até ao final do prazo acordado e da compensação de *fin de mission* (artigos 1251-26 a 1251-28). A verificação do termo determina a caducidade do contrato, em regra com direito a uma indemnização de *fin de mission*, salvo se o trabalhador for contratado sem termo pela empresa utilizadora (artigos L1251-29 a L 1251-34). Dão lugar à requalificação do contrato em contrato de duração indeterminada, a inobservância das regras sobre a sua fundamentação, duração e renovação (artigo L 1251-40 e L1251-41).

O trabalhador temporário pode ser contratado no fim da missão, por tempo determinado ou indeterminado, pela empresa utilizadora, considerando-se para efeitos de antiguidade e período experimental a duração do *contrat de mission*. Se o trabalhador permanecer ao serviço da empresa utilizadora, após o termo da missão, sem ter celebrado um novo contrato (um *contrat de mission* com a ETT ou um contrato de trabalho com a empresa utilizadora), o vínculo transfere-se para esta por tempo indeterminado (artigos L 1251-38, L1251-39 e L1251-44).

---

actividade, embora a lei comporte ressalvas a ambos os casos (cfr. artigos L1251-2 a L1251-4); segundo GÉRARD LYON-CAEN – JEAN PÉLISSIER – ALAIN SUPIOT, *Droit du Travail cit.*, p. 271, a exigência de exclusividade é compensada pelo monopólio. A ETT está, além disso, sob controlo rigoroso das autoridades administrativas e o exercício da sua actividade está sujeito à prestação de uma garantia financeira (artigos L 1251-45 a L 1251-53).

<sup>633</sup> Comparar os artigos L1241-1 a L1242-6, que disciplinam o *contrat de travail à durée déterminée*, com os artigos 1251-5 a 1251-10 em análise; o paralelismo é evidente, como não podia deixar de ser, dada a natureza comum, pelo que se remete para a análise *supra*, ponto 3.1.

<sup>634</sup> A falta de forma não tem como consequência a requalificação do contrato; pelo menos, não se encontra aqui qualquer menção expressa a essa sanção. Neste sentido, entendendo que só são aplicáveis sanções penais, cfr. SERGE FROSSARD, *Les qualifications juridiques en Droit du Travail cit.*, p. 71; em sentido contrário, considerando que a falta de forma determina que seja aplicável ao contrato o regime regra, do contrato sem termo, cfr. jurisprudência citada por CATHERINE PUIGELIER, *Droit du Travail cit.*, p. 72.

<sup>635</sup> A inclusão de cláusula que proíba a empresa utilizadora de contratar o trabalhador temporário no final da missão tem-se por não escrita: artigo L1251-44.

<sup>636</sup> A ruptura do contrato de utilização não constitui caso de força maior (artigo L1251-27).

Como regra, as condições de trabalho dos trabalhadores temporários, a cargo da empresa utilizadora, são as aplicáveis aos demais trabalhadores da empresa (artigos L1251-21 a L 1251-24)<sup>637</sup>.

É proibida a celebração de contratos de trabalho sucessivos, a termo ou *de mission*, para preencher o mesmo posto de trabalho, sem que tenha decorrido um intervalo de tempo de duração pelo menos correspondente a um terço da duração do *contrat de mission* anterior (artigos L1251-36 e L 1251-37).

No sector público a utilização do *contrat de travail temporaire* é também condicionada à execução de tarefas não duradouras, tais como a substituição de trabalhador ausente temporariamente, o preenchimento temporário de uma vaga, um acréscimo temporário de actividade ou uma necessidade ocasional ou sazonal; só não podem ser confiadas funções no âmbito do *contrat de mission* susceptíveis de expor o trabalhador a determinadas sanções previstas no *Code Pénal*. O *contrat de mission* tem limites de duração que variam entre os nove e os 24 meses, incluída a renovação única de que pode ser objecto; se o trabalhador permanecer ao serviço para além dos prazos estabelecidos, considera-se vinculado directamente à entidade utilizadora por contrato a termo de três anos. Os trabalhadores são submetidos às regras de funcionamento da entidade pública utilizadora e detêm as mesmas obrigações e direitos dos funcionários públicos<sup>638</sup>.

Do conjunto de disposições analisadas não resultam, globalmente, desconformidades com o direito comunitário. O regime do trabalho temporário no direito francês estabelece um quadro de protecção efectiva dos trabalhadores temporários, assegurando que o princípio da igualdade de tratamento quanto às condições fundamentais de trabalho e emprego lhes é aplicável<sup>639</sup>; é admitido o recurso ao trabalho temporário nos sectores privado e público, não sendo impostas restrições ao livre exercício da actividade económica para além das que são determinadas por

---

<sup>637</sup> O artigo L 1251-25 equipara os trabalhadores temporários aos trabalhadores permanentes da empresa, no que respeita ao acesso a informação sobre postos de trabalho disponíveis; os trabalhadores temporários vinculados por, pelo menos, três meses, durante o ano civil anterior, são considerados no cálculo dos efectivos da ETT (artigo L 1251-54); a antiguidade dos trabalhadores temporários resulta da soma dos períodos de vinculação, considerando-se para tal os períodos de formação (artigos L 1251-55 a L 1251-57); cfr., ainda, quanto à remuneração, os artigos L1251-18 a L 1251-20.

<sup>638</sup> Cfr. artigos L1251-60 a L1251-63 do CT; as disposições gerais sobre trabalho temporário são aplicáveis por força da remissão feita pelo último parágrafo do artigo L1251-1.

<sup>639</sup> Cfr., quanto à remuneração, os artigos L1251-15, L1251-18 e n.º 6 do L1251-43; quanto às demais condições, cfr. o artigo L1251-21 que, para além da duração do trabalho, do trabalho nocturno, dos períodos de descanso e dos feriados, faz referência às condições relativas à segurança e saúde no trabalho e ao trabalho das mulheres, crianças e jovens. Nesta matéria o direito francês carece de algum aperfeiçoamento para se conformar com o direito comunitário.

razões de interesse geral<sup>640</sup>; é garantido aos trabalhadores temporários o acesso na empresa utilizadora a emprego permanente e aos equipamentos colectivos<sup>641</sup>, bem como a formação profissional, designadamente em matéria de segurança e saúde<sup>642</sup>; são proibidas as cláusulas contratuais que tenham por efeito impedir a livre contratação dos trabalhadores pelas empresas utilizadoras após o termo da cedência<sup>643</sup>; é assegurada a representação colectiva dos trabalhadores temporários no âmbito da ETT<sup>644</sup>; o regime jurídico dispõe de instrumentos sancionatórios adequados para punir o seu incumprimento e assegura o acesso do trabalhador e das organizações sindicais aos tribunais<sup>645</sup>; finalmente, a empresa utilizadora é subsidiariamente responsável pelos salários e prestações devidas à segurança social pelo período correspondente à duração da missão<sup>646</sup>. Claro que quando a transposição formal for realizada será necessário introduzir algumas modificações, mas nada que envolva uma reforma substancial do regime.

## **2.5 A protecção da segurança e da saúde**

No âmbito da segurança e da saúde no trabalho a regra é a de que todos os trabalhadores, compreendidos os contratados a termo e os trabalhadores temporários, são objecto de protecção (artigo L4111-5).

Especificamente:

- salvo autorização especial da autoridade administrativa competente, é proibido recorrer ao trabalho a termo bem como ao trabalho temporário para a execução de trabalhos particularmente perigosos definidos por via regulamentar (artigo L4154-1);

- os trabalhadores contratados a termo e os trabalhadores temporários que ocupem postos de trabalho que envolvam riscos agravados para a sua saúde ou segurança, beneficiam de programas de acolhimento, informação e formação especiais;

– estes programas são, necessariamente, submetidos a apreciação das entidades de representação dos trabalhadores e dos órgãos de segurança e de saúde da empresa, que

---

<sup>640</sup> Cfr. artigos L1251-8, L1251-9 e L1251-10; a situação prevista no artigo L1251-10, n.º 3, que interdita o recurso ao trabalho temporário para substituir um médico do trabalho, causa-me, no entanto, dúvidas.

<sup>641</sup> Cfr. os artigos L1251-24 e L1251-25.

<sup>642</sup> Cfr. os artigos L1251-56 e L1251-57 e, em matéria de segurança e saúde no trabalho, os artigos L4141-2, n.º 3, L4154-1 a L4154-4.

<sup>643</sup> Cfr. o artigo L1251-44. Se no final da missão o trabalhador não for imediatamente contratado por tempo indeterminado pela empresa utilizadora, tem direito a uma compensação de fim de contrato paga pela ETT (artigo L1251-32); se, pelo contrário, for contratado, a duração das missões cumpridas nos últimos três meses é contabilizada para efeitos de antiguidade e é deduzida na duração do período experimental (artigo L1251-38). Se o trabalhador permanecer ao serviço do utilizador sem título ou se o utilizador violar determinadas regras relativas ao *contrat de mission*, considera-se celebrado entre ambos um contrato de duração indeterminada; também nestes casos as missões cumpridas são consideradas para efeito de antiguidade e deduzidas na duração do período experimental (artigos L1251-39 e L1251-40).

<sup>644</sup> Cfr. artigos L1251-54 a L1251-58.

<sup>645</sup> Cfr. as medidas que previnem a utilização de sucessivos contratos nos artigos L1251-36 e L1251-37; sobre o acesso aos tribunais e as medidas de índole penal, cfr. os artigos L1251-59 e L1254-1 a L1254-12.

<sup>646</sup> Cfr. artigo L1251-52.



também controlam a sua aplicação efectiva (artigos L4142-2<sup>647</sup> e 4154-2; cfr., também, o artigo L4143-1);

– a violação destas medidas constitui falta indesculpável do empregador (prevista no artigo L4154-3, com as consequências previstas no artigo L452-1 do Código da Segurança Social).

A protecção da segurança e da saúde dos trabalhadores temporários está a cargo da ETT, a quem cabem as obrigações relativas à medicina do trabalho, a não ser que a natureza da actividade exercida no âmbito do *contrat de mission* determine a necessidade de uma vigilância médica especial, caso em que esta fica a cargo da empresa utilizadora (artigo L 1251-22). Durante a missão a empresa utilizadora é responsável pelas condições de segurança e saúde na execução do trabalho, cabendo-lhe, em regra, fornecer ao trabalhador os equipamentos de protecção individual (artigo L 1251-21 n.º 4 e L 1251-23).

## 2.6 Síntese

O direito francês, como resulta da análise *supra*, apresenta um rigor assinalável no tratamento do contrato de trabalho a termo, de que se salienta a delimitação rigorosa das circunstâncias em que o contrato pode ser celebrado, a sua curta duração (no sector privado; no sector público, como se viu, o contrato pode atingir seis anos), a admissibilidade de uma única renovação, a dificuldade de desvinculação pelo empregador antes da verificação do termo e a garantia de um tratamento igual ao que recebem os trabalhadores permanentes ao serviço da mesma empresa.

A Directiva 1999/70/CE teve, por isso, pouco impacto neste sistema jurídico.

Estas circunstâncias não impediram, porém, que a utilização do contrato de trabalho a termo se expandisse rapidamente entre o final da década de 1970 e a actualidade, embora França se mantenha dentro da média europeia.

Nos últimos anos, para fazer face à crise do emprego, surgiram novos instrumentos contratuais no direito do trabalho francês: o *contrat nouvelles embauches* (CNE) e o *contrat première embauche* (CPE)<sup>648</sup>.

O CNE, aprovado pela *Ordonnance* 2005-893, de 2 de Agosto de 2005, era um contrato de duração indeterminada, para pequenas empresas (até 20 trabalhadores), com um “período de consolidação” de dois anos, durante os quais as partes se podiam desvincular livremente, sem dependência de motivo ou de procedimento, a não ser a realização de um pré-aviso de curta

<sup>647</sup> No caso do trabalho temporário os encargos são suportados pela empresa utilizadora.

<sup>648</sup> Sobre estes contratos existe numerosa bibliografia, tendo sido consultados BERNARD GOMEL, «Contrat nouvelles embauches: un retour vers quel emploi?», *Droit Social*, n.º 12, Dezembro 2005, p. 1120-1125, CLAUDE ROY-LOUSTAUNAU, «Le contrat nouvelles embauches: la flexi-sécurité à la française», *Droit Social*, n.º 12, Dezembro 2005, p. 1103-1119, EMMANUEL DOCKES, «Du CNE au CPE après le jugement du Conseil de prud’hommes de Longjumeau», *Droit Social*, n.º 4, Abril 2006, p. 356-363, e PAUL-HENRI ANTONMATTEI, «2007, l’odyssée du contrat de travail ?», *Droit Social*, n.º 2, Fevereiro 2006, p. 134-137.

duração e, quando a iniciativa fosse do empregador, o pagamento de uma indemnização de 8% sobre o valor total da retribuição; em 2008, a *loi 2008-596*, de 25 de Junho, requalificou todos os *contrats nouvelles embauches* em execução à data da sua entrada em vigor em *contrats à durée indéterminée de droit commun*. Tanto a Organização Internacional do Trabalho (14 de Novembro de 2007), que considerou o contrato contrário ao direito internacional, como os tribunais nacionais, que por várias vezes o declararam um contrato de duração indeterminada comum, contribuíram para este desfecho.

O CPE, aprovado em 31 de Março de 2006 (*loi 2006-396*), era um contrato de duração indeterminada, idêntico ao CNE, mas reservado a jovens de menos de 26 anos de idade e a empresas do sector privado com mais de 20 trabalhadores. A adopção desta modalidade causou um grande movimento de contestação estudantil e sindical, de tal modo que logo em 21 de Abril de 2006 foi revogada (*loi 2006-457*)<sup>649</sup>.

A mesma lei que revogou o CNE (*loi 2008-596, portant modernisation du marché du travail*<sup>650</sup>), aprovou, a título experimental, o *contrat de travail à objet défini* (artigo 6.º), que caracteriza como um contrato de duração determinada e objecto definido, que permite contratar engenheiros e outros quadros por um período mínimo de dezoito meses e máximo de trinta e seis meses, insusceptível de renovação; o recurso a este contrato depende de previsão e regulamentação em convenção colectiva de trabalho.

Estas recentes experiências demonstram algum desnorte político e legislativo em matéria laboral, mas também ilustram as lutas que se combatem em França entre trabalhadores e sindicatos, por um lado, e empregadores pelo outro: os primeiros em defesa dos direitos dos trabalhadores e da segurança no emprego (ainda que contribuindo, ao mesmo tempo, para a maior segmentação do mercado e o aumento da precarização do emprego de alguns) e os empregadores, que procuram libertar-se das restrições legais à livre gestão da mão-de-obra.

---

<sup>649</sup> FERDINAND B.J. GRAPPERHAUS, *The end of the affair, On the ménage à trois of employment, contract and termination*, Public lecture delivered on the occasion of the acceptance of the chair of (European) Employment Law at the Law Faculty of the University Maastricht on Friday, 8 September 2006, at 16.30 hrs. in the University main building at the Minderbroedersberg, © 2006 F.B.J. Grapperhaus, p. 2-3, assinala o CPE como um exemplo do “interessante dilema” que afecta hoje as opções legislativas: «se escolhermos os métodos errados para assegurar protecção do trabalhador individual contra a perda de emprego por cessação do contrato de trabalho, correremos o risco de que o empregador, à partida, não o contrate».

<sup>650</sup> Esta lei aplica o *accord interprofessionnel* alcançado pelos parceiros sociais em 11 de Janeiro de 2008. Neste documento – artigo 1.º – dispõe-se que «Le contrat à durée indéterminée est la forme normale et générale du contrat de travail. Le contrat de travail à durée déterminée et le contrat de travail temporaire constituent des moyens de faire face à des besoins momentanés de main d’oeuvre. Leur utilité économique dans un environnement en perpétuelles fluctuations et dans un contexte de concurrence mondiale est avérée».

### 3. O contrato de trabalho a termo em Itália

#### 3.1 Enquadramento

Os dados relativos a 2009, disponíveis no relatório da Comissão Europeia, *Employment in Europe 2010*, indicam que, por referência à percentagem total da população com emprego (*total employees*), 12,5% são contratados a termo, sendo 10,8% homens e 14,6% mulheres. Os valores da contratação a termo em Itália, com excepção dos que respeitam ao trabalho a termo feminino, permanecem, portanto, um pouco inferiores à média europeia<sup>651</sup>.

A incidência da contratação a termo é mais elevada no sector dos serviços (18,6%), onde são mais numerosas as pequenas empresas, seguida do comércio e do turismo (17,4%), da construção civil (13,9%) e, finalmente, da indústria (11,6%), e decresce com o aumento da dimensão das empresas (de 15% nas empresas com menos de 10 efectivos para 8% nas empresas com mais de 250 efectivos). A justificação mais utilizada é a realização de um *periodo de prova* que anteceda a contratação de duração indeterminada (30,03%), seguida da substituição de pessoal temporariamente ausente (11,31%), realização de trabalhos sazonais e picos de produtividade (10,31%), realização de projectos (9,7%) e especialização profissional (8,25%). A contratação a termo afecta mais os jovens (37,6% dos trabalhadores até aos 24 anos e 14,2% entre os 25 e os 34 anos eram contratados a termo em 2008, com uma variação, respectivamente, de +3,4% e +5% de 2007 para 2008) e os trabalhadores com formação universitária (11% de contratados a termo para, por exemplo, 9,2% de titulares de cursos médios). A transição para o desemprego aumentou: em 2008 afectou 6,5% dos trabalhadores contratados a termo em 2007, enquanto no biénio anterior a percentagem tinha sido de 5,4% (no total dos três anos – entre 2006 e 2008 – a taxa de desemprego afectou 11,7% do total de trabalhadores dependentes contratados a termo); a transição para formas de emprego estável também cresceu: entre 2007 e 2008 beneficiou 27,7% dos dependentes contratados a termo, o que representou uma variação positiva de 3,1% relativamente ao período anterior, de 2006-2007<sup>652</sup>.

---

<sup>651</sup> A média europeia considerando os 27 Estados-Membros é de 13,5% (13,7% considerando a Europa a 15), sendo 12,7% homens e 14,4% mulheres (12,7% e 14,7%, respectivamente, considerando a Europa a 15): cfr. relatório citado, p. 165, 166 e 176.

<sup>652</sup> Dados relativos a 2006-2008 constantes do *Rapporto ISFOL 2009*, consultado em <http://www.isfol.it>. Foram também consultados BRUNO CARUSO – LOREDANA ZAPPALÀ, «Chapter 3: Italy», *Flexibility and security in temporary work: a comparative and european debate* (eds. BRUNO CARUSO – SILVANA SCIARRA), *University of Catania – University of Florence, WP C.S.D.L.E. “Massimo d’Antona”*. INT – 56/2007, p. 38-58 [p. 38-39], MARIO GIACCONE, «Use and abuse of non-standard employment contracts», *Eurofound, European Working Conditions* (estudo disponível desde 08-08-2008, em <http://www.eurofound.europa.eu/ewco/index.htm>), e VALERIO SPEZIALE, «Il contratto a tempo determinato quale strumento di flessibilità, nel lavoro pubblico e privato nonché nella prospettiva comunitaria», *Incontro di studio sul tema “Il lavoro flessibile”*, Roma, 4-6 maggio 2009, *Consiglio Superiore Della Magistratura, Ufficio per gli Incontri di Studio*; comunicação consultada em <http://appinter.csm.it/incontri/relaz/17577.pdf>, p. 3-4.

### 3.2 A transposição da Directiva 1999/70/CE

O processo legislativo de transposição foi antecedido de negociações com os parceiros sociais que deram origem a um acordo, não subscrito por todos, designado *accordo separato 4 maggio 2001*<sup>653</sup>. «Através da Lei n.º 422, de 29 de Dezembro de 2000, que prevê disposições adoptadas para dar cumprimento às obrigações resultantes do facto de a Itália pertencer às Comunidades Europeias [...], o legislador nacional deu ao Governo italiano uma autorização legislativa para aprovar os decretos legislativos necessários para a transposição das directivas comunitárias visadas nos anexos A e B dessa lei. O anexo B menciona, entre outras, a Directiva 1999/70. O artigo 2.º, n.º 1, alínea b), da Lei n.º 422/2000, dispõe em particular que, «para evitar eventuais situações de incompatibilidade com a regulamentação vigente para cada um dos sectores abrangidos pela legislação de transposição, a regulamentação em causa será, se for caso disso, alterada ou completada [...]», e a mesma disposição, na alínea f), dispõe que «os decretos legislativos assegurarão, em qualquer caso, que, nas matérias abrangidas pelas directivas a transpor, a regulamentação adoptada seja plenamente conforme com as prescrições das mesmas directivas [...]». Em 6 de Setembro de 2001, o Governo italiano adoptou, com base no artigo 2.º, n.º 1, alínea f), da Lei n.º 422/2000, o Decreto Legislativo n.º 368, relativo à transposição da Directiva 1999/70/CE respeitante ao acordo-quadro CES, UNICE e CEEP relativo a contratos de trabalho a termo (GURI n.º 235, de 9 de Outubro de 2001, p. 4, a seguir «Decreto Legislativo n.º 368/2001»)»<sup>654/ 655</sup>.

Para o sector público não foi publicada uma lei de transposição em especial, mas por remissão do artigo 36.1 do *Decreto Legislativo 30 marzo 2001, n. 165*, "Norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche"<sup>656</sup>, as fontes de regulação das relações de trabalho na Administração Pública incluem o DL n.º 368/2001, de 6 de Setembro de 2001.

---

<sup>653</sup> Sobre este processo, cfr. MARCO PAPALEONI, «Le linee fondamentali della nuova disciplina del rapporto di lavoro a tempo determinato: d.lgs. 6 settembre 2001, n. 368», *Argomenti di Diritto del Lavoro (ADL)*, n.º 1/2002, CEDAM, Padova, 2002, p. 665-721 [p. 678-680].

<sup>654</sup> Transcrição dos n.º 7 a 9 do acórdão *Vassallo cit.*, de 07-09-2006; cfr., também, o acórdão, da mesma data, *Marrosu e Sardino cit.*, e *Commission Staff Working Document, Report by the Commission services on the implementation of Council Directive 1999/70/EC... cit.*, p. 5.

<sup>655</sup> A transposição da Directiva foi realizada com algum atraso, em relação ao termo fixado para 10 de Julho de 2001: cfr. acórdãos *Andrea Vassallo cit.*, n.º 28 e *Marrosu e Sardino cit.*, n.º 36. Em geral, sobre os efeitos das directivas comunitárias na pendência do processo de transposição, com uma especial referência ao processo relativo a esta directiva e a uma sentença da *Corte Costituzionale* italiana (sentença n.º 41, de 7 de Fevereiro de 2000), cfr. MASSIMO ROCCELLA, *Diritto comunitario, ordinamenti nazionali, diritto del lavoro*, Università degli Studi di Catania, *WP C.S.D.L.E. "Massimo d'Antona"*. INT – 23/2004, p. 7.

<sup>656</sup> Publicado na *Gazzetta Ufficiale n. 106 del 9 maggio 2001 - Supplemento Ordinario n. 112*.

### 3.3 A contratação a termo resolutivo com fundamento numa cláusula geral

O papel da legislação laboral italiana é, tradicionalmente, protector da estabilidade e da continuidade dos vínculos contratuais<sup>657</sup>.

Com o intuito de limitar o recurso ao contrato de trabalho a termo, que era reputado de “negócio potencialmente fraudatório”, o artigo 2097 do Código Civil de 1942<sup>658</sup> determinava que o contrato de trabalho fosse considerado celebrado por tempo indefinido se a estipulação do termo não fosse objectivamente sustentada na especialidade da relação contratual ou não se encontrasse reduzida a escrito com indicação da data da cessação do contrato; ainda que posto por escrito, se o termo se destinasse a iludir as disposições que regulavam o contrato de trabalho sem termo, seria considerado inexistente.

A falta de eficácia prática desta disposição conduziu à sua substituição pela Lei n.º 230, de 18 de Abril de 1962, que instituiu uma tipologia fechada e inderrogável de fundamentos justificativos da celebração, obrigatoriamente por escrito, de contrato de trabalho a termo, as condições de prorrogação do contrato, as consequências da permanência do trabalhador ao serviço após a verificação do termo, os meios de prova à disposição do empregador no caso de inobservância da forma escrita, bem como o princípio da igualdade de salário e de tratamento entre trabalhadores a termo e permanentes e um sistema sancionatório para as hipóteses de violação da lei; foi, pela primeira vez, instituído o direito a uma compensação pela cessação do contrato, o *premio di fine di lavoro*. Este diploma, embora objecto de inúmeras modificações, manteve-se em vigor até 2001.

Na década de 1980 teve início um processo de abertura do mercado de trabalho à contratação a termo, a partir da Lei n.º 79, de 25 de Março de 1983, que ampliou a possibilidade de utilização do trabalho a termo sazonal (cfr., designadamente, o artigo 8.*bis*) e da Lei n.º 56, de 28 de Fevereiro de 1987, que estabeleceu que, em matéria de contratação a termo (artigo 23), os contratos colectivos de trabalho, outorgados pelos sindicatos aderentes às confederações mais representativas de âmbito nacional, podiam enunciar novos fundamentos contratuais, alargando o leque dos fundamentos legais<sup>659</sup>, e definir a percentagem de trabalhadores a contratar a termo por referência ao número de trabalhadores contratados por tempo indefinido.

<sup>657</sup> Cfr. GIUSEPPE FERRARO, *Tipologie di lavoro flessibile*, 2.ª edição, G. Giappichelli Editore, Turim, 2004, p. 31.

<sup>658</sup> Aprovado pelo R.D. n.º 262, de 16 de Março de 1942, e publicado na *Gazzetta Ufficiale*, n.º 79, de 4 de Abril de 1942.

<sup>659</sup> MAURIZIO TATARELLI, «Le novità in materia di contratto di lavoro a tempo determinato», *Guida al Lavoro, Welfare*, n.º 2, 11 de Janeiro de 2008, p. 110-116, afirma que o artigo 23 da Lei 56/1997 eliminou quaisquer limites normativos à celebração de contrato a termo, conferindo uma autorização “em branco” aos sindicatos destinatários, quer para enunciarem novos fundamentos de natureza objectiva, temporários ou permanentes, quer fundamentos

Em 1991, a Lei n.º 223, de 23 de Julho, instituiu a colocação, a termo, por período não superior a 12 meses, de trabalhadores em situação de mobilidade no âmbito de programas de reestruturação, reorganização e reconversão empresarial (artigo 8.2).

Em 1997, a Lei n.º 196, de 24 de Junho, atenuou sensivelmente o sistema sancionatório do contrato a termo, instituindo o regime de majoração da retribuição, a par com o de conversão do contrato, nos casos de permanência do trabalhador ao serviço para além da verificação do termo e de celebração sucessiva de contratos a termo (artigo 12, que alterou o artigo 2.2 da Lei 230/62).

O Decreto Legislativo n.º 368, de 6 de Setembro de 2001, publicado para proceder à transposição da Directiva 1999/70/CE, reformou integralmente a disciplina do contrato de trabalho a termo<sup>660/661</sup>. A perspectiva adoptada, flexibilizadora do mercado de trabalho, das relações de trabalho e do papel da contratação colectiva, destinou-se a «eliminar a centralidade própria do contrato a tempo inteiro de duração indefinida a favor de formas contratuais

---

subjectivos, como a idade do trabalhador ou o seu estado de desocupação (p. 110 e nota 1). Esta opinião não parece ser secundada pela demais doutrina consultada sobre o assunto, até porque o princípio da especialidade e da excepcionalidade do contrato a termo, relativamente ao contrato de duração indeterminada, subjacente à Lei 230/1962, não pode considerar-se afastado pela introdução desta norma.

<sup>660</sup> O artigo 11 do DL n.º 368/2001 revogou toda a legislação anterior em vigor incompatível com o novo regime, designadamente, a Lei n.º 230/62 e o artigo 23 da Lei n.º 56/87, com ressalva dos efeitos das cláusulas de convenções colectivas de trabalho e dos contratos individuais de trabalho em vigor, que só se extinguem com a caducidade dos respectivos instrumentos. Esta revogação total do direito anterior (no caso estava em causa, concretamente, a revogação da norma do artigo 1, segundo parágrafo, alínea b), da Lei n.º 230/1962) motivou duas questões dirigidas ao Tribunal de Justiça, sobre a eventual oposição do artigo 8.º/3 do acordo-quadro anexo à Directiva 1999/70/CE às normas dos artigos 1 e 11 do DL 368/2001 e, a ser dada uma resposta afirmativa a esta questão, sobre se é obrigação do tribunal nacional não aplicar a disposição nacional incompatível com o direito comunitário (pedido de decisão prejudicial apresentado pelo *Tribunale di Trani*, em 6 de Março de 2009 - *Francesca Sorge / Poste Italiane SpA*, C-98/09, JO L 175, 10.7.1999, p. 43). O Tribunal de Justiça, no acórdão, já anteriormente citado, de 24 de Junho de 2010, decidiu que não havia oposição do artigo 8.º, n.º 3, do acordo-quadro, desde que a nova legislação nacional assegurasse devidamente a protecção dos trabalhadores ou, pelo menos, só afectasse uma sua categoria limitada (e não a generalidade dos que tenham celebrado um contrato de trabalho a termo), o que incumbia ao órgão jurisdicional de reenvio verificar; decidiu, ainda, que sendo o artigo 8.º, n.º 3, desprovido de efeito directo, «não cabe ao órgão jurisdicional de reenvio, caso venha a concluir pela incompatibilidade da legislação nacional em causa no processo principal com o direito da União, deixar de aplicar a referida legislação, mas sim dar-lhe, na medida do possível, uma interpretação conforme com a Directiva 1999/70 e com o objectivo prosseguido pelo referido acordo-quadro». Um outro processo, que envolvia o mesmo empregador italiano, foi decidido pelo Tribunal de Justiça de forma idêntica, pelo que fica apenas aqui a referência (processo C-20/10, *Cosimo Damiano Vino contre Poste Italiane SpA*, não publicado). Sobre a interpretação do artigo 8.º/3 pelo Tribunal de Justiça e as consequências de uma eventual violação do acordo-quadro pelo direito nacional, cfr. a análise realizada, *supra*, no *Capítulo I, 2.10 e 2.11*; especificamente sobre a sua aplicação ao direito italiano, cfr. VALERIO SPEZIALE, «Il contratto a tempo determinato quale strumento di flessibilità...» cit., p. 39-45, que conclui «Parece-me, de facto, que, à luz da recente decisão no acórdão Angelikadi [n.º 120 e 126], o Decreto Legislativo n.º 368/2001 é incompatível com a cláusula de não retrocesso. Na verdade, aquando da transposição da directiva europeia, nem a lei de delegação nem o decreto legislativo explicitaram as razões - além da mera aplicação nacional da Directiva - que justificariam a redução das condições constantes do quadro legislativo anterior (como, por exemplo, o objectivo de aumentar o emprego através da difusão dos contratos a termo)» (p. 45).

<sup>661</sup> Uma das críticas mais comuns ao novo regime é o afastamento (ainda que parcial, mas significativo) da contratação colectiva, a que são retirados muitos dos poderes que lhe competiam no âmbito da lei anterior (designadamente, ao abrigo do artigo 23 da Lei n.º 56/87); esta decisão do legislador contradiz claramente o direito comunitário que, na Directiva 1999/70/CE, procura valorizar o papel desta fonte de regulação, bem como a actuação dos parceiros sociais (tendo os AA. do acordo-quadro esta natureza, não podia ser de outra maneira), e empobrece o papel das associações sindicais na gestão da flexibilidade do mercado de trabalho.

alternativas mais flexibilizadoras»<sup>662</sup>, com o que contribuiu para a generalização do recurso ao contrato de trabalho a termo e representou uma mudança radical na tradicional perspectiva de desconfiança do legislador em relação ao contrato de trabalho a termo<sup>663/664</sup>.

A Lei n.º 247, de 24 de Dezembro de 2007<sup>665</sup>, objecto de concertação social<sup>666</sup>, dando resposta ao entendimento postulado pelos tribunais superiores italianos (*Corte Costituzionale*, acórdão n.º 41, de 7 de Fevereiro de 2000<sup>667</sup>, e *Corte Suprema di Cassazione*, acórdão n.º 7468, de 21 de Maio de 2002<sup>668</sup>), pelo Tribunal de Justiça (cfr., designadamente, os acórdãos *Adeneler e o. cit.*, *Impact cit.* e *Angelidaki e o. cit.*) e pela própria Directiva 1999/70/CE (cfr. Consideração Geral n.º 6 do acordo-quadro anexo), de que o contrato de trabalho, a tempo inteiro e de duração indefinida, permanece como modelo regra, introduziu um novo número no início do artigo 1 do DL n.º 368, de acordo com o qual o contrato de trabalho é, em regra, de duração indeterminada; reitera-se, assim, a excepcionalidade da aposição do termo ao contrato de trabalho e a relação regra-excepção entre os dois tipos de contrato de trabalho<sup>669</sup>, com a finalidade clara de limitar a

<sup>662</sup> Cfr. BRUNO CARUSO – LOREDANA ZAPPALÀ, «Chapter 3: Italy» cit., p. 44. No mesmo sentido, cfr., também, VALERIO SPEZIALE, *Il lavoro subordinato tra rapporti speciali, contratti “atipici” e possibili riforme*, Università degli Studi di Catania, WP C.S.D.L.E. “Massimo D’Antona”.IT – 51/2007, p. 56. GIUSEPPE SANTORO PASSARELLI, «Note preliminari...» cit., p. 181, vai mais longe, afirmando que «per il d.lgs. 368 il contratto di lavoro a termine non è più un’eccezione rispetto alla regola costituita dal contratto a tempo indeterminato e non è più speciale». O mesmo entendimento tem MICHELE TIRABOSCHI, «The reform of the italian labor market over the past ten years: a process of liberalization?», *Comparative Labor Law & Policy Journal*, volume 29, n.º 4, 2008, p. 427-458 [p. 446], que afirma que o contrato de trabalho a termo se transformou em alternativa e rival do contrato de duração indeterminada.

<sup>663</sup> Cfr. ALESSIA SITRAN, «Capitolo II: Il lavoro a tempo determinato», *La flessibilità nel rapporto di lavoro con la pubblica amministrazione. Aggiornato a la legge n. 244 del 2007 (Legge finanziaria 2008)*, LUIGI CAPOGNA e ROBERTO TOMEI (coordenadores), p. 43-44, CEDAM, Milão, 2008.

<sup>664</sup> GIUSEPPE FERRARO, *Tipologie cit.*, p. 7, afirma, ainda, referindo-se à transposição da Directiva, que, «enquanto a lei comunitária é prioritariamente destinada a tutelar os trabalhadores a termo, garantindo-lhes a paridade de direitos por referência aos trabalhadores estáveis “comparáveis”, a normativa italiana de recepção apresenta-se favorável a uma maior discricionariedade das empresas na adopção desta tipologia negocial».

<sup>665</sup> A Lei n.º 247 aprova "Norme di attuazione del Protocollo del 23 luglio 2007 su previdenza, lavoro e competitività per favorire l'equità e la crescita sostenibili, nonché ulteriori norme in materia di lavoro e previdenza sociale" e altera o regime do contrato de trabalho a termo: adita o já referido n.º inicial ao artigo 1 e altera os artigos 5 e 10 (estas alterações serão analisadas no local próprio). Sobre a Lei n.º 247 e, em especial, sobre o n.º aditado ao artigo 1, cfr. CRISTINA ALESSI, *La flessibilità del lavoro dopo la legge di attuazione del protocollo sul welfare: prime osservazioni*, Università degli Studi di Catania, WP C.S.D.L.E. “Massimo d’Antona”. INT – 68/2008, p. 1-34 [p. 3-5], GIUSEPPE FERRARO, «Il contratto di lavoro a tempo determinato», *Guida al Lavoro, Mercato del Lavoro*, n.º 2, Fevereiro de 2008, p. 66-71 [p. 66], MAURIZIO TATARELLI, «Le novità in materia di contratto di lavoro...» cit., p. 110-112, e VALERIO SPEZIALE, «La riforma del contratto a termine dopo la legge 247 del 2007», UDA DSG Working Papers, n.º 6, 2008, *Università “G. d’Annunzio”, Dipartimento di Scienze giuridiche*, consultado em <http://www.unich.it/scigiur/wrkpapers/speziale1.pdf>, p. 1-43 [p. 8-16].

<sup>666</sup> VALERIO SPEZIALE, «La riforma del contratto a termine...» cit., p. 6-7, afirma ter-se tratado de uma negociação “triangular” em que o processo de co-decisão foi muito aprofundado, já que incluiu não só a definição dos princípios gerais mas também a fase de desenvolvimento do articulado legal, com os sindicatos e as associações empresariais a empenharem-se no sentido de que o texto final não fosse desvirtuado (o Autor caracteriza o processo como uma concertação “forte”); daí que as alterações finais promovidas pelo Governo (parte na concertação) tenham sido recebidas no meio de forte contestação.

<sup>667</sup> Disponível no hiperlink [www.fmb.unimore.it](http://www.fmb.unimore.it).

<sup>668</sup> Disponível no hiperlink [www.cortecostituzionale.it](http://www.cortecostituzionale.it).

<sup>669</sup> Cfr. PAOLA SARACINI, «Flexicurity e lavoro a termine: problematiche attuali e prospettive», *Flexicurity e tutele del lavoro tipico e atipico*, coordenação de LORENZO ZOPPOLI, Università degli Studi di Catania, WP C.S.D.L.E. “Massimo D’Antona”.INT – 57/2007, p. 30-48 [p. 35-39], e MAURIZIO TATARELLI, «Le novità in materia di

utilização dos contratos a termo<sup>670</sup>. A Circular n.º 13, do Ministério do Trabalho, de 2 de Maio de 2008, esclarece que o número 01, aditado ao artigo 1 do DL n.º 368, «embora não reintroduza uma presunção legal a favor do contrato por tempo indeterminado, exprime a intenção do Legislador de reforçar que tal tipologia contratual representa a *fattispecie* “ordinária” de constituição de relações das trabalho»<sup>671</sup>.

A Lei n.º 133, de 6 de Agosto de 2008<sup>672</sup>, aditou, ao n.º 1, uma expressão final, que relativiza a importância da fundamentação objectiva enunciada, ao declarar que os motivos de celebração do contrato podem ser relativos à actividade ordinária do dador de trabalho.

A redacção do artigo 1 do DL n.º 368/2001, resultante das alterações aprovadas em 2007 e em 2008, se, por um lado, permite afirmar que o contrato de duração indeterminada continua a ser o modelo típico da relação laboral em Itália, enquanto o contrato de trabalho a termo mantém a sua natureza excepcional e necessita sempre de razões específicas que justifiquem a sua celebração, por outro lado, promove uma aplicação menos restritiva do contrato, ao permitir que as necessidades comuns, do dia-a-dia do empregador, sejam colmatadas através desta via.

A redacção actual do DL n.º 368/2001, que disciplina em Itália a contratação a termo, será, a partir de agora, o objecto deste estudo.

Há que dar nota, no entanto, que, nesta matéria, não é necessário somente ter em consideração o regime regra referido, uma vez que também existe disciplina legal específica de certos tipos de contratos ou da sua celebração com certas categorias de trabalhadores; a estes casos serão feitas referências autónomas. Por outro lado, há que ter em conta que, através da negociação colectiva<sup>673</sup>, muitos aspectos da relação contratual são objecto de tratamento específico, sector a

---

contratto...» cit., p. 110-112. Este último Autor extrai desta alteração legislativa importantes consequências práticas, designadamente ao nível do sistema sancionatório: a relação regra/excepção estabelecida entre as duas figuras contratuais implica que a nulidade da cláusula do termo não afecte todo o contrato (cfr. artigo 1419, § 1, do Código Civil, que sanciona todo o contrato quando seja nula uma cláusula essencial), mas apenas a cláusula do termo que viola normas legais imperativas (artigo 1419, § 2, do Código Civil), convertendo o contrato em contrato sem termo.

<sup>670</sup> Cfr. VALERIO SPEZIALE, «La riforma del contratto a termine...» cit., p. 7-8.

<sup>671</sup> Na mesma data em que foi publicada a Lei n.º 247, 24 de Dezembro de 2007, foi publicada a Lei n.º 244, *Legge Finanziaria 2008*, que introduziu uma alteração semelhante no DL 165/2001, de 30 de Março, que regula o contrato de trabalho a termo na Administração Pública (cfr., *infra*, 3.3). O propósito é, seguramente, o mesmo.

<sup>672</sup> A Lei n.º 133 procede à conversão em lei, com modificações, do DL n.º 112, de 25 de Junho de 2008, "*recante disposizioni urgenti per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività, la stabilizzazione della finanza pubblica e la perequazione tributaria*". O artigo 21.º modifica a disciplina do contrato de trabalho a termo: adita, ao artigo 1.1, a expressão final "anche se riferibili alla ordinaria attività del datore di lavoro", adita o artigo 4.bis e altera o artigo 5. Cada uma destas alterações serão analisadas no local próprio.

<sup>673</sup> A negociação colectiva perdeu, com a publicação do DL n.º 368/2001, como já se disse, grande parte do protagonismo que lhe cabia em matéria de flexibilização das relações laborais; no entanto, a Lei n.º 247/2007 devolveu-lhe alguma dessa importância: cfr. artigos 5.4.bis e ter e 10.7 do DL n.º 368/2001, na redacção em vigor. GIUSEPPE FERRARO, *Tipologie cit.*, p. 7, referindo-se ao DL n.º 368/2001, assinala a desvalorização do papel das associações sindicais em contraste com a valorização da autonomia negocial individual; LUIGI MONTUSCHI, «Ancora nuove regole...» cit., p. 45, perspectiva o papel da contratação colectiva de forma mais "liberal" e, por isso, censura à opção do legislador de 2001 o ter posto em causa a flexibilidade negociada alcançada e ter desconsiderado o facto



sector. De tudo isto resulta que a análise de uma relação contratual concreta pressupõe a consideração destes diferentes níveis de regulação.

### 3.3.1 Fundamentos

A existência de uma cláusula geral, que permite a aposição de um termo resolutivo<sup>674</sup>, certo ou incerto, ao contrato de trabalho, por motivos de carácter técnico<sup>675</sup>, produtivo, organizativo<sup>676</sup> e substitutivo<sup>677</sup>, constitui a característica mais impressiva do regime actual, em substituição da nomenclatura fechada e restritiva, de fundamentos objectivos, do direito anterior (constante dos artigos 1 da Lei 230/62 e 23 da Lei 56/87)<sup>678</sup>.

Em Agosto de 2002, foi publicada, pelo Ministério do Trabalho italiano, uma circular (*Circolare 1 agosto 2002 n. 42, in G.U. 13 agosto 2002, n. 189*) com indicações sobre a aplicação do DL n.º 368/2001.

de, por esta via, se ter conseguido transformar um modelo contratual rígido e subalterno num outro verdadeiramente alternativo e mais ágil do que o contrato de duração indeterminada.

<sup>674</sup> A doutrina distingue o contrato de trabalho a termo resolutivo, de duração determinada, do contrato de trabalho de duração indeterminada, mas com uma duração mínima garantida, destinada a assegurar ao trabalhador a conservação do posto de trabalho por um certo período de tempo. A relevância desta cláusula, ao contrário da cláusula do termo resolutivo do contrato, é muito limitada, dado o regime restritivo da cessação do contrato de trabalho por iniciativa do empregador que vigora. Cfr. EDOARDO GHERA, *Diritto del Lavoro, Compendio*, Bari, Cacucci Editore, 2003, p. 258-259, e GIUSEPPE PERA-MARCO PAPALEONI, *Diritto del Lavoro*, Padova, CEDAM, 2003, p. 367.

<sup>675</sup> A celebração do contrato deve ser justificada pela necessidade de dispor, por um período de tempo limitado, de uma especialidade profissional não existente na empresa. Cfr. GIUSEPPE PERA-MARCO PAPALEONI, *Diritto cit.*, p. 376.

<sup>676</sup> Os motivos de carácter produtivo e organizativo devem resultar da inadequação do quadro orgânico existente às exigências, tempestivas mas temporárias, da produção (exemplo, aumento súbito das encomendas) ou da organização (exemplo, reorganização do armazém ou realização do inventário): cfr. GIUSEPPE PERA-MARCO PAPALEONI, *Diritto cit.*, p. 376. No tipo “causas organizativas” cabe o lançamento de novas actividades, a que se refere o artigo 10.7.a); neste caso, embora isenta de limites quantitativos, a duração do contrato é definida pela negociação colectiva. GIUSEPPE SANTORO PASSARELLI, «Note preliminari...» cit., p. 182, aponta este fundamento contratual – lançamento de nova actividade – como prova, ainda que indirecta, de que as causas organizativas não são necessariamente temporárias.

<sup>677</sup> Aqui trata-se, segundo a doutrina, de preservar a dimensão óptima para manter inalterada a organização produtiva: Cfr. GIUSEPPE PERA-MARCO PAPALEONI, *Diritto cit.*, p. 376.

<sup>678</sup> GIUSEPPE FERRARO, *Tipologie cit.*, p. 36-37, assinala que a questão que causou, em 2001, maior debate doutrinário, foi a de saber se a nova formulação dos fundamentos objectivos pressupunha, ou não, que tivessem *natureza temporária*. Segundo uma corrente, o legislador não teria querido impor quaisquer outras limitações às empresas (a não ser as quotas definidas pela contratação colectiva). De acordo com uma outra, que o Autor acolhe, as razões justificativas da celebração de contrato a termo devem ser necessariamente temporárias para sustentarem o afastamento, no caso concreto, do contrato de duração indeterminada; por outro lado, só assim tem explicação a necessidade de especificar no contrato a razão justificativa da sua celebração. Cfr., ainda, com o mesmo entendimento sobre esta controvérsia, PAOLA SARACINI, «Flexicurity e lavoro a termine...» cit., p. 39-41, ALESSANDRA MISCIONE, «L'apposizione del termine al contratto di lavoro...» cit., p. 615-634 (a propósito de uma sentença do Tribunal de Bolonha - n.º 1137, de 2 de Dezembro de 2004 - em que se afirma que «a aposição de termo ao contrato de trabalho tem que ser justificada por necessidades temporárias, em sintonia com a interpretação da Directiva 1999/70/CE (segundo a qual é regra o contrato de trabalho de duração indeterminada) e da disciplina da prorrogação do contrato, admitida uma única vez por razões objectivas»), FEDERICO BALESTRIERI, «Brevi osservazioni sulla nuova disciplina del contratto di lavoro a tempo determinato...» cit., p. 155-170 e MARCO PAPALEONI, «Le linee fondamentali...» cit.. Em sentido contrário, entendendo que «la temporaneità non è più un requisito indefettibile delle cause oggettive menzionate dall'art. 1 [...] del decreto», cfr. GIUSEPPE SANTORO PASSARELLI, «Note preliminari...» cit., p. 179.

Extraem-se deste documento algumas asserções esclarecedoras sobre o sentido da cláusula em análise. A delimitação temporal da prestação de trabalho mede a razoabilidade dos motivos justificativos da celebração do contrato invocados pelo empregador; o contrato deve, assim, ser considerado validamente celebrado em quaisquer circunstâncias invocadas pelo empregador, ainda que de normalidade técnico-organizativa, nas quais não lhe seja exigível a celebração de um contrato de duração indeterminada ou, e é o mesmo, em que a aposição do termo não assuma uma finalidade claramente fraudulenta, apreciada com base em critérios de razoabilidade dedutíveis da combinação da duração do contrato com a actividade desenvolvida pelo trabalhador.

A cláusula, geral e aberta, individualiza, em grandes linhas, os casos em que é admissível o recurso à contratação a termo; a sua função é consentir uma utilização flexível do contrato de trabalho a termo em consonância com as necessidades específicas e variáveis de cada empregador. Com esta formulação, colocam-se menos constrangimentos à autonomia privada, que é assim subtraída ao controlo administrativo (caso das autorizações dos serviços de inspecção do trabalho necessárias quando se invocavam os chamados “picos sazonais”) e sindical (por força da delegação do poder normativo pelo artigo 23 da lei n.º 56/1987<sup>679</sup>), uma vez que é abandonado o critério da flexibilidade contratada colectivamente para reforçar um regime de estipulações individuais.

O motivo, de carácter técnico, produtivo ou organizativo, deve ser inscrito pelo empregador no contrato de trabalho e ter natureza objectiva, por forma a ser sindicável pelos tribunais e afastar quaisquer intuits fraudatórios e abusivos. No entanto, nada obsta a que o motivo objectivo invocado adquira carácter de estabilidade, o que não põe em causa a legitimidade do contrato celebrado e a sua extinção com a verificação do termo. Quando, ao contrário, o motivo invocado pelo empregador para celebrar o contrato não se reconduza às condições enunciadas no artigo 1, o contrato deve ser considerado, *ex tunc*, por tempo indeterminado<sup>680</sup>.

Quanto à celebração de contrato de trabalho a termo para substituição de trabalhador ausente, a amplitude da formulação adoptada permite utilizá-la em qualquer caso, seja a ausência previsível ou não e o direito de conservação do posto de trabalho do trabalhador substituído de

---

<sup>679</sup> «23. Disposizioni in materia di contratto a termine. - 1. L'apposizione di un termine alla durata del contratto di lavoro, [...], è consentita nelle ipotesi individuate nei contratti collettivi di lavoro stipulati con i sindacati nazionali o locali aderenti alle confederazioni maggiormente rappresentative sul piano nazionale. I contratti collettivi stabiliscono il numero in percentuale dei lavoratori che possono essere assunti con contratto di lavoro a termine rispetto al numero dei lavoratori impegnati a tempo indeterminato».

<sup>680</sup> O contrato será, neste caso, considerado parcialmente inválido (a invalidade afecta só a cláusula do termo por ser contrária à norma legal imperativa do artigo 1 do DL 368/2001), conforme resulta da aplicação do artigo 1419, § 2.º, do Código Civil, na ausência de estipulação expressa no DL 368/2001. Cfr., sobre este tema, GIUSEPPE FERRARO, *Tipologie cit.*, p. 41-43 e GIUSEPPE SANTORO PASSARELLI, «Note preliminari...» cit., p. 181-182.

natureza legal ou convencional. O contrato, neste caso, não está sujeito a limites de duração, terminando com o regresso do trabalhador substituído.

Duas notas finais para realçar, neste documento, o mais impressivo. (1) A interpretação proposta confere enorme liberdade ao empregador na fundamentação do contrato, uma vez que só tem que delimitar temporalmente a prestação de trabalho por referência a um motivo determinado (dos previstos no artigo 1.1, o que não será difícil uma vez que, numa empresa, tudo, ou quase tudo, tem natureza técnica, organizativa e produtiva...), devendo assegurar a existência de um nexo de causalidade adequada entre o termo estipulado e o motivo justificativo (mas sem prejuízo de que tal motivo venha a adquirir carácter de estabilidade)<sup>681/682</sup>. (2) A consagração da autonomia privada individual, em detrimento do controlo administrativo e colectivo<sup>683</sup>.

Apesar da ampla liberdade conferida às partes na celebração de contrato de trabalho a termo, ela não é permitida nos casos taxativamente enumerados nas alíneas *a)*, *c)* e *d)* do artigo 3, respectivamente, quando se trate de substituir trabalhadores em greve, quando tenha tido lugar uma redução ou uma suspensão de laboração que tenha afectado trabalhadores que ocupassem as mesmas funções daqueles que agora se pretende contratar a termo e quando a empresa não tenha feito a avaliação de riscos para a segurança e saúde dos trabalhadores nos termos do artigo 4 do decreto legislativo n.º 626, de 19 de Setembro de 1994. A hipótese da alínea *b)*, que impede a contratação a termo quando tenha tido lugar nos últimos seis meses um despedimento colectivo que tenha abrangido trabalhadores que exercessem as mesmas funções daqueles que agora se

---

<sup>681</sup> A utilização do contrato a termo só pode, portanto, ser considerada legítima (e conforme com o objectivo central da Directiva de prevenir a sua utilização abusiva) quando for demonstrado que o interesse do empregador, prosseguido em concreto, é genuinamente relativo à organização, o que é estimado segundo parâmetros de natureza técnica, organizativa e produtiva; neste sentido, cfr. LOREDANA ZAPPALÀ, «Tra diritto ed economia: obiettivi e tecniche della regolazione sociale dei contratti di lavoro a termine», *Università degli Studi di Catania, WP C.S.D.L.E. “Massimo D’Antona” .INT – 37/2005*, p. 1-51 [p. 46]. Cfr., também, a extensa argumentação de VALERIO SPEZIALE, «La riforma del contratto a termine...» cit., p. 8-16, e «Il contratto a tempo determinato quale strumento di flessibilità...» cit., p. 5-13, no sentido de que só necessidades objectivas de natureza temporária sustentam a celebração de contrato a termo, pelo menos desde a reforma operada pela Lei 247/2007, e apesar do aditamento introduzido pela Lei 133/2008 ao artigo 1.1 do DL 368/2001; segundo o Autor, esta referência à “actividade ordinária do empregador” significa apenas que a utilização do contrato de trabalho a termo pode ser muito recorrente sem deixar de responder a necessidades temporárias (identifica-as como necessidades de “carácter fisiológico da organização empresarial”) («Il contratto a tempo determinato quale strumento di flessibilità...» cit., p. 12).

<sup>682</sup> No entanto, a natureza genérica dos fundamentos legais do contrato a termo é avaliada de forma negativa pelos empregadores por aumentar a margem de discricionariedade dos tribunais na avaliação da legitimidade da sua utilização; quem o relata é BRUNO CARUSO, «The Concept of Flexibility in Labour Law. The Italian case in the European context», *Università degli Studi di Catania, WP C.S.D.L.E. “Massimo D’Antona” .INT – 22/2004*, p. 1-38 [p. 28].

<sup>683</sup> Segundo LOREDANA ZAPPALÀ, «Tra diritto ed economia...» cit., p. 45, enquanto o modelo de regulação anterior expropriava totalmente a autonomia privada do poder de definir as condições da contratação, atribuindo directamente tal poder de predeterminação à lei e, mais tarde, à negociação colectiva, o novo modelo utiliza um sistema mais complexo de interacção entre a lei e o contrato individual: como era anteriormente feito com a delegação de poderes à contratação colectiva, através da nova disciplina a lei intervém *preformando* o âmbito no qual a autonomia individual poderá desenvolver-se, adaptando a norma inderrogável, geral e abstracta às necessidade empresariais.

pretende contratar, é derrogável por convenção colectiva de trabalho ou nos casos expressamente previstos na própria norma, ou seja, não constitui obstáculo se se tratar de substituir trabalhadores entretanto ausentes, assegurar a contratação de trabalhadores em regime de mobilidade (e por um prazo não superior a doze meses) e celebrar contratos de duração não superior a três meses, ainda que prorrogáveis.

Por outro lado, não estão sujeitos ao regime do DL n.º 368/2001, na medida em que lhes é aplicável disciplina específica (conforme resulta do disposto no artigo 10<sup>684/685</sup>):

- os contratos de trabalho temporário<sup>686</sup>;
- os contratos de formação e trabalho, os contratos de aprendizagem e outros contratos de formação relacionada com o trabalho que, embora celebrados a termo, não constituam relações de trabalho subordinado<sup>687</sup>;
- as relações laborais de duração determinada no sector agrícola, previstas no artigo 12.2 do DL n.º 375, de 11 de Agosto de 1993;
- as relações laborais de muito curta duração (até 3 dias) nos sectores do turismo e serviços públicos, previstas em contratos colectivos;
- os contratos de trabalho celebrados com pessoal dirigente;
- os contratos celebrados com empresas dos sectores de importação, exportação de frutas e vegetais.

Além destes, permanecem em vigor os regimes especiais previstos:

- no artigo 8.2 da Lei n.º 223, de 23 de Julho de 1991, sobre colocação, mediante contrato a termo de duração até doze meses, de trabalhadores em regime de mobilidade;
- no artigo 10 da Lei n.º 53, de 8 de Março de 2000, que permite a contratação a termo para substituição de trabalhadores em gozo de licença obrigatória ou voluntária; o contrato pode ser antecipado até um mês em relação à data em que tem início a substituição;

---

<sup>684</sup> Na redacção dada pela Lei n.º 247, de 24 de Dezembro de 2007, que alterou os números 4 e 7.c) e d) e revogou os números 8, 9 e 10 (cfr. artigo 1.41). Ao excluir do âmbito de aplicação do DL 368/2001 determinados contratos de trabalho a termo, o legislador nacional não os põe a salvo do escrutínio da Directiva 1999/70/CE, com ressalva dos que se enquadrem no artigo 2.º/2 do acordo-quadro: cfr., designadamente, os acórdãos, do Tribunal de Justiça, *Adeneler e o. cit.*, n.º 55-57, *Marrosu-Sardino cit.*, n.º 41-42, e *Vassalo cit.*, n.º 32.

<sup>685</sup> Sobre as alterações introduzidas neste artigo pela Lei 247/2001, cfr. CRISTINA ALESSI, *La flessibilità del lavoro cit.*, p. 19-21.

<sup>686</sup> A norma (do artigo 10.1.a) do DL n.º 368/2001) ainda se refere aos “*contratti di lavoro temporaneo di cui alla legge 24 giugno 1997, n. 196, e successive modificazioni*”, mas esta disciplina foi revogada e o instituto objecto de nova designação, *somministrazione di lavoro*, em 2003 (cfr. artigo 85.1.f) do DL n.º 276, de 10 de Setembro). O regime deste contrato será abordado *infra*, ponto 6.

<sup>687</sup> A Itália utilizou a prerrogativa facultada aos Estados-Membros pelo artigo 2.º/2 do acordo-quadro anexo à Directiva 1999/70/CE e, em consequência, o acordo-quadro não se aplica a contratos de formação profissional e de aprendizagem: cfr. *Commission Staff Working Document, Report by the Commission services on the implementation of Council Directive 1999/70/EC cit.*, p. 9.

– no artigo 75 da Lei n.º 388, de 23 de Dezembro de 2000, que incentiva a contratação de trabalhadores de idade avançada e que podem celebrar contratos de trabalho a termo com a duração mínima de dois anos.

O artigo 11.4 do DL n.º 368/2001 exclui a aplicação do disposto nos artigos 4 e 5 ao pessoal artístico e técnico das fundações de produção musical previstas no DL n.º 367, de 29 de Junho de 1996.

O papel da contratação colectiva foi, como se salientou anteriormente, desconsiderado, tendo sido praticamente reduzido à definição de limites quantitativos à utilização do contrato a termo. Mesmo assim, existe um reduto isento de tais limites, enunciado no artigo 10.7:

– contratos celebrados na fase de lançamento de novas actividades, por período definido por convenção colectiva de trabalho;

– contratos celebrados por razões de carácter substitutivo ou actividades sazonais, compreendidas nestas as previstas no elenco constante do decreto do Presidente da República n.º 1525, de 7 de Outubro de 1963;

– contratos celebrados no âmbito da organização de espectáculos, programas radiofónicos ou televisivos;

– contratos celebrados com trabalhadores de idade superior a 55 anos<sup>688</sup>.

### 3.3.2 Regime jurídico dos contratos

#### 3.3.2.1 Forma

É obrigatória a observância de forma escrita (formalidade *ad substantiam*<sup>689</sup>) com indicação do motivo justificativo, sob pena de ineficácia da estipulação do termo, excepto nos contratos ocasionais de duração não superior a doze dias e nos contratos excluídos do âmbito de aplicação do diploma (artigo 1.2 e 1.4)<sup>690</sup>.

---

<sup>688</sup> Neste caso, bem como no do artigo 8.2 da Lei n.º 223, de 23 de Julho de 1991, sobre colocação de trabalhadores em regime de mobilidade, a causa do contrato é nitidamente subjectiva, uma vez que tem em consideração somente as circunstâncias pessoais do trabalhador.

<sup>689</sup> Cfr. ponto 4. da *Circolare 1 agosto 2002 n. 42*.

<sup>690</sup> A exigência de forma escrita, a par com a sanção prevista para a sua falta (conversão *ex lege* em contrato de duração indeterminada *ex tunc*), contribuem para afastar a aparente “normalidade” com que o legislador de 2001 encarava este tipo e para reforçar a sua natureza excepcional em face do contrato de duração indeterminada. Cfr. GIUSEPPE PERA– MARCO PAPALEONI, *Diritto cit.*, p. 375.

Nos cinco dias úteis subsequentes ao início da prestação do trabalho, deve ser entregue cópia do contrato ao trabalhador; a inobservância desta formalidade, extrínseca aos requisitos do contrato, não prejudica a sua validade (artigo 1.3)<sup>691</sup>.

### **3.3.2.2 Duração**

Como princípio, a lei não estabelece limites à duração do contrato de trabalho a termo que é, por isso, acordada pelas partes, tendo em vista a realização do objecto contratado<sup>692</sup>.

No entanto, para alguns contratos, o DL n.º 368/2001 impõe limites:

- Artigo 1.4: trabalho ocasional de duração não superior a doze dias, não prorrogáveis em consonância com a natureza ocasional do trabalho.
- Artigo 2: nos sectores de transporte aéreo e aeroportuário é permitida a celebração de contratos até quatro e seis meses, conforme o período do ano em causa, desde que o número de trabalhadores contratados a termo não exceda 15% dos trabalhadores ao serviço da empresa em 1 de Janeiro do ano em causa.
- Artigo 3.b): duas derrogações, ao princípio de que não é permitida a contratação a termo quando, nos últimos seis meses, a empresa tenha realizado um despedimento colectivo, que permitem a colocação de trabalhadores em mobilidade desde que a duração do contrato não exceda doze meses (por remissão para o artigo 8.2 da Lei n.º 223, de 23 de Julho de 1991) e a celebração de contratos a termo por três meses prorrogáveis.
- Artigo 4: no caso de prorrogação do contrato, a duração máxima permitida é de três anos.
- Artigo 10.3: nos sectores do turismo e serviços públicos é admitida a contratação de muito curta duração – três dias – desde que prevista nos contratos colectivos aplicáveis; deve

---

<sup>691</sup> MARCO PAPALEONI, «Le linee fondamentali...» cit., assinala que esta obrigação, a cargo do empregador, está em sintonia com a Directiva 91/533/CEE, do Conselho, de 14 de Outubro de 1991, relativa à obrigação de a entidade patronal informar o trabalhador sobre as condições aplicáveis ao contrato ou à relação de trabalho (*JO L 288* de 18.10.1991, p. 32-35), e destina-se a imprimir transparência na relação contratual, evitando posteriores modificações arbitrárias do contrato; por isso, conclui que, embora o não cumprimento da obrigação não afecte a validade do contrato, deve, pelo menos, ter relevo indiciário da não correspondência entre o contratado e o acto escrito (p. 689). LUIGI DE ANGELIS, «Su aspetti formali del contratto a termine», *Argomenti di Diritto del Lavoro (ADL)*, n.º 1/2002, CEDAM, Padova, 2002, p. 761-773, aponta ao não cumprimento da obrigação de informação do artigo 1.3 do DL 368/2001, duas ordens de consequências, uma intrínseca ao contrato, com todas as consequências previstas no direito das obrigações (acção de incumprimento, reparação do dano, excepção de não cumprimento, etc); a outra, extrínseca, de natureza administrativa e sancionatória (artigo 4 do DL 152, de 26 de Maio de 1997, que aplica a Directiva 91/533/CEE).

<sup>692</sup> A fixação de uma duração (por referência a uma data concreta), que o direito italiano não impõe, é uma das condições objectivas da celebração de contrato de trabalho a termo, segundo o artigo 3º/1 do acordo-quadro anexo à Directiva 1999/70/CE; as outras são «a definição de uma tarefa específica ou de um certo acontecimento» a que podem ser reconduzidos os motivos do artigo 1.1 do DL n.º 368/2001, pelo que, pelo menos por agora, não parece em causa o respeito pelo direito comunitário. MARCO PAPALEONI, «Le linee fondamentali...» cit., entende que a duração máxima resulta, necessariamente, do carácter temporário do contrato (p. 693-694).

ser dado conhecimento ao centro de emprego. Estes contratos estão fora do âmbito de aplicação do DL n.º 368/2001.

– Artigo 10.4: os contratos de trabalho a termo celebrados com pessoal dirigente têm uma duração máxima de cinco anos, embora possam ser denunciados depois de um período de três anos nos termos previstos no artigo 2118 do Código Civil. Estes contratos estão fora do âmbito de aplicação do DL n.º 368/2001, com ressalva do disposto nos artigos 6 e 8.

– Artigo 10.6: os contratos de trabalho a termo celebrados com trabalhadores em idade de reforma podem ser celebrados por dois anos, renováveis (por remissão para o artigo 75 da Lei n.º 388, de 23 de Dezembro de 2000).

### 3.3.2.3 Prorrogação do contrato e regime dos contratos sucessivos

Com excepção dos contratos de muito curta duração (artigo 10.8), e desde que haja acordo do trabalhador, é possível prorrogar<sup>693</sup>, uma única vez, o termo do contrato cuja duração inicial tenha sido inferior a três anos. A prorrogação deve ser fundamentada em motivo objectivo (o mesmo ou diverso do invocado para a sua celebração inicial<sup>694</sup>), para o exercício das mesmas funções para que o trabalhador foi inicialmente contratado, e não tem que ser reduzida a escrito<sup>695</sup>; a prova do fundamento está a cargo do empregador (artigo 4.º)<sup>696</sup>. A duração total do contrato não pode exceder três anos.

<sup>693</sup> A utilização deste vocábulo técnico não é muito clara neste contexto. O direito comunitário (artigo 5.º/1 do acordo-quadro anexo à Directiva 1999/70/CE) e a maioria das legislações nacionais referem, neste âmbito, a “renovação” do contrato (no direito português anterior ao Código do Trabalho de 2003 - artigo 3.º/3 da Lei n.º 38/96, de 31 de Agosto, na redacção dada pelo artigo 3.º da Lei n.º 18/2001, de 3 de Julho -, só o contrato de trabalho a termo certo podia ser prorrogado – por prazo diferente do inicial, sujeito às mesmas condições materiais e de forma da celebração – ou renovado – automaticamente, por prazo igual ao inicial, sem dependência de condições de forma mas desde que subsistisse o motivo inicial; os Códigos do Trabalho de 2003 e de 2009 abandonaram o termo *prorrogação* e referem sempre a *renovação*, seja ela automática - necessariamente por prazo igual ao inicial - ou não automática). No artigo 4 em análise, é utilizado o termo “prorrogação” mas, no artigo 10.4.bis, são usados ambos os termos, *proroghe* e *rinnovi*, o que mostra que o contrato de trabalho a termo tanto pode ser prorrogado como renovado. GIUSEPPE FERRARO, *Tipologie cit.*, p. 40-41, equipara a celebração sucessiva de contratos a renovações contratuais, quando afirma que «è consentita la possibilità di stipulare successivi contratti a termine (c.d. rinnovi)[...]. Sono altro profilo, la riassunzione a termini o rinnovo [...]». Parece-me, assim, que, no direito italiano, o contrato de trabalho a termo é “prorrogado”, quando subsiste em vigor para além do termo por que foi celebrado (sendo-lhe, nesse caso, aplicável o regime do artigo 4) e é renovado quando, após a extinção, é celebrado um novo, entre o mesmo trabalhador e o mesmo empregador, nos termos do artigo 5. Pertinente será, também, saber se ambas as soluções legais (a do artigo 4 e a do artigo 5 do DL 368/2001) respeitam, ou não, o direito comunitário: ora, salvo melhor opinião, se a solução legal do artigo 4 parece conforme com a do artigo 5.º/ do acordo-quadro, já a do artigo 5.3, adiante estudado, não passa o crivo do artigo 5.º/2 do acordo-quadro.

<sup>694</sup> Cfr. Circular do Ministério do Trabalho, n.º 42, de 1 de Agosto de 2002, ponto n.º 8.

<sup>695</sup> Cfr. Circular do Ministério do Trabalho, n.º 42, de 1 de Agosto de 2002, ponto n.º 8, que invoca, a este propósito, o acórdão do Tribunal de Cassação n.º 6305, de 23 de Novembro de 1988.

<sup>696</sup> O artigo 4.bis, aditado pela Lei n.º 133/2008, introduziu um regime transitório, aplicável somente a litígios pendentes à data da sua entrada em vigor (22-08-2008; cfr. artigo 1.4 da Lei), em que esteja em causa a violação do disposto nos artigos 1, 2 e 4 do DL 368/2001. Nestes casos, a eventual indemnização que o empregador seja condenado a pagar ao trabalhador requerente é definida pelo tribunal, entre duas vezes e meia e seis vezes a última retribuição mensal global, tendo em consideração os critérios definidos pelo artigo 8 da Lei n.º 604, de 15 de Julho de 1966, de *Norme sui licenziamenti individuali*, designadamente, (i) número total de trabalhadores, (ii) dimensão da

Se a relação de trabalho continuar depois do termo do prazo inicialmente fixado ou se for posteriormente prorrogada nos termos do artigo 4.<sup>o697</sup>, a entidade patronal é obrigada a pagar ao trabalhador um acréscimo da remuneração por cada dia de continuação da relação de trabalho, igual a 20%, até ao décimo dia seguinte, e a 40%, por cada dia adicional (artigo 5.<sup>o</sup>, n.º 1). Se o contrato de trabalho a termo cessar até ao vigésimo dia, nos contratos de duração inferior a seis meses, ou até ao trigésimo dia, nos demais casos, a sanção permanece estritamente pecuniária; após o vigésimo dia, ou após o trigésimo dia, o contrato é considerado sem termo (artigo 5.<sup>o</sup>, n.º 2).

Quanto ao regime dos contratos sucessivos<sup>698</sup>, o mesmo artigo 5.<sup>o</sup> dispõe que, se o trabalhador for de novo contratado a termo, pelo mesmo empregador, nos dez dias subsequentes à extinção de um contrato que tenha durado até seis meses, ou nos vinte dias subsequentes à extinção de um contrato que tenha tido duração superior, o segundo contrato é considerado sem termo (artigo 5.<sup>o</sup>, n.º 3)<sup>699/700</sup>. Já se os dois contratos a termo sucessivos forem celebrados sem descontinuidade, serão considerados sem termo, retroactivamente, desde a celebração do primeiro (artigo 5.<sup>o</sup>, n.º 4).

---

empresa; (iii) antiguidade do trabalhador, (iv) comportamento das partes e outras circunstâncias especiais. Este regime tem sido debatido e criticado pela doutrina italiana, por violar o princípio da igualdade de tratamento estabelecido no artigo 3 da Constituição italiana, ao sujeitar comportamentos semelhantes a consequências distintas (conversão do contrato em contrato de trabalho de duração indeterminada ou pagamento de uma indemnização entre 2,5 e 6 vezes o salário do trabalhador), conforme estejam já em curso ou ainda não, à data de entrada em vigor do artigo 4.bis, as respectivas acções judiciais. Sobre o tema, cfr. GIANNI, ORIGONI, GRIPPO & PARTNERS, *New rules on fixed – term employment contracts*, Setembro de 2008, [http://www.gop.it/doc\\_publicazioni/26\\_4vlzozmpuv\\_ita.pdf](http://www.gop.it/doc_publicazioni/26_4vlzozmpuv_ita.pdf).

<sup>697</sup> “Período de tolerância”, chama-lhe a Circular do Ministério do Trabalho, n.º 42, de 1 de Agosto de 2002, n.º 9.

<sup>698</sup> O mesmo que renovações, segundo GIUSEPPE FERRARO, *Tipologie cit.*, p. 40-41.

<sup>699</sup> O Tribunal de Justiça (acórdãos *Adeneler cit.*, n.º 82-89, e *Angelidaki e o. cit.*, n.º 156) considera que uma disposição nacional (no caso, grega) «que classifica como sucessivos apenas os contratos a termo separados por um intervalo inferior ou igual a 20 dias úteis é susceptível de comprometer o objecto, a finalidade e o efeito útil do acordo-quadro», pelo que não satisfaz a exigência formulada no artigo 5.º/2 do acordo-quadro no que respeita à cominação de sucessivos contratos; será, de facto, fácil ao empregador, sem pôr em causa a satisfação das suas necessidades permanentes, interromper até vinte dias a prestação do trabalho, concedendo férias ao trabalhador, por exemplo, e retomá-la através de um novo contrato... Por comparação com o direito português, que impõe um intervalo correspondente a um terço da duração do contrato anterior (dois meses, no caso de um contrato de seis), ou com o direito francês (cfr. os artigos L1244-3 e L1244-4 do *Code du Travail*), que, para que os contratos possam ser considerados independentes, distintos e autónomos e, por isso, válidos, impõe um intervalo temporal calculado em função da duração, renovação incluída, do contrato imediatamente anterior (pelo menos correspondente a um terço da duração do contrato, se este tiver durado catorze dias ou mais; pelo menos correspondente a metade da duração do contrato, se este tiver durado menos de catorze dias), a solução do direito italiano viola claramente o direito comunitário e constitui um convite à fraude à lei. Na Circular do Ministro do Trabalho, n.º 42, de 1 de Agosto de 2002, ponto n.º 8, sobre o sentido do artigo 5.3, é confirmada a possibilidade de «um indefinido número de renovações sempre que separadas pelos intervalos temporais fixados no artigo 5.3».

<sup>700</sup> No *Commission Staff Working Document, Report by the Commission services on the implementation of Council Directive 1999/70/EC cit.*, p. 39, relativamente à transposição feita pela Itália, pode ler-se que «It is not excluded that there may be other problems relating to the practical application of the Clause 5 of the framework agreement annexed to the Directive possibly in combination with other Community law as in case C-144/04 *Mangold*».



Para assegurar a conformidade do regime com o artigo 5.º do acordo-quadro anexo à Directiva 1999/70/CE, a Lei n.º 247, de 24 de Dezembro de 2007, aditou ao artigo em análise os números 4.*bis* a 4.*sexies*. No primeiro aditamento referido (artigo 5.4.*bis*), a celebração de contratos a termo sucessivos, entre o mesmo empregador e o mesmo trabalhador, é limitada à realização de tarefas equivalentes<sup>701</sup>, desde que no cômputo total, incluídas prorrogações e renovações, não ultrapassem os trinta e seis meses de duração, com ou sem solução de descontinuidade entre eles<sup>702</sup>; se exceder os trinta e seis meses, a relação de trabalho passa a ser considerada de duração indeterminada<sup>703/704</sup>. É, no entanto, possível, aos mesmos outorgantes, celebrar mais um contrato a termo, desde que o façam perante uma autoridade competente na área do emprego (a *Direzione Provinciale del Lavoro*) e com a assistência de um representante sindical<sup>705</sup>; a duração deste contrato é estabelecida por acordo entre associações sindicais e de empregadores<sup>706</sup>; a violação dos procedimentos ou da duração deste contrato converte-o em contrato de duração indeterminada<sup>707</sup>. Este regime não é aplicável a contratos celebrados para a realização das actividades sazonais previstas no elenco constante do Decreto do Presidente da República n.º 1525, de 7 de Outubro de 1963, bem como àquelas indicadas nos acordos estabelecidos entre as

---

<sup>701</sup> A Circular n.º 13/2008, do Ministério do Trabalho, de 2 de Maio de 2008, esclarece que as tarefas realizadas ao abrigo do precedente e do novo contrato devem ter, objectivamente, o mesmo valor ou a nova tarefa significar, mesmo, um enriquecimento profissional para o trabalhador. Atribui-se, ainda, à contratação colectiva, o poder de definir o conceito de “tarefas equivalentes”, através, por exemplo, de “cláusulas de fungibilidade” entre tarefas. Cfr., também, VALERIO SPEZIALE, «La riforma del contratto a termine...» cit., p. 23-26.

<sup>702</sup> A Circular n.º 13/2008, do Ministério do Trabalho, de 2 de Maio de 2008, esclarece que, no cômputo dos trinta e seis meses, são considerados os períodos de trabalho efectivamente prestado e não os intervalos entre os contratos; a intenção do legislador é evitar que os intervalos entre os contratos possam colocar “a zero” a contagem dos períodos relevantes para a determinação da duração máxima dos sucessivos contratos. A este propósito, explica e exemplifica, também, como se procede à determinação do número de meses, que não são necessariamente meses do calendário mas períodos de trinta dias (assim, dois contratos celebrados de 1 de Janeiro a 20 de Fevereiro e de 1 de Maio a 20 de Junho, perfazem uma duração total de 3 meses – Janeiro, Maio, mais 30 dias – e 10 dias). Sobre esta questão cfr. VALERIO SPEZIALE, «La riforma del contratto a termine...» cit., p. 21-23, que critica o excesso de rigidez do regime de cálculo que, segundo o Autor, vai além do que seria necessário ao cumprimento dos objectivos da norma (p. 22).

<sup>703</sup> O limite referido pode ser afastado por contrato colectivo de âmbito nacional, regional ou empresarial, desde que celebrado com alguma das associações sindicais mais representativas a nível nacional.

<sup>704</sup> No entanto, a conversão não tem lugar automaticamente, só após o vigésimo ou o trigésimo dia subsequentes, que devem ser pagos com a majoração definida no artigo 5.1. Neste sentido, cfr. a Circular n.º 13/2008, do Ministério do Trabalho, de 2 de Maio de 2008.

<sup>705</sup> A Circular n.º 13/2008, do Ministério do Trabalho, de 2 de Maio de 2008, esclarece que os procedimentos a que se refere o artigo 5.4.*bis* se destinam somente a assegurar o cumprimento das formalidades do contrato bem como a concordância do trabalhador, e não o respeito pelos pressupostos materiais da celebração do contrato de trabalho a termo.

<sup>706</sup> Em tom crítico sobre as condições em que é permitida a celebração de contrato para além dos trinta e seis meses, cfr. PAOLA SARACINI, «Flexicurity e lavoro a termine...» cit., p. 43. GIUSEPPE FERRARO, «Il contratto di lavoro...» cit., p. 67, entende que este último contrato tem que ser celebrado antes que se esgotem os trinta e seis meses porque, depois, terá operado já a conversão; o representante sindical deve informar o trabalhador das hipóteses de que dispõe, designadamente de que a celebração deste contrato pode constituir um acto de renúncia à estabilização do vínculo contratual. Para VALERIO SPEZIALE, «La riforma del contratto a termine...» cit., p. 33, a duração acordada deve relacionar-se sempre com a satisfação de necessidades temporárias.

<sup>707</sup> VALERIO SPEZIALE, «La riforma del contratto a termine...» cit., p. 33, entende que este contrato de trabalho, apesar de sancionado por uma autoridade administrativa, é produto da autonomia privada e, por isso, está sujeito ao juízo de legalidade da jurisdição civil.

associações sindicais e de empregadores (artigo 5.4.ter); não é, também, aplicável aos contratos excluídos do âmbito de aplicação do DL n.º 368/2001, por força do disposto no artigo 10, referido *supra*<sup>708</sup>.

Se a solução original do DL 368/2001, consagrada nos números 2 a 4 do artigo 5, constituía claramente, como foi assinalado, violação das regras do acordo-quadro anexo à Directiva 1999/70/CE<sup>709</sup>, as normas aditadas em 2007 vieram repor a conformidade com o direito comunitário<sup>710</sup>, tendo o legislador nacional seleccionado, das várias medidas propostas no artigo 5.º/1 do acordo-quadro, a da alínea b), que fixa uma duração máxima total aos sucessivos contratos de trabalho a termo. Quanto ao regime sancionatório, de conversão dos contratos sucessivos em contratos sem termo (previsto no artigo 5.º/2 do acordo-quadro), ele opera, (i) quando tenha sido esgotada a duração permitida no artigo 5.4.bis (com ou sem a prorrogação prevista no artigo 4 e depois de excedido o período em que opera a majoração salarial, previsto no artigo 5.1) e o contrato de trabalho a termo continue em vigor (artigo 5.2)<sup>711</sup>; (ii) quando não tenham sido observados os requisitos materiais do artigo 5.4.bis; (iii) fora das condições previstas no artigo 5.4.bis, quando o contrato continue em vigor para além dos dez ou vinte dias a que se refere o artigo 5.2; (iv) fora das condições previstas no artigo 5.4.bis, quando os sucessivos contratos sejam celebrados sem solução de descontinuidade (artigo 5.3)<sup>712</sup>.

### **3.3.2.4 Extinção**

O contrato de trabalho a termo resolutivo caduca, em regra, com a verificação do termo (podendo, embora, ser prorrogado, nos termos, já estudados, do artigo 4). Nenhuma disposição do DL 368/2001 consagra especificamente esta solução, do mesmo modo que não é tratada a possibilidade de extinguir o contrato antes do termo. No entanto, o artigo 2119 do Código Civil prevê que qualquer dos contraentes pode resolver o contrato, antes da verificação do termo, quando se verifique um motivo, ainda que temporário, que não permita a sua prossecução. A

---

<sup>708</sup> Com ressalva dos casos previstos pelos parceiros sociais, só devem ser atendidas as excepções taxativamente previstas na lei; cfr. VALERIO SPEZIALE, «La riforma del contratto a termine...» cit., p. 26 e 29.

<sup>709</sup> Neste sentido, cfr., designadamente, GIUSEPPE SANTORO PASSARELLI, «Note preliminari...» cit., p. 183-184, que não considerava suficientemente eficaz o regime do artigo 5 originário, mesmo que se considerasse, paralelamente a ele, a norma do artigo 1344 do Código Civil, sobre celebração de contratos em fraude à lei (no mesmo sentido, a sentença n.º 41, de 7 de Fevereiro de 2000, da *Corte Costituzionale*, já anteriormente citada).

<sup>710</sup> Neste sentido, cfr. VALERIO SPEZIALE, «Il contratto a tempo determinato quale strumento di flessibilità...» cit., p. 14.

<sup>711</sup> No sentido de que o limite de duração fixado opera quer no caso de sucessão de contratos, quer no caso de celebração de um único contrato, cfr. a extensa argumentação de VALERIO SPEZIALE, «La riforma del contratto a termine...» cit., p. 17-20, que conclui «se la ratio è quella di impedire l'uso del termine oltre 36 mesi se non alle condizioni previste dalla autonomia collettiva, sarebbe incongruo che questa finalità venisse frustrata riattribuendo alle parti individuali la facoltà di superare il tetto triennale con un solo contratto».

<sup>712</sup> Cfr. CRISTINA ALESSI, *La flessibilità del lavoro cit.*, p. 5-14.

inexistência de causa adequada confere ao trabalhador o direito a uma indemnização (artigo 2120 do Código Civil).

### 3.3.2.5 Condições de trabalho e protecção dos trabalhadores

*Igualdade de tratamento e não discriminação dos trabalhadores contratados a termo relativamente aos trabalhadores permanentes*

A salvaguarda da igualdade de tratamento entre trabalhadores a termo e trabalhadores permanentes encontrava-se já consagrada no artigo 5.1 da Lei n.º 230/62, em termos muito semelhantes aos utilizados na actual formulação do princípio comunitário do artigo 4.º do acordo-quadro anexo à Directiva 1999/70/CE, constante do artigo 6 do DL n.º 368/2001. São, no entanto, de assinalar, para além da reformulação de alguma terminologia (*lavoratori regolamentari* foi substituída por *lavoratori con contratto a tempo indeterminato*, por exemplo), por um lado, a inserção do conceito comunitário de “trabalhadores em situação comparável”<sup>713</sup>, e, por outro, a substituição do *premio di fine lavoro*, especificamente previsto para este efeito, pelo mesmo direito que é devido aos trabalhadores permanentes pela cessação do contrato de trabalho, o *trattamento di fine rapporto* previsto no artigo 2120 do *Codice Civile*<sup>714/715/716</sup>. Aponta-se uma nota crítica a esta disposição: a formulação adoptada, que começa por enunciar o direito dos trabalhadores a termo a férias, subsídio de Natal, décimo terceiro mês, compensação pela cessação do contrato e outros direitos, nos mesmos termos dos trabalhadores permanentes, parece reduzir o âmbito de aplicação do princípio da igualdade de tratamento à vertente retributiva e patrimonial, o que pode empobrecer o seu significado e alcance.

<sup>713</sup> Os trabalhadores (da empresa) enquadrados no mesmo nível, segundo os critérios definidos pela contratação colectiva, na proporção do período de trabalho prestado sempre que não seja objectivamente incompatível com a natureza do contrato a termo (cfr. artigo 6 do DL 368/2001). A referência à *proporção do período de trabalho prestado* apresenta-se adaptada à formulação do princípio *pro rata temporis* do artigo 4.º, n.º 2, do acordo-quadro, mas a transposição é imperfeita por lhe faltar norma equivalente à do artigo 3.º/2, § 2.

<sup>714</sup> O § 2 do artigo 5 da Lei 230/1962 dispunha que «*alla scadenza del contratto verrà corrisposto al lavoratore un premio di fine lavoro proporzionato alla durata del contratto stesso, e pari alla indennità di anzianità prevista dai contratti collettivi*»; o *trattamento di fine rapporto* regulado pelo artigo 2120 do Código Civil italiano é, também, calculado de acordo com a antiguidade do trabalhador, podendo ser estabelecidas regras mais favoráveis pela contratação colectiva ou por acordo individual. A aplicação da regra geral do Código Civil, destinada a todos os contratos de trabalho, respeita, salvo melhor opinião, o disposto no artigo 4.º, n.º 4, do acordo-quadro; a Comissão Europeia entende, no entanto, que não houve transposição explícita: cfr. *Commission Staff Working Document., Report by the Commission services on the implementation of Council Directive 1999/70/EC cit.*, p. 17.

<sup>715</sup> O artigo 12 do DL 368/2001 prevê especificamente as medidas sancionatórias administrativas aplicáveis aos empregadores que violem este princípio.

<sup>716</sup> Como elemento de consolidação da igualdade de tratamento, deve ser referido que os trabalhadores contratados a termo são tutelados pelo regime geral de protecção contra a cessação ilícita do contrato de trabalho: como regra, a cessação do contrato de trabalho por iniciativa do empregador só é permitida por motivos socialmente justificados, respeitantes à conduta do trabalhador ou à situação objectiva do empregador; o princípio é tutelado por um regime judicial sancionatório do despedimento ilícito, que contempla a reintegração do trabalhador no seu posto de trabalho e o pagamento de uma indemnização dos danos sofridos, pelo menos correspondente às retribuições que o trabalhador deixou de receber desde o despedimento até à reintegração; esta pode, por vontade do trabalhador, ser substituída por uma indemnização (cfr. artigo 18, *Legge 20 maggio 1970, n. 300*).

O artigo 4.*bis*, aditado pela Lei n.º 133/2008 (analisado *supra*, 3.2.3), embora se refira a um regime transitório, introduz uma nota dissonante neste panorama, não de desigualdade entre trabalhadores permanentes e trabalhadores contratados a termo, mas entre estes, ao sujeitar a sanções diferentes, o pagamento de uma indemnização ou a conversão do contrato em contrato de trabalho de duração indeterminada, os mesmos comportamentos dos empregadores (violação do disposto nos artigos 1, 2 e 4 do DL 368/2001), conforme as acções de apreciação da ilicitude do comportamento do empregador estivessem já em curso, ou ainda não, na data de entrada em vigor da disposição legal<sup>717</sup>.

*Direito de preferência e de informação sobre postos de trabalho permanentes disponíveis na empresa*

O DL n.º 368/2001 consagra, no artigo 9.1, em consonância com o disposto no artigo 6.º do acordo-quadro anexo à Directiva 1999/70/CE, o direito de informação sobre postos de trabalho permanentes disponíveis na empresa. Os meios a observar para assegurar o exercício do direito devem ser determinados pela negociação colectiva. No caso das empresas que prestam serviços de transporte aéreo e aeroportuários, o artigo 2 prevê que comuniquem às associações sindicais de âmbito provincial as contratações a fazer.

O aprofundamento deste direito é assegurado pelas disposições 4.*quater* a 4.*sexies* do artigo 5 do DL 368/2001, aditadas pelo artigo 1.40-*b*) da *Legge 24 dicembre 2007, n. 247*<sup>718</sup>, que estabelecem (1) (i) o direito de preferência dos trabalhadores contratados a termo à ocupação de postos de trabalho permanentes, que sejam deixados vagos na mesma empresa, (ii) no período de doze meses após a extinção do seu vínculo, (iii) para o cumprimento das mesmas tarefas, (iv) desde que tenham prestado, ao abrigo do mesmo ou de vários contratos, mais de seis meses de trabalho; (2) os trabalhadores contratos a termo para a realização de tarefas sazonais têm também direito de preferência à ocupação das mesmas tarefas ao abrigo de novos contratos a termo com o mesmo empregador. O exercício destes direitos pressupõe que o trabalhador tenha informado o empregador da sua disponibilidade, no prazo de seis e três meses, respectivamente, em relação à data de cessação do último contrato, e extinguem-se, por referência à mesma data, após o decurso do prazo de um ano. Este direito pode ser regulado pela negociação colectiva.

---

<sup>717</sup> Cfr., para um comentário crítico sobre este dispositivo, FRANCESCA MARINELLI, «Le conseguenze del contratto a termine sostanzialmente privo di causale giustificativa: tra categorie civilistiche e ambigue risposte del legislatore», *Università degli Studi di Catania, WP CSDLE “Massimo D’Antona”.IT* – 85/2009, p. 1-28; a questão da inconstitucionalidade (por violação do princípio da igualdade perante a lei constante do artigo 3 da Constituição), com referências à argumentação expandida pelos tribunais que a suscitaram, pode ser confrontada em VALERIO SPEZIALE, «Il contratto a tempo determinato quale strumento di flessibilità...» cit., p. 33-34.

<sup>718</sup> Sobre as alterações introduzidas nesta matéria pela Lei 247/2001, cfr. CRISTINA ALESSI, *La flessibilità del lavoro cit.*, p. 14-19 e PAOLA SARACINI, «Flexicurity e lavoro a termine...» cit., p. 44-45.

*Informação e consulta*

Em cumprimento do disposto no artigo 7.º, n.º 3, do acordo-quadro anexo à Directiva 1999/70/CE, cabe à contratação colectiva definir as modalidades e o conteúdo da informação a que têm direito os representantes dos trabalhadores no que respeita aos contratos a termo existentes na empresa (artigo 9.2).

Para o cálculo do número mínimo de trabalhadores a partir do qual podem ser constituídos órgãos de representação dos trabalhadores (artigo 7.º do acordo-quadro anexo à Directiva 1999/70/CE), são considerados os trabalhadores contratados a termo por mais de nove meses (artigo 8)<sup>719</sup>.

*Direito a formação profissional*

O direito a formação profissional dos trabalhadores contratados a termo (artigo 7.º do DL 368/2001, em cumprimento do disposto no artigo 6.º, n.º 2, acordo-quadro anexo à Directiva 1999/70/CE), abrange:

- para prevenir riscos profissionais, a formação profissional inicial suficiente e adequada às características da tarefa objecto do contrato;
- para promover a qualificação, a carreira e melhorar a mobilidade ocupacional, a contratação colectiva pode promover medidas que assegurem aos trabalhadores a formação profissional adequada.

**3.4 A contratação a termo resolutivo com finalidade formativa**

É admitida a celebração de contrato de trabalho a termo com propósitos formativos e de inserção no mercado de trabalho; são deste tipo os *contratti di apprendistato, di formazione e lavoro e di inserimento*<sup>720</sup>.

*Apprendistato*

Contrato (regulado pelo DL 276/2003, de 10 de Setembro, sobre ocupação e mercado de trabalho, nos artigos 47 a 53) com conteúdo formativo, pelo qual o empregador se obriga, como contrapartida pela prestação de trabalho a cargo do trabalhador, além do pagamento da

<sup>719</sup> No *Commission Staff Working Document., Report by the Commission services on the implementation of Council Directive 1999/70/EC cit.*, p. 39, é assinalada a necessidade de a Comissão investigar as razões por que só os contratos desta duração são tidos em consideração.

<sup>720</sup> Cfr., sobre este tema, ALFONSINA DE FELICE, «Contratti con finalità formativa e mercato del lavoro», *Flexicurity e tutele del lavoro tipico e atipico*, coordenação de LORENZO ZOPPOLI, *Università degli Studi di Catania, WP C.S.D.L.E. “Massimo D’Antona” .INT – 57/2007*, p. 18-29; GIUSEPPE FERRARO, *Tipologie cit.*, p. 101-149. Para um estudo mais desenvolvido do tema dos contratos de formação, designadamente do direito anterior a 2003, cfr. PIER ANTONIO VARESI, *I contratti di lavoro con finalità formative*, Franco Angeli Ed., Milão, 2001.

retribuição, a dar-lhe uma formação profissional. Trata-se de um contrato disponível para o sector privado e que pode revestir três modalidades:

(a) contrato de aprendizagem para o exercício do direito-dever de educação e formação, que visa facilitar o acesso ao mercado de trabalho aos mais jovens. O contrato de aprendizagem pode ser celebrado com menores entre os 15 anos e os 18 anos de idade, que tenham completado a escolaridade obrigatória, pelo prazo máximo de 3 anos, findos os quais o trabalhador deve ter obtido uma qualificação profissional;

(b) contrato de aprendizagem profissionalizante para a obtenção de uma qualificação através da formação no trabalho e de uma aprendizagem técnico-profissional. O contrato pode ser celebrado com indivíduos entre os 18 e os 29 de idade e a sua duração, estabelecida pela contratação colectiva, não deve exceder seis anos;

(c) contrato de aprendizagem para aquisição de um diploma de formação secundária, superior ou de uma especialização técnica superior. O contrato pode ser celebrado com indivíduos entre os 18 e os 29 de idade e a sua duração deve ser estabelecida por acordo entre as Regiões, os parceiros sociais e as instituições de ensino envolvidas.

O contrato de aprendizagem deve ser feito por escrito e indicar a actividade a desenvolver pelo trabalhador, o plano de formação e a qualificação que se propõe obter no final do contrato. O empregador não pode fixar a retribuição à peça ou à tarefa e não pode extinguir o contrato sem motivo justificativo, a não ser quando se verificar o seu termo; o incumprimento dos objectivos formativos por culpa do empregador confere ao trabalhador direito a uma indemnização. Este tipo de contrato tem por limite o número de trabalhadores qualificados ao serviço do mesmo empregador.

A aprendizagem para o exercício do direito-dever de educação e formação e a aprendizagem profissionalizante podem ser combinadas num mesmo contrato com observância dos limites de duração.

O empregador é incentivado a promover a celebração deste tipo de contrato através de várias medidas: um enquadramento retributivo inferior ao do nível profissional a alcançar através da formação, a exclusão destes trabalhadores do cômputo de trabalhadores da empresa (salvo para efeito de aplicação de medidas de protecção sobre segurança e saúde nos locais de trabalho) e redução das prestações contributivas.

Como incentivo para os trabalhadores, as qualificações profissionais obtidas constituem créditos formativos para efeitos de continuação dos estudos.

### *Contratto di inserimento*

Contrato (regulado pelo DL 276/2003, de 10 de Setembro, sobre ocupação e mercado de trabalho, nos artigos 54 a 59) que promove a inserção (ou a reinserção) no mercado de trabalho de várias categorias de pessoas com dificuldades laborais (jovens, desempregados de longa duração, mulheres, pessoas com incapacidade física ou psíquica), através de um projecto individual de adaptação das suas competências profissionais a um determinado contexto laboral.

O contrato pode ser celebrado com vários tipos de entidades públicas e privadas, empresariais ou não, que se comprometam a manter ao serviço, mediante contrato de duração indeterminada, pelo menos 60% dos trabalhadores abrangidos neste tipo de programa nos dezoito meses precedentes.

O contrato tem uma duração mínima de nove meses, máxima de dezoito (trinta e seis para os trabalhadores portadores de incapacidade grave) e não pode ser renovado (embora possa ser celebrado um novo *contratto di inserimento* com outro empregador); qualquer prorrogação que tenha lugar deve respeitar os limites máximos estabelecidos.

O contrato deve ser feito por escrito (a falta de forma determina a nulidade deste contrato e o trabalhador é considerado contratado por tempo indeterminado) e deve conter o plano individual de inserção, estabelecido por acordo das partes, que deve garantir a aquisição de competências profissionais através da formação em contexto de trabalho e respeitar eventuais regras estabelecidas pela contratação colectiva.

Subsidiariamente, são aplicáveis a este contrato as disposições que regulam o contrato de trabalho a termo.

O empregador é incentivado a promover a celebração deste tipo de contrato através do mesmo tipo de medidas referidas a propósito do *apprendistato*.

O incumprimento dos objectivos formativos por culpa do empregador confere ao trabalhador direito a uma indemnização.

### *Contratto di formazione e lavoro*

Este contrato tem unicamente por destinatárias as Administrações Públicas e, portanto, não pode ser utilizado por empregadores privados. É regulado pela Lei n.º 451, de 19 de Julho de 1994, e pelo DL 276/2003 (artigo 59-bis).

O *contratto di formazione e lavoro* é um contrato de trabalho a termo que confere, também, uma formação profissional específica a jovens entre os dezasseis e os trinta e dois anos de idade. É muito semelhante ao *apprendistato*, de que se distingue pelo âmbito de aplicação (as Administrações Públicas, como foi referido), pela duração (doze ou vinte e quatro meses, conforme o nível de profissionalidade a atingir e o número de horas de formação profissional

obrigatórias) e porque só pode ser celebrado por empregador que tenha assegurado emprego de duração indeterminada a, pelo menos, 60% dos que nos vinte e quatro meses precedentes tenham mantido o mesmo tipo de vínculo. A celebração do contrato tem que respeitar a forma escrita, sob pena de se considerar o trabalhador contratado por tempo indeterminado. O contrato não é susceptível de renovação.

Itália utilizou a opção firmada na cláusula 2.2 do acordo-quadro anexo à Directiva 1999/70/CE, excluindo, portanto, do seu âmbito de aplicação, os contratos aqui apresentados<sup>721</sup>.

### **3.5 A contratação a termo resolutivo pela Administração Pública**

A contratação a termo pela Administração Pública é regulada, em especial, pelo *Decreto Legislativo 30 marzo 2001, n. 165, "Norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche"*<sup>722/723</sup>. Este extenso diploma trata do objecto em estudo, especificamente, nos artigos 2 (fontes), 35 (recrutamento de pessoal) e 36 (trabalho flexível nas administrações públicas)<sup>724</sup>.

---

<sup>721</sup> Cfr. *Commission Staff Working Document., Report by the Commission services on the implementation of Council Directive 1999/70/EC* cit., p. 9.

<sup>722</sup> Publicado na *Gazzetta Ufficiale* n.º 106, de 9 de Maio de 2001.

<sup>723</sup> As fontes de regulação das relações de trabalho na Administração Pública são constituídas pelo Título V do Código Civil, pelas leis sobre a relação de trabalho subordinado na empresa, designadamente, no que respeita ao contrato de trabalho a termo, pelas disposições do DL n.º 368/2001, de 6 de Setembro de 2001, pelas disposições especiais constantes do DL 165/2001 (artigos 2.2, 35 e 36) e pela contratação colectiva (artigo 2.3 e Título III). Este diploma não afasta, portanto, a disciplina geral da relação individual de trabalho a termo, antes a pressupõe em tudo quanto nele não se encontra especialmente regulado.

<sup>724</sup> Os artigos 35 e 36 foram alterados pelo DL n.º 4/2006, de 10 de Janeiro, convertido em lei, com modificações, pela Lei n.º 80/2006, de 9 de Março, e o artigo 36 foi, mais recentemente, alterado pela Lei n.º 244, de 24 de Dezembro de 2007, *Legge Finanziaria 2008* (artigo 3.79), pela Lei n.º 133, de 6 de Agosto de 2008, *"Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, recante disposizioni urgenti per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività, la stabilizzazione della finanza pubblica e la perequazione tributaria"* (artigo 49) e pela Lei n.º 102, de 3 de Agosto de 2009, *Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 1º luglio 2009, n. 78, recante provvedimenti anticrisi, nonché proroga di termini e della partecipazione italiana a missioni internazionali* (art. 17.26). Assinale-se que a Lei n.º 133, no seu artigo 21, também alterava o DL 368/2001, que disciplina, em geral, o contrato de trabalho a termo. Cfr., sobre a reforma de 2006, SANDRO MAINARDI, *Piccolo requiem per la flessibilità del lavoro nelle pubbliche amministrazioni. A proposito della legge 9 marzo 2006, n.80, Università degli Studi di Catania, WP CSDLE "Massimo D'Antona".IT – 45/2006*, p. 1-24; sobre a reforma de 2008, ANNA FENOGLIO, «Il contratto a tempo determinato nel pubblico impiego: luci e ombre della recente riforma legislativa», *Lavoro e Diritto*, n.º 2-2009, p. 283-300, FRANCO CARINCI, «La privatizzazione del pubblico impiego alla prova del terzo Governo Berlusconi: dalla l. n. 133/2008 alla l.d. n. 15/2009», *Università degli Studi di Catania, WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona".IT – 88/2009*, p. 1-44 [p. 8] e VALERIO SPEZIALE, «Il contratto a tempo determinato quale strumento di flessibilità...» cit., p. 37-39; e sobre as reformas de 2008 e de 2009, ANTONIO PRETEROTI, «Il contratto a termine nel settore pubblico tra novità legislative e primi riscontri giurisprudenziali», *Università degli Studi di Catania, WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona".IT - 95/2010*, p. 1-25 [p. 9-13]. Entre as reformas de 2007 e 2008/2009 verifica-se claramente uma inversão no sentido da maior flexibilização que tinha sido consagrada na redacção originária (de 2001). Senão, veja-se: o regime aprovado em 2007, depois de enunciar o mesmo princípio regra da contratação por tempo indeterminado, só admitia a celebração de contrato de trabalho a termo para fazer face a necessidades sazonais ou por períodos não superiores a três meses, com ressalva da substituição por maternidade (caso em que devia ser identificada a pessoa substituída). Em nenhum caso era admitida a renovação do contrato ou a utilização do mesmo trabalhador mediante outra tipologia contratual. Quaisquer outras necessidades temporárias ou excepcionais deviam ser preenchidas com a utilização de trabalhadores (eventualmente



Depois de afirmar que a contratação na Administração Pública é feita mediante contrato de trabalho, o artigo 35 regula os procedimentos de recrutamento e selecção, enunciando, designadamente, os seus princípios informadores, a que submete tanto a constituição de vínculos permanentes como de vínculos precários.

O artigo 36, ao caracterizar a utilização de modalidades contratuais flexíveis, começa por enunciar o princípio de que na Administração Pública a admissão de trabalhadores deve observar, como regra, o tipo de contrato de trabalho de duração indeterminada<sup>725</sup>, e que a utilização de modalidades contratuais flexíveis só deve ter lugar para fazer face a necessidades temporárias e excepcionais. Com ressalva das competências das administrações quanto à identificação das necessidades organizativas, cabe à contratação colectiva de nível nacional definir os termos da utilização da contratação a termo e da *somministrazione di lavoro*<sup>726</sup>. A fim de evitar abusos é instituído um sistema de controlo que obriga as administrações a elaborar anualmente um relatório analítico sobre as tipologias de trabalho flexível utilizadas, sobre que o Parlamento é informado; os dirigentes responsáveis de utilização irregular são economicamente sancionados. A violação destas regras não importa, em nenhum caso, a transformação do vínculo precário em contrato de trabalho de duração indeterminada<sup>727</sup>; a sanção consiste, antes, no pagamento, ao trabalhador afectado, de uma indemnização pelos danos sofridos, suportada pelo serviço público

---

disponíveis) de outras entidades públicas. A violação do regime, inderrogável, tinha consequências idênticas às actuais.

<sup>725</sup> Princípio introduzido pela Lei n.º 244/2007, semelhante ao enunciado no artigo 1.01 do DL 368/2001, já analisado (*supra*, 3.), na redacção dada pela Lei n.º 247/2007; as duas leis, a 244 e a 247, são de 24 de Dezembro de 2007. Reitera-se, para o sector público, a relação regra-excepção entre os dois tipos de contrato de trabalho, que caracteriza a disciplina geral do contrato de trabalho a termo. Mesmo assim, a disciplina aplicável ao sector público apresenta-se mais restritiva, uma vez que, no exercício da sua actividade ordinária, as administrações públicas só podem contratar por tempo indeterminado (artigo 36.1 DL 165/2001, com a redacção dada pela Lei 133/2008), enquanto no sector privado, os motivos de celebração do contrato a termo podem ser relativos à actividade ordinária do dador de trabalho (cfr. artigo 3.1 DL 368/2001, com a redacção dada pela Lei 133/2008); o facto de, o mesmo diploma (a Lei 133/2008) consagrar para os dois sectores – público e privado – soluções, pelo menos aparentemente, contraditórias, causa estranheza aos comentadores, que chegam a apelar o legislador de esquizofrénico (cfr. ANNA FENOGLIO, «Il contratto a tempo determinato...» cit., p. 286, nota 8).

<sup>726</sup> Só não é possível recorrer à *somministrazione di lavoro* para o exercício de funções de direcção. A definição dos termos da utilização dos contratos pela negociação colectiva está sujeita ao respeito pela legislação aplicável a cada tipo (artigo 36.2); pode, no entanto, questionar-se se esta definição é meramente exemplificativa ou se, pelo contrário, é limitativa da autonomia individual. A redacção actual do artigo 36.2 depõe, claramente, no primeiro sentido; assim entende, pelo menos, ANTONIO PRETEROTI, «Il contratto a termine nel settore pubblico...» cit., p. 13-14.

<sup>727</sup> A legitimidade desta solução, distinta da consagrada para o sector privado, foi reconhecida pela *Corte Costituzionale*, em sentença de 27 de Março de 2003: cfr. citação em GIUSEPPE FERRARO, *Tipologie cit.*, p. 51. Da parte das instituições comunitárias constata-se o mesmo reconhecimento: cfr. o parecer do *Commission Staff Working Document*, *Report by the Commission services on the implementation of Council Directive 1999/70/EC cit.*, p. 39, e os acórdãos do Tribunal de Justiça, *Marrosu cit.*, *Vassallo cit.* e *Angelidaki e o. cit.* Crítico da jurisprudência recente do Tribunal de Justiça, para VALERIO SPEZIALE, «Il contratto a tempo determinato quale strumento di flessibilità...» cit., p. 38, o problema reside na falta de eficácia e de capacidade dissuasora das medidas alternativas à conversão do contrato, já que não se pode comparar o mero ressarcimento pecuniário com a garantia da estabilidade do emprego. ANTONIO PRETEROTI, «Il contratto a termine nel settore pubblico...» cit., p. 23-25, propõe regras de “quantificação” do ressarcimento económico de modo que este assegure alguma “tutela efectiva” ao trabalhador.

contratante, que deve exercer direito de regresso contra o responsável infractor que tenha agido com culpa grave ou dolo<sup>728</sup>. O direito de preferência a postos de trabalho permanentes vagos somente é reconhecido aos trabalhadores contratados nos termos do artigo 35.1.b).

### **3.6 Breve referência aos contratos com empresas de trabalho temporário**

Até 1997 era expressamente proibida em Itália qualquer actividade privada de intermediação e de interposição na prestação de trabalho, cabendo, por isso, unicamente, ao Estado, manter e garantir um serviço de emprego público e gratuito<sup>729</sup>.

A primeira disciplina legislativa do *lavoro temporaneo* foi aprovada pela Lei n.º 196/97, de 24 de Junho de 1997, que regulava, além deste, vários outros instrumentos de flexibilização do mercado de trabalho, destinados a promover a ocupação de trabalhadores<sup>730</sup>. Do tema em análise ocupavam-se os primeiros onze artigos, que caracterizavam o *contratto di fornitura di prestazioni di lavoro temporaneo* (com indicação dos casos em que podia e em que não podia ser celebrado<sup>731</sup>), a habilitação necessária ao exercício da actividade empresarial de trabalho temporário, o contrato de trabalho para prestação de trabalho temporário, que podia ser celebrado por tempo determinado ou por tempo indeterminado, a prestação de trabalho, a formação

---

<sup>728</sup> Sobre a conformidade com a Directiva 1999/70/CE, indistintamente aplicável aos sectores público e privado, há que dizer (1) que a contratação a termo pelas administrações públicas pressupõe o respeito pela disciplina geral do contrato, com ressalva do que é especificamente regulado pelo DL 165/2001; (2) a norma do artigo 36.3, que fixa uma duração máxima de três anos por referência a um quinquénio, parece destinar-se, simultaneamente, a limitar a duração dos sucessivos contratos (fá-lo pelo mesmo período – três anos/36 meses – que o DL 368/2001, no artigo 5.4.bis) e a impedir que se contorne a limitação através de outros tipos contratuais flexíveis (no que é mais exigente que o regime geral que só estabelece a limitação em relação ao contrato de trabalho a termo (de novo, o artigo 5.4.bis DL 368/2001); (3) é atribuído um papel relevante à negociação colectiva (o que é positivo mas contrário ao que é regra para o sector privado); (4) em nenhum caso é admitida a transformação do vínculo precário em contrato de trabalho de duração indeterminada. Sobre estas questões (especialmente a última), cfr. a jurisprudência do Tribunal de Justiça nos casos *Marrosu cit.*, *Vassallo cit.* e *Angelidaki e o. cit.* e ANNA FENOGLIO, «Il contratto a tempo determinato...» cit., p. 290-298.

<sup>729</sup> Cfr. a Lei n.º 1369/60, de 23 de Outubro de 1960, que proibia a actividade económica de intermediação com intuito lucrativo, à qual equiparava, considerando-a tráfico ilegal de mão-de-obra, qualquer intervenção privada, mesmo que sem ânimo lucrativo, na colocação de trabalhadores (artigo 1, §§ 1 e 2); a violação da lei importava que os trabalhadores fossem considerados na dependência da empresa beneficiária da prestação de trabalho (artigo 1, § 5) e os intermediários eram punidos com sanção pecuniária administrativa, sem prejuízo da responsabilidade criminal a que houvesse lugar (artigo 2).

<sup>730</sup> Por exemplo, o trabalho a tempo parcial, a redução do horário de trabalho, o contrato de formação e trabalho, a aprendizagem, etc. O diploma introduzia, também, uma modificação ao regime sancionatório do contrato de trabalho a termo (cfr., *supra*, 3.). Sobre o regime aprovado pela Lei 196/97, cfr. EDOARDO GHERA, *Diritto del Lavoro cit.*, p. 269-286, GIUSEPPE PERA-MARCO PAPALEONI, *Diritto cit.*, p. 392-396, PAZ MENÉNDEZ SEBASTIÁN, «El trabajo temporal en Italia», *Trabajo, temporalidad y empresas de trabajo temporal en España*, ALBERTO ELORDI DENTICI (coordenador), Edita AGETT, Madrid, 2001, p. 333-352.

<sup>731</sup> O contrato podia, por exemplo, ser celebrado para fazer face a necessidades temporárias das empresas (que não respeitassem à sua actividade normal) e para substituição de trabalhadores ausentes; não podia ser utilizado em empresas que tivessem recentemente realizado despedimento colectivo ou que tivessem suspenso a laboração e para substituir trabalhadores em greve.

profissional, as obrigações da empresa utilizadora, os direitos sindicais e os regimes contributivo, assistencial e sancionatório.

Este regime foi substituído, em 2003, por um novo instituto, designado de *somministrazione di manodopera*, no âmbito de uma reforma mais vasta sobre ocupação e mercado de trabalho, aprovada pelo DL n.º 276, de 10 de Setembro<sup>732</sup>. O diploma, que já foi entretanto objecto de várias modificações<sup>733</sup>, trata da organização e disciplina do mercado de trabalho, regula o instituto da *somministrazione di lavoro* (que, como se disse antes, substituiu o instituto do *lavoro temporaneo* e é regulado nos artigos 20 a 28, que serão aqui objecto de estudo) e outras figuras próximas (como os *contratti di appalto* e *distacco*), contém disposições especiais em matéria de grupos de empresas e transmissão de estabelecimento, ordena algumas tipologias flexíveis de organização do tempo de trabalho (horário reduzido, modulado ou flexível), regula a aprendizagem e o *contratto di inserimento* e algumas tipologias contratuais de trabalho autónomo; em suma, o que ressalta com mais evidência é a instituição de mecanismos, de várias naturezas, de flexibilização do trabalho<sup>734</sup>. Na análise do regime deve ser, também, tomada em consideração a *Circolare do Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali* n.º 7, de 22 de Fevereiro de 2005 (circ. 7/2005), que contém instruções sobre a *somministrazione di lavoro*.

O *contratto di somministrazione di lavoro* é caracterizado como um contrato de fornecimento profissional de mão-de-obra, celebrado por tempo indeterminado ou a termo<sup>735</sup>, entre um *somministratore* (uma *agenzia per il lavoro* autorizada) e um *utilizzatore* (artigos 2.1.a)<sup>736</sup> e 20),

<sup>732</sup> O regime anterior, sobre o *lavoro temporaneo* (artigos 1 a 11 da Lei n.º 196/97, de 24 de Junho de 1997), foi revogado pelo artigo 85.1.f) do DL n.º 276/2003. De acordo com a autorização legislativa, na origem do novo regime (Lei n.º 30/2003, de 14 de Fevereiro, de "Delega al Governo in materia di occupazione e mercato del lavoro", artigo 1.1), o objectivo deste é garantir a transparência e a eficiência do mercado de trabalho e melhorar a capacidade de integração profissional dos desempregados e dos que procuram emprego, designadamente, dos jovens e das mulheres, pelo que é atribuída competência ao Governo para a revisão da disciplina dos serviços públicos e privados de emprego e da *somministrazione di manodopera*.

<sup>733</sup> Aprovadas pelos DL n.º 251, de 6 de Outubro de 2004, Lei n.º 80, de 14 de Maio de 2005, Lei n.º 248, de 2 de Dezembro de 2005 (de conversão do DL n.º 203, de 30 de Setembro de 2005), Lei n.º 266, de 23 de Dezembro de 2005, Lei n.º 248, de 4 de Agosto de 2006 (de conversão do DL n.º 223, de 4 de Julho de 2006), Lei n.º 247, de 24 de Dezembro de 2007, Lei n.º 191, de 23 de Dezembro de 2009 (*Legge Finanziaria 2010*) e Lei n.º 183, de 4 de Novembro de 2010. O Tribunal Constitucional italiano, em sentença proferida em 28 de Janeiro de 2005 (sentença n.º 50/2005), por motivos de concorrência entre competências do Estado central e das Regiões, declarou inconstitucionais as normas dos artigos 22.6 e 60 do DL n.º 276/2003.

<sup>734</sup> VALERIO SPEZIALE, *Il lavoro subordinato cit.*, p. 44 e ss., critica a este diploma o ter contribuído de forma decisiva para um sistema complexo e confuso de tipologias contratuais atípicas que acentuam a fragmentação e a segmentação do mercado de trabalho.

<sup>735</sup> A Lei n.º 247/2007 (artigo 1.46) aboliu o contrato de *somministrazione di lavoro a tempo indeterminato*, mas a Lei 191/2009 revogou aquela disposição (artigo 2.143), reabilitando o contrato de duração indeterminada com efeitos desde 01-01-2010. Estão hoje disponíveis, portanto, as duas modalidades de *somministrazione di lavoro*, a termo (regulada pelo diploma em estudo e pelo DL 368/2001) e de duração indeterminada.

<sup>736</sup> Outros institutos que tratam da ocupação de trabalhadores, caracterizados nesta disposição e objecto de regulação no diploma, são a intermediação, o recrutamento e selecção de pessoal e o apoio à recolocação profissional. Juntamente com a *somministrazione di lavoro*, constituem um sistema de instrumentos destinados a garantir transparência e eficiência ao mercado de trabalho e a melhorar a sua capacidade de inserção profissional dos trabalhadores (artigo 3.1).

que pressupõe a existência de um vínculo laboral entre o *somministratore* e o trabalhador, que é colocado pelo primeiro outorgante à disposição do segundo e exerce a sua actividade no interesse, sob a direcção e sob o controlo deste<sup>737</sup>.

Os sujeitos intervenientes nesta relação triangular são, pois, o *somministratore*, pessoa colectiva constituída sob a forma de sociedade ou cooperativa, que reúna as necessárias condições jurídicas e financeiras e seja expressamente autorizada pelo *Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali* a exercer a actividade de *somministrazione di lavoro* em geral ou, especificamente, mediante contrato de duração indeterminada (*staff leasing*), nos termos previstos nos artigos 4 e seguintes do DL 276/2003; o *utilizzatore*, qualquer pessoa de direito privado (quer disponha ou não de uma estrutura empresarial, para o exercício de qualquer actividade, com ou sem intuito lucrativo<sup>738</sup>) ou entidade pública, embora neste último caso o *contratto di somministrazione* só possa ser estipulado por tempo determinado e não possa ser utilizado para o exercício de funções de direcção<sup>739</sup>; finalmente, o *lavoratore*, identificado para os efeitos do diploma como qualquer pessoa que trabalha ou procura trabalho (artigo 2.1.j)), embora estejam previstos regimes especiais para o *lavoratore svantaggiato*, categoria a que se refere o artigo 2.1.k), e os *lavoratori in mobilita*, referidos no artigo 20.5-bis.

O contrato de *somministrazione di lavoro* de duração indeterminada só pode ser celebrado pelos motivos enumerados no artigo 20.3. Por sua vez, a *somministrazione di lavoro* a termo pode ser contratada pelo mesmo tipo de razões que sustentam um contrato de trabalho a termo celebrado directamente entre um trabalhador e um empregador, ou seja, razões de carácter técnico, produtivo, organizativo ou substitutivo, ainda que no âmbito da actividade normal do utilizador<sup>740</sup>; tal como previsto para o regime comum, por convenção colectiva de trabalho podem ser impostos às empresas utilizadoras limites quantitativos à utilização de mão-de-obra nestas condições (artigo 20.4). A necessidade de motivo justificativo para a celebração de contrato de *somministrazione di lavoro*, de duração indeterminada ou a termo, pode ser dispensada se nele for prevista a utilização de trabalhadores colocados em regime de mobilidade; os contratos de trabalho celebrados entre estes trabalhadores e o *somministratore* ficam sujeitos ao regime do

---

<sup>737</sup> No entanto, se o contrato celebrado entre o *somministratore* e o trabalhador for de duração indeterminada, este permanece à disposição daquele durante os períodos em que não esteja afecto a um utilizador, salvo se o contrato for resolvido com fundamento em justa causa ou outro motivo justificativo (segundo período do artigo 20.2); neste caso, o trabalhador tem direito a uma *indennità mensile di disponibilità* que lhe é devida por se manter à disposição do *somministratore* nos períodos entre missões (artigo 22.3).

<sup>738</sup> Quando a *somministrazione di lavoro* não tenha finalidade económica, destinando-se, por exemplo, à assistência e apoio à família ou ao trabalho doméstico (artigo 20.3.i-bis)), dispõe de um regime contributivo especial (artigo 25.4).

<sup>739</sup> Cfr., neste sentido, o disposto no artigo 36.2 do DL 165/2001.

<sup>740</sup> No que é mais permissivo do que o regime anterior, de 1997, que, como referido antes, só permitia a satisfação de necessidades temporárias das empresas que não respeitassem à sua actividade normal.

artigo 8.2 da Lei n.º 223/91 (artigo 20.5-*bis*)<sup>741</sup>. Nos termos do artigo 27.3, a avaliação judicial que possa vir a ser feita dos motivos de celebração do contrato, só pode debruçar-se sobre a existência do motivo invocado e não sobre o mérito da avaliação e da escolha feita pelo *utilizzatore*.

A utilização da *somministrazione di lavoro* é proibida pelas mesmas razões que limitam a celebração do contrato de trabalho a termo comum. A alteração introduzida nesta matéria pela Lei 191/2009 (artigo 2.142, alínea *a*) destinou-se exactamente a corrigir algumas discrepâncias que ainda existiam entre o artigo 20.5 do DL n.º 276/2003, que proíbe o recurso à *somministrazione di lavoro*, e o artigo 3 do DL n.º 368/2001, que proíbe a celebração de contrato de trabalho a termo. Os objectivos prosseguidos pela Lei 191/2009 (nas alterações introduzidas nesta matéria, mas também a reposição da *somministrazione di lavoro* de duração indeterminada e a introdução do regime especial para os trabalhadores em mobilidade) consistem em aumentar a empregabilidade e a reinserção dos trabalhadores no mercado de trabalho e promover o crescimento económico das empresas de trabalho temporário e dos seus clientes, já que até agora a utilização da *somministrazione di lavoro* se encontrava em clara desvantagem competitiva relativamente ao contrato de trabalho a termo comum. As medidas adoptadas são, claramente, medidas que se inserem num contexto de recuperação económica pós-crise<sup>742</sup>.

O contrato de *somministrazione di lavoro* está sujeito à forma escrita (artigo 21.1) e deve mencionar, designadamente, a autorização de exercício da actividade de fornecimento de mão-de-obra pelo *somministratore*, o motivo da celebração do contrato, o número de trabalhadores colocados, a existência de eventuais riscos para a segurança e a integridade física dos trabalhadores e as medidas de prevenção adoptadas<sup>743</sup>, a data de início do contrato e a sua duração previsível, as tarefas atribuídas aos trabalhadores e o seu enquadramento profissional<sup>744</sup>, o lugar de trabalho, o horário de trabalho e as condições da prestação de trabalho, as obrigações do *somministratore* (designadamente, de pagar a retribuição<sup>745</sup> e as prestações contributivas<sup>746</sup>) e

---

<sup>741</sup> Esta excepção ao princípio da causalidade foi introduzida pela Lei 191/2009 (artigo 2.142, alínea *b*), que aditou o n.º 5-*bis* ao artigo 20 do DL 276/2003) e destina-se a favorecer a contratação de trabalhadores em regime de mobilidade, que passam, assim, a poder ser ocupados ao abrigo de um contrato de *somministrazione di lavoro* ou de um contrato de trabalho a termo comum (a que já se aplicava directamente o regime do artigo 8.2 da Lei n.º 223/91).

<sup>742</sup> Cfr., neste sentido, MICHELE TIRABOSCHI - SILVIA SPATTINI, «Finanziaria 2010. Le novità in materia di *somministrazione di lavoro*», *Guida al Lavoro*, n.º 2, 8 de Janeiro de 2010, p. 22-23 [p. 23].

<sup>743</sup> Cfr., também, o artigo 23.5.

<sup>744</sup> Cfr., também, o artigo 23.6.

<sup>745</sup> Cfr., também, o artigo 23, que estabelece, com excepções, o princípio de que os trabalhadores temporários têm direito relativamente à remuneração e às demais condições de trabalho a um tratamento em geral não inferior àquele de que dispõem os trabalhadores do mesmo nível dependentes do utilizador, pelo exercício das mesmas funções; responde por estas condições o *somministratore*, e com ele, solidariamente, o utilizador. Como princípio, os trabalhadores temporários têm, ainda, direito aos mesmos serviços sociais e assistenciais que se encontram à disposição dos trabalhadores do utilizador na mesma unidade produtiva.

<sup>746</sup> Cfr., também, o artigo 25, que coloca as obrigações sociais a cargo do *somministratore*.

do *utilizzatore* (designadamente, de prestar informações ao *somministratore* sobre a retribuição paga aos seus trabalhadores em situação comparável com as dos trabalhadores temporários e de assumir a responsabilidade de pagamento aos trabalhadores temporários das prestações retributivas e contributivas que lhes sejam devidas pelo *somministratore*, no caso de incumprimento deste, sem prejuízo do direito do regresso<sup>747</sup>). A falta de forma escrita, com indicação dos elementos constantes das alíneas *a), b), c), d)* e *e)* do n.º 1, determina a nulidade do contrato de *somministrazione di lavoro*, considerando-se os trabalhadores vinculados ao *utilizzatore* (artigo 21.4).

As informações relevantes constantes do contrato devem ser prestadas aos trabalhadores, por escrito, quando da celebração do contrato de trabalho ou da colocação ao serviço do *utilizzatore*. Antes da celebração do contrato ou até cinco dias depois, em caso de urgência, o *utilizzatore* deve comunicar aos representantes sindicais os números e os motivos da celebração de contratos de *somministrazione di lavoro*; deve, também, informar regularmente a associação de empregadores de que eventualmente faça parte (artigo 24.4).

O contrato de trabalho entre o trabalhador e o *somministratore* é celebrado por tempo indeterminado ou a termo conforme o regime adoptado no contrato de *somministrazione* seja um ou o outro; no primeiro caso o contrato de trabalho é sujeito à disciplina comum e no segundo ao regime do DL n.º 368/2001. Ao contrato de trabalho a termo não é aplicável o disposto no n.º 3 e seguinte do artigo 5 deste diploma, ou seja, o contrato de trabalho celebrado entre o trabalhador e o *somministratore* não está sujeito ao regime sancionatório dos contratos sucessivos, embora se submeta a sua eventual prorrogação às regras do contrato colectivo aplicável. O termo do contrato pode ser prorrogado, por escrito e com o acordo do trabalhador, nos casos e pelo período previstos na convenção colectiva de trabalho aplicável ao *somministratore*<sup>748</sup>.

Quanto aos direitos dos trabalhadores no âmbito da execução do trabalho (artigo 23), o princípio orientador é o da igualdade de tratamento relativamente aos trabalhadores do *utilizzatore* com o mesmo nível profissional e que exerçam as mesmas funções. Cabe ao *somministratore* informar e dar formação aos trabalhadores temporários em matéria de segurança e saúde no trabalho, embora estas obrigações possam ser contratualmente transferidas para o utilizador (o que, a acontecer, deve constar dos contratos de trabalho); no caso de as tarefas a realizar comportarem especial perigosidade, o utilizador deve informar disso os trabalhadores; em qualquer caso, o utilizador deve assegurar aos trabalhadores temporários as mesmas condições de segurança e saúde que disponibiliza aos seus trabalhadores e responde pela violação das regras de

---

<sup>747</sup> Cfr., também, os artigos 23.3 e 26.

<sup>748</sup> A circ. 7/2005 esclarece quanto a este aspecto que «a prorrogação deve em qualquer caso ser justificada por razões objectivas cujo controlo deve ser feito por referência à exigência originária que sustentou o recurso à *somministrazione di lavoro* [...]».

segurança aplicáveis; a existência de eventuais riscos para a segurança e a integridade física dos trabalhadores e as medidas de prevenção adoptadas devem figurar, como já foi referido, no contrato de contrato de *somministrazione* (artigo 21.1.d)). A formação profissional, que tem, entre outros objectivos, o de promover a qualificação e a reconversão profissional dos trabalhadores, é assegurada nos termos previstos na convenção colectiva aplicável ao *somministratore* e financiada através de um fundo constituído para o efeito (artigo 12). A tutela dos direitos de índole económica é reforçada pelo princípio da responsabilidade solidária entre *somministratore* e utilizador. A liberdade de trabalho é garantida, na *somministrazione* contratada a termo, pela nulidade de qualquer cláusula que limite, ainda que indirectamente, a faculdade de o utilizador contratar o trabalhador no final do contrato, salvo se a convenção colectiva aplicável ao *somministratore* assegurar ao trabalhador uma indemnização adequada.

Com excepção da sua relevância para efeito de aplicação das regras de higiene e segurança no trabalho, o trabalhador não é considerado em termo colectivos como fazendo parte do quadro de pessoal do *utilizzatore* (artigo 22.5), a sua representação é, antes, assegurada pelo *somministratore*; no entanto, os trabalhadores ao serviço de um utilizador têm o direito de exercer junto deste a sua actividade sindical, incluída a liberdade de participação em assembleias de trabalhadores (artigo 24).

O sistema sancionatório aplicável inclui, para além da nulidade do contrato de *somministrazione* por falta de forma, que tem como consequência que os trabalhadores sejam desde logo considerados vinculados ao utilizador (já anteriormente referido e previsto no artigo 21.4), o acesso do trabalhador à via judicial para, no caso de *somministrazione* irregular, fazer notificar o utilizador da constituição de uma relação de trabalho entre ambos com efeito desde o início daquela (artigo 27). Por outro lado, e sem prejuízo das sanções penais previstas no artigo 18, a celebração de um contrato de *somministrazione* em fraude à lei (com o propósito de iludir normas legais inderrogáveis ou a convenção colectiva aplicável) é punida com uma coima calculada em razão do número de trabalhadores afectados e dos dias de duração do contrato.

A Directiva 2008/104/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 19 de Novembro de 2008, *relativa al lavoro tramite agenzia interinale*, ainda não foi transposta para o direito italiano, embora faça parte do elenco (anexo B<sup>749</sup>) de directivas a recepcionar constante da Lei n.º 96, de 4 de Junho de 2010 (*Legge comunitaria 2009*); de qualquer modo, o Estado italiano dispõe de tempo para o efeito, já que o prazo de transposição só termina, como já foi várias vezes

---

<sup>749</sup> Deste elenco fazem parte as directivas cuja recepção pressupõe um procedimento mais complexo que envolve intervenção parlamentar (cfr. artigo 1, n.º 1 e n.º 3 da Lei).

referido, em 5 de Dezembro de 2011. Nada obsta, no entanto, a que se confrontem as disposições do direito nacional, que já aqui foram objecto de uma breve análise, com o texto comunitário, para verificar quais são as mais importantes adaptações de que deve ser objecto.

Com a última reforma do regime da *somministrazione di lavoro*, realizada pela Lei 191/2009, que, como vimos, teve por objectivos aumentar a empregabilidade e a reinserção dos trabalhadores no mercado de trabalho e promover o crescimento económico das empresas de trabalho temporário e dos seus clientes, o direito italiano aproximou-se do direito comunitário, já que aqueles objectivos se inserem nos que também são perseguidos pela Directiva<sup>750</sup>. Concretamente, a reabertura à celebração de contrato de *somministrazione* de duração indeterminada, o incentivo à contratação de trabalhadores com problemas de emprego (*lavoratori in mobilità*) e a atenuação das restrições e proibições à celebração do contrato, resolveram as principais dificuldades até aqui identificadas pela doutrina<sup>751</sup>, apesar de outras subsistirem, designadamente, o entendimento, ainda defendido pelos tribunais, de que o contrato de *somministrazione* é um instrumento contratual de natureza excepcional face ao modelo *standard* que pressupõe uma relação de dependência directa do trabalhador relativamente ao beneficiário do seu trabalho e que as necessidades a satisfazer, no caso do contrato de *somministrazione* a termo, devem ser necessariamente temporárias (veja-se, no entanto, que o artigo 27.3 do DL 276/2003 não reflecte este entendimento)<sup>752</sup>. Quanto às restrições previstas na lei (artigo 20.5, já analisado), elas enquadram-se claramente nas razões de interesse geral a que se refere o artigo 4.º, n.º 1, da Directiva, sem prejuízo da necessidade de serem reexaminadas pelo Estado e pelos parceiros sociais.

O regime do trabalho temporário no direito italiano estabelece um quadro de protecção efectiva dos trabalhadores temporários, assegurando globalmente (o artigo 23.1 do DL 276/2003 refere o «*trattamento economico e normativo*», sem especificar), e não apenas relativamente às «condições fundamentais de trabalho e emprego» (definidas no artigo 3.º, n.º 1, alínea *f*), da Directiva), a igualdade de tratamento com os trabalhadores contratados directamente pelo utilizador; no entanto, para uma total correspondência, haverá que garantir que o tratamento é o mesmo, ou seja, igual, e não apenas «*complessivamente non inferiore*» relativamente aos trabalhadores do utilizador que «ocuparem a mesma função» e não «*di pari livello*» e «*a parità di*

---

<sup>750</sup> Cfr., designadamente, os considerandos 11 e 12 e o artigo 2.º da Directiva.

<sup>751</sup> Cfr., designadamente, FABIO PANTANO, «Il lavoro tramite agenzia interinale nell'ordinamento comunitario...» cit., p. 34 e ss., que aborda a situação anterior à reforma operada pela *Legge Finanziaria 2010*.

<sup>752</sup> Segundo FABIO PANTANO, «Il lavoro tramite agenzia interinale nell'ordinamento comunitario...» cit., p. 38-39, as orientações dadas pelo legislador comunitário são de que «o trabalho (*rectius*, a missão) deve ser “temporário” e não a justificação necessária à celebração do contrato de *somministrazione*» que é um contrato de natureza comercial celebrado entre empresas. Daí que a obrigação de pôr por escrito o motivo justificativo do contrato deva ser considerada, segundo o Autor, uma “norma de transparência” que permite melhor identificar comportamentos fraudulentários.



*mansioni*», já que funções equivalentes não são necessariamente as mesmas funções<sup>753</sup>. A excepção ao princípio da igualdade de tratamento prevista no artigo 23.2 do DL 276/2003, que tem por objectivo facilitar o acesso ao emprego de *lavoratori svantaggiati*, não se enquadra, parece-me, no quadro de derrogações permitidas pela Directiva, pelo que deve ser eliminada; o mesmo pode suceder com o dispositivo previsto na primeira parte do artigo 23.4, que permite à convenção colectiva aplicável ao utilizador adequar o valor de determinadas prestações económicas devidas aos trabalhadores a resultados obtidos pela empresa, a não ser que sejam cumpridos os requisitos previstos no artigo 5.º, n.º 3, da Directiva.

A protecção devida aos trabalhadores, designadamente contra o recurso abusivo a sucessivos contratos a termo, pode não ser considerada suficiente do ponto de vista do direito comunitário, considerando o disposto no artigo 5.º, n.º 5, da Directiva, e o artigo 22.2 do DL 276/2003, do qual resulta a substituição do regime legal sancionatório pelo que se encontre previsto na convenção colectiva aplicável ao *somministratore*<sup>754</sup>.

Ainda no âmbito da igualdade de tratamento, na segunda parte do artigo 23.4 é garantido aos trabalhadores temporários o acesso na empresa utilizadora aos equipamentos colectivos, ou seja, aos «*servizi sociali e assistenziali*» à disposição dos trabalhadores do utilizador, no entanto, as circunstâncias que logo a seguir justificam diferenças de tratamento, especialmente a necessidade de uma determinada antiguidade, dificilmente podem ser enquadradas na diferença de tratamento justificada por razões objectivas prevista na parte final do artigo 6.º, n.º 4, da Directiva; aquela disposição deverá, portanto, ser revista.

O acesso do trabalhador temporário ao emprego disponível no utilizador também levanta dificuldades. O DL 276/2003 não regula directamente o acesso do trabalhador à informação sobre as vagas existentes, pelo que é aplicável, por força da remissão feita pelo artigo 22.2, o regime previsto no DL 368/2001 para os trabalhadores contratados a termo, com as necessárias adaptações; será, no entanto, necessário rever este regime de forma a alargá-lo aos trabalhadores contratados pelo *somministratore* por tempo indeterminado, já que o artigo 6.º, n.º 1, da

---

<sup>753</sup> A igualdade não tem, no entanto, que ser garantida senão em relação às condições de trabalho e emprego a que se refere a Directiva; quanto às demais, suponho que pode manter-se o princípio de que não serão globalmente inferiores, fixado no direito italiano. De qualquer modo, a aplicação da Directiva não pode justificar uma redução do nível de protecção já garantido, conforme resulta da cláusula de não retrocesso constante do seu artigo 9.º, n.º 2. No sentido da necessidade de uma “interpretação correctiva” do artigo 23.1 do DL 276/2003, cfr. VALERIO DE STEFANO, «La nuova direttiva sul “lavoro tramite agenzia interinale” e le ragioni giustificatrici del ricorso alla somministrazione di lavoro: una comparazione con la disciplina del lavoro a termine», *Argomenti di Diritto del Lavoro*, n.º 4, Maio de 2010, p. 893-906 [p. 904].

<sup>754</sup> Recorde-se que a Directiva demonstra preferência pela contratação de duração indeterminada (considerando 15), que confere «especial protecção» aos trabalhadores temporários; ao contrário, o afastamento do regime sancionatório dos n.º 3 e 4 do artigo 5 do DL 368/2001, deixando perdurar os contratos mais precários, desincentiva aquele tipo de vinculação estável (neste sentido, cfr. FABIO PANTANO, «Il lavoro tramite agenzia interinale nell’ordinamento comunitario...» cit., p. 44, e VALERIO DE STEFANO, «La nuova direttiva sul “lavoro tramite agenzia interinale”...» cit., p. 905-906).

Directiva, não estabelece qualquer distinção. Considerando o disposto nos n.º 8 e 9 do artigo 23 do DL 276/2003, a aplicação do n.º 2 do artigo 6.º da Directiva também vai causar problemas: as cláusulas contratuais que limitem, directa ou indirectamente, a faculdade de o utilizador contratar o trabalhador no final do contrato devem ser consideradas nulas independentemente do tipo de contrato que vincula o trabalhador ao *somministratore* e a possibilidade de, por convenção colectiva, substituir aquela medida por uma indemnização adequada parece-me contrária ao direito comunitário. O artigo 11.2 do DL 276/2003, na medida em que é aplicável à *somministrazione di lavoro*, também tem que ser revisto, já que o artigo 6.º, n.º 3, da Directiva, que proíbe as empresas de trabalho temporário de cobrar a qualquer título honorários aos trabalhadores, não admite derrogações.

Relativamente à representação colectiva dos trabalhadores temporárias, embora o regime legal seja sumário (artigos 22.5 e 24 do DL 276/2003), o contrato colectivo de trabalho de âmbito nacional aplicável ao sector do trabalho temporário (*Agenzie per il lavoro, C.C.N.L. de 24.07.2008*) parece colmatar as eventuais lacunas com uma disciplina bem mais detalhada<sup>755</sup>.

Finalmente, o sistema sancionatório em matéria de *somministrazione di lavoro* é o estabelecido, como já foi referido, nos artigos 21.4, que sanciona com a nulidade a inobservância da forma escrita, 27, que enumera os casos de irregularidade, e 28, que pune o *somministratore* e o utilizador pelo propósito fraudulento na celebração do contrato. Sem prejuízo das sanções penais e administrativas (previstas no artigo 18 para que remete o artigo 28), a sanção de índole privada aplicável é a nulidade do contrato, considerando-se, em consequência, que o contrato vincula directamente o trabalhador ao utilizador, com efeitos retroactivos. Confrontando este regime com o previsto no artigo 10.º da Directiva, a doutrina italiana dirige-lhe alguns reparos, designadamente, por um lado, o contrariar, por ser excessivamente exigente, o propósito do legislador comunitário de desenvolver o sector económico do trabalho temporário como forma de contribuir para a criação de emprego<sup>756</sup> e, por outro lado, por não punir com suficiente severidade as práticas das empresas que ponham em causa o princípio da igualdade de tratamento e, em geral, a protecção dos trabalhadores temporários; por último, critica-se o facto de fazer recair unicamente sobre o utilizador as consequências sancionatórias de carácter civilístico<sup>757</sup>.

---

<sup>755</sup> Documento consultado em <http://www.orienta.net/>. Cfr. sobre o tema, FABIO PANTANO, «Il lavoro tramite agenzia interinale nell'ordinamento comunitario...» cit., p. 44-50.

<sup>756</sup> Cfr., designadamente, o considerando 11 da Directiva.

<sup>757</sup> Um tratamento mais detalhado pode ser confrontado em FABIO PANTANO, «Il lavoro tramite agenzia interinale nell'ordinamento comunitario...» cit., p. 50-55.

### 3.7 A protecção da segurança e da saúde

É o DL n.º 81/2008, de 9 de Abril, *Testo unico sulla salute e sicurezza sul lavoro*, que regula a matéria da segurança e da saúde dos trabalhadores nos locais de trabalho.

Na definição do âmbito de aplicação a formulação adoptada é muito abrangente, pelo que não existe dúvida de que inclui os trabalhadores contratados a termo ao serviço de um empregador, público ou privado, em qualquer sector de actividade, e qualquer que seja a tipologia do risco (artigos 2 e 3 do DL n.º 81).

As únicas restrições específicas respeitam à forma de determinação do número de trabalhadores de que depende a sujeição dos empregadores a certas obrigações: o regime não considera os contratados a termo em substituição de trabalhadores ausentes com direito de conservação do posto de trabalho e, quanto aos trabalhadores contratados mediante contrato de *somministrazione di lavoro*, contabiliza-os segundo o número de horas efectivamente prestadas semestralmente (artigo 4.1.d) e 4.2 do DL n.º 81).

Quanto aos trabalhadores contratados no âmbito da *somministrazione di lavoro*, há que ter, também, em consideração as disposições especiais previstas no DL n.º 276, de 10 de Setembro de 2003. Assim, com ressalva do previsto no artigo 23.5 do DL n.º 276, todas as medidas de prevenção e protecção da segurança e da saúde dos trabalhadores são da responsabilidade do utilizador (artigo 3.5 do DL n.º 81), que deve observar, no cumprimento da lei, o princípio da igualdade de tratamento com relação aos próprios dependentes; quando a natureza da prestação de trabalho envolva vigilância médica especial ou comporte riscos específicos, o *utilizzatore* deve informar disso o trabalhador (artigo 25.3 do DL n.º 276). O *somministratore* (artigo 23.5 do DL n.º 276), por sua vez, está obrigado a informar os trabalhadores sobre os riscos para a segurança e a saúde conexos com a actividade a prestar, embora o *contratto di somministrazione* possa atribuir esta obrigação ao *utilizzatore*, caso em que esta indicação deve constar do contrato celebrado com o trabalhador.

### 3.8 Síntese

O direito do trabalho italiano sobre o contrato de trabalho a termo sempre assegurou aos trabalhadores afectados um adequado sistema de garantias<sup>758</sup>, embora a consagração da autonomia privada individual, sujeita somente a controlo judicial, em detrimento do controlo

---

<sup>758</sup> Para ilustrar esta afirmação, recorde-se que a Lei n.º 230/1962, no artigo 5.1 (referenciado *supra*, no ponto 3.2.5.a)), já consagrava o princípio da igualdade de tratamento, e que, actualmente, o direito de preferência dos trabalhadores contratados a termo aos postos permanentes deixados vagos na empresa se encontra bem enquadrado no artigo 5.4. *quater* a 4. *sexies* do DL 368/2001, na redacção dada pela Lei 247/2007.

administrativo e colectivo, seja hoje motivo de preocupação e de insegurança para os trabalhadores italianos.

O problema mais grave, no entanto, solucionado com algum custo pela jurisprudência e pela contratação colectiva, tem sido manter a centralidade própria do contrato de trabalho a tempo inteiro de duração indefinida face ao aumento exponencial de contratos a termo (designadamente, desde a reforma de 2001) e de outras figuras contratuais atípicas (tomem-se como exemplo as novas modalidades introduzidas pelo DL 276/2003, de 10 de Setembro)<sup>759</sup>. Para além deste, os temas que concretamente têm gerado maior controvérsia relacionam-se (1) com a fundamentação do contrato, devido ao abandono, por acção da negociação colectiva (ao abrigo do artigo 23 da Lei 56/1987) e por acção do DL 368/2001, da tipologia fechada, inderrogável, de motivos objectivos, utilizada pela Lei n.º 230/1962; (2) com a possibilidade de estender a sua duração através dos mecanismos de prorrogação (artigo 4 do DL 368/2001), de renovação e de celebração de sucessivos contratos (artigo 5 do mesmo diploma); e (3) com a caracterização do sistema sancionatório nos casos de abuso; saliente-se, neste último caso, que a Lei n.º 196/1997 instituiu o regime de majoração da retribuição quando o contrato de trabalho continua em vigor, por um curto lapso de tempo, após a verificação do termo, e que o artigo 5.1 do DL 368/2001 o manteve.

A transposição da Directiva 1999/70/CE suscitou, e ainda suscita, vários problemas, a saber: (1) a objectividade e o carácter temporário dos fundamentos do contrato devia ser clarificada, por forma a que não permanecessem dúvidas sobre a sua adequação à Directiva e ao entendimento do Tribunal de Justiça (apesar do contributo positivo já dado pela Lei 247/2007 na redacção do artigo 1 do DL 368/2001)<sup>760</sup>; (2) certos tipos de contratos a termo estão, total ou parcialmente, fora do âmbito da Directiva (contratos referenciados nos artigos 5.4.ter, 10 e 11 do DL 368/2001); (3) a prevenção e a repressão dos abusos decorrentes da celebração sucessiva de contratos a termo, se é verdade que foi consideravelmente melhorada com a introdução do número 4.bis no artigo 5 do DL 368/2001, mesmo assim continua a suscitar dúvidas devido à possibilidade, contemplada na parte final da mesma norma, de celebração “assistida” de um novo contrato a termo após o decurso dos trinta e seis meses; (4) os contratos celebrados no âmbito da Administração Pública não são, em qualquer caso, objecto de conversão, embora o Tribunal de Justiça e os tribunais superiores italianos hajam reconhecido a adequação do sistema sancionatório implementado para estes<sup>761</sup>; finalmente, (5) o DL 368/2001, em contracorrente com o que se passa na Europa, desconsiderou o papel da contratação colectiva, a quem foi deixado

---

<sup>759</sup> Neste sentido, de que apesar da tendência flexibilizadora do legislador, a jurisprudência e a negociação colectiva impediram a liberalização indiscriminada da contratação a termo, cfr. MICHELE TIRABOSCHI, «The reform of the italian labor market over the past ten years...» cit., p. 447-448.

<sup>760</sup> Cfr., designadamente, os acórdãos *Adeneler e o. cit.*, *Impact cit.* e *Angelidaki e o. cit.*

<sup>761</sup> Cfr. acórdãos do Tribunal de Justiça, *Marrosu cit.* e *Vassallo cit.*

pouco mais do que a definição de limites quantitativos à utilização de contratos a termo, com salvaguarda de um determinado número de casos a que não podem apor-se limites (artigo 10.7 do DL 368/2001, na redacção dada pela Lei 247/2007).

O direito vigente em Itália continua, assim, a suscitar dúvidas de conformidade com o direito comunitário, apesar de até este momento as decisões do Tribunal de Justiça lhe terem sido globalmente favoráveis.



## 4. O contrato de trabalho a termo no Reino Unido

### 4.1 Enquadramento

Segundo informa o estudo sobre o mercado de trabalho do *Office for National Statistics*, o *Labour Force Survey (LFS)*<sup>762</sup>, o número de trabalhadores temporários<sup>763</sup> cresceu entre 1990 e 1997 (o valor mais elevado, 7,9% do total de trabalhadores ou um milhão e setecentas e noventa e duas mil pessoas, foi atingido no 2.º trimestre de 1997), tendo de seguida iniciado um processo de redução, com relativa estabilização nos anos mais recentes.

No período Agosto-Outubro de 2010 a percentagem de trabalhadores temporários no Reino Unido era de 6,4% do total de trabalhadores<sup>764</sup>, o que correspondia a 1 milhão e 583 mil pessoas<sup>765</sup>.

A percentagem de mulheres é ligeiramente maior do que a de homens (6,7% e 6% do total de trabalhadoras e de trabalhadores, respectivamente), o que representa uma diferença de 68 mil pessoas: no total, 825 mil trabalhadoras e 757 mil trabalhadores.

---

<sup>762</sup> Informação obtida em <http://www.statistics.gov.uk>.

<sup>763</sup> Para o *LFS* são temporários os trabalhadores contratados a termo resolutivo (*fixed-term contract*), os contratados por empresas de trabalho temporário (*agency temps*), os que prestam trabalho casual (*casual workers*) e os que prestam trabalho sazonal (*seasonal workers*).

<sup>764</sup> O direito britânico (cfr. *Employment Rights Act 1996* [ERA 1996], secção [s.] 230(1) e (3)) classifica os trabalhadores em três grandes categorias, conforme a natureza do vínculo contratual: *employees*, *workers* e *self-employed*. Os primeiros mantêm um contrato de trabalho (*contract of employment*); os segundos trabalham para um empregador mediante *contract of employment* ou outro tipo de contrato pelo qual se obrigam a prestar trabalho ou serviços (*independent contractor*), sendo economicamente dependentes daqueles a quem prestam serviço; os últimos são trabalhadores independentes, que mantêm o seu próprio negócio, no âmbito do qual prestam serviços a outras empresas. O sistema de protecção social e de direitos dos *employees* é mais completo do que o dos *workers*; este sistema só é partilhado pelos *self-employed* no que respeita à protecção contra práticas discriminatórias, segurança, higiene e saúde no trabalho e, no caso das mulheres, maternidade. A qualificação cabe, em última análise, aos tribunais, que dão grande ênfase aos termos do contrato. Em regra, *fixed-term workers* são considerados *employees*, enquanto *agency* e *casual workers* não. A Comissão da UE, no *Livro Verde - Modernizar o direito do trabalho para enfrentar os desafios do século XXI*, Bruxelas, 22.11.2006, COM(2006) 708 final, p. 13, elogia a «“abordagem orientada” do Reino Unido, que introduz no direito do trabalho e emprego diferentes direitos e obrigações no que se refere aos «trabalhadores por conta de outrem» (*employees*) e aos «trabalhadores» (*workers*), constitui um exemplo da maneira como são conferidos direitos mínimos a certas categorias de trabalhadores vulneráveis, parte em relações de trabalho complexas, sem que haja um alargamento a todos os direitos do trabalho resultantes dos contratos de trabalho clássicos». Sobre o tema, cfr. SIMON DEAKIN – GILLIAN S. MORRIS, *Labour Law*, 5.ª edição, Hart Publishing, Oxford, 2009, p. 121-160; CATHERINE BARNARD – SIMON DEAKIN, «Chapter 7: United Kingdom», *Flexibility and security in temporary work: a comparative and european debate* (eds. BRUNO CARUSO – SILVANA SCIARRA), University of Catania – University of Florence, WP C.S.D.L.E. “Massimo d’Antona”. INT – 56/2007, p. 113-136, em especial p. 121; BRENDAN BURCHELL – SIMON DEAKIN – SHEILA HONEY, *The employment status of individuals in non-standard employment*, Department of Trade and Industry, *Employment relations research series*, n.º 6, Londres, 1999, p. 90.

<sup>765</sup> Os dados relativos a 2009, disponíveis no relatório da Comissão Europeia, *Employment in Europe 2010 cit.* (p. 193), indicam que, por referência à percentagem total da população com emprego (% *total employees*), 5,7% são contratados a termo, sendo 5,3% homens e 6,1% mulheres. Os valores da contratação a termo no Reino Unido são, portanto, significativamente inferiores à média europeia, seja a 27 (13,5%, 12,7% e 14,4%, respectivamente), seja a 15 (13,7%, 12,7% e 14,7%, respectivamente).

Questionados sobre os motivos, a primeira razão invocada é não terem obtido trabalho permanente (37,4% do total de trabalhadores temporários, ou seja, 592 mil trabalhadores) e só depois não quererem um vínculo permanente (368 mil).

Por referência ao 3.º trimestre de 2008, considerando um total de 1 milhão e 426 mil trabalhadores temporários, 41,1% eram *fixed-term workers* (40,4% de homens e 41,7% de mulheres), 16% eram *agency temps* (17,9% e 14,3%), 21,7% eram *casual workers* (19,8% e 23,4%), 9,6% eram *seasonal workers* (11% e 8,4%) e 11,5% mantinham outro tipo de vínculo temporário (10,9% e 12,1%)<sup>766</sup>.

Considerando o tipo de ocupação, no mesmo período (3.º trimestre de 2008), 21% dos trabalhadores temporários exerciam *elementary occupations*, 17,5% *professional occupations* e 14,1% *administrative and secretarial occupations*<sup>767</sup>.

No 4.º trimestre de 2007, a distribuição entre os sectores público e privado era de 34,6% para 65,4%, com predominância dos serviços de ensino e saúde na Administração Pública e da distribuição, hotelaria e restauração no sector privado.

Numa perspectiva histórica, até ao final da década de 1970 a política governamental predominante defendia a regulação e a estabilidade do trabalho; a partir de 1979, *Margaret Thatcher*, com o apoio dos sindicatos, promoveu políticas de desregulamentação que facultaram aos empregadores instrumentos contratuais mais flexíveis, como o *fixed-term contract*. A partir de 1997, os governos trabalhistas aumentaram o controlo da flexibilidade existente no mercado, o que contribuiu para a redução do emprego precário, como já foi referido<sup>768</sup>.

## **4.2 A transposição da Directiva 1999/70/CE**

Até recentemente o sistema de *common law* britânico não regulava especificamente o contrato de trabalho a termo, sendo a esse respeito altamente permissivo<sup>769</sup>; as partes eram (e ainda são) livres de contratar por tempo indefinido ou a termo, de definir os limites temporais do contrato, de o sujeitar ou não a renovações, de celebrar contratos sucessivos, etc.

---

<sup>766</sup> A predominância do contrato de trabalho a termo é evidente. No intervalo entre 1997 e 2009, a percentagem de contratos a termo diminuiu de 50.1% para 41.1%, mas a percentagem de contratos com empresas de trabalho temporário aumentou de 13.5% para 16%, sendo mais significativo o crescimento entre os trabalhadores homens.

<sup>767</sup> A *Standard Occupational Classification 2000 (SOC2000)*, que pode ser consultada em <http://www.statistics.gov.uk>, agrupa as profissões em nove *major groups* (*managers and senior officials, professional occupations, associate professional and technical occupations, administrative and secretarial occupations, skilled trades occupations, personal service occupations, sales and customer service occupations, process, plant and machine operatives, elementary occupation*).

<sup>768</sup> Cfr. CATHERINE BARNARD – SIMON DEAKIN, «Chapter 7: United Kingdom», *Flexibility... cit.*, p. 120.

<sup>769</sup> Referindo-se, globalmente, ao enquadramento legal do mercado de trabalho britânico, o Primeiro-Ministro declarava, em 1998, a propósito da reforma legislativa então em curso (que conduziu à aprovação do *Employment Relations Act 1999* [ERA 1999]) que «*Even after the changes we propose, Britain will have the most lightly regulated labour market of any leading economy in the world*»: cfr. *Fairness at Work, Presented to Parliament by the President of the Board of Trade by Command of her Majesty*, Cm 3968, Maio de 1998, *The Stationery Office Ltd.*, p. 2.



Só na década de 1970, com a regulação do despedimento sem justa causa (*unfair dismissal*) e a necessidade de enquadrar a não renovação do contrato de trabalho a termo como um *dismissal* (desde logo para não prejudicar a efectividade do regime), teve início o debate sobre esta forma de contratação. O direito de arguir *unfair dismissal*, no caso de não renovação do contrato a termo, comportava, no entanto, limites: a não renovação de um contrato só era despedimento quando o contrato tivesse ultrapassado uma duração de 2 anos (1 ano após 1 de Junho de 1999)<sup>770</sup>; em contrapartida, o trabalhador podia, cumpridos determinados requisitos (designadamente, de forma), renunciar ao direito de arguir *unfair dismissal* e aos direitos resultantes (*statutory protection against unfair dismissal* e *statutory rights to redundancy compensation*)<sup>771</sup>.

Este sistema (com alterações) vigorou até 2002<sup>772</sup>, ano em que o Reino Unido adoptou a Directiva 1999/70/CE.

A transposição foi feita através de dois instrumentos separados, para a Grã-Bretanha e a Irlanda do Norte, em 2002, e um terceiro para Gibraltar, em 2003. Objecto de estudo neste trabalho, *The Fixed-term Employees (Prevention of Less Favourable Treatment) Regulations 2002*<sup>773</sup> [FTER 2002], aprovado para a Grã-Bretanha, em 30 de Julho de 2002, entrou em vigor em 1 de Outubro desse ano<sup>774/775</sup>, embora acompanhado de um número considerável de

---

<sup>770</sup> Designado “*qualifying period of employment*”, só após o decurso sem interrupções deste período a cessação de um contrato de trabalho pode ser caracterizada como um *unfair dismissal*. Este regime foi introduzido pelo *Employment Protection (Consolidation) Act 1978* (s. 54), que previa que um trabalhador assalariado tinha o direito de não ser despedido sem justa causa se, na data da cessação efectiva da relação de trabalho, tivesse trabalhado continuamente durante pelo menos um ano para um empregador com pelo menos vinte assalariados. Em 1985, a *Unfair Dismissal (Variation of Qualifying Period) Order 1985* alterou o *Employment Protection (Consolidation) Act 1978* (s. 54), aumentando o período de duração do contrato para dois anos. O *Employment Rights Act 1996*, s.108(1) inicialmente manteve esta duração que, em 1999, foi reduzida para um ano pelo *Unfair Dismissal and Statement of Reasons for Dismissal (Variation of Qualifying Period) Order 1999 SI 1999/1436*, com efeitos a partir de 1 de Junho de 1999. Argumentos de que o “*qualifying period of employment*” de dois anos era indirectamente discriminatório contra as mulheres foram apresentados no processo julgado no Tribunal de Justiça, C-167/97, *Seymour-Smith e Laura Perez* (acórdão de 09-02-1999), *Colectânea da Jurisprudência* 1999, página I-623.

<sup>771</sup> Cfr. *ERA 1996*, ss. 108(1) e 155: os direitos dependiam da duração sem interrupções da relação de trabalho durante, pelo menos, 1 ano (dois antes de 1 de Junho de 1999) e dois anos, respectivamente. Claro que a possibilidade de o empregador beneficiar da renúncia (*waive*) do trabalhador aos seus direitos pressupunha uma relação contratual com um mínimo de estabilidade, 1 ano e 2 anos, respectivamente.

<sup>772</sup> Cfr., designadamente, *Employment Protection (Consolidation) Act 1978*, *Employment Rights Act 1996* e *Employment Relations Act 1999*. Este ultimo diploma introduziu melhoramentos significativos no sistema de protecção social dos trabalhadores, designadamente, extinguiu o regime de renúncia do trabalhador contratado a termo à protecção resultante de *dismissal* (a abolição do regime de renúncia à *redundancy compensation* só teve lugar com a transposição da Directiva 1999/70/CE), reduziu o período de duração necessária do contrato, para efeitos de protecção em caso de *dismissal*, de dois para um ano, e aumentou os valores da compensação por *unfair dismissal*, indexando-a, ainda, à inflação.

<sup>773</sup> Identificado como *Statutory Instrument 2002/2034*; elaborado pelo *Secretary of State* mediante autorização do *Employment Act 2002* [EA 2002], de 8 de Julho, s. 45.

<sup>774</sup> Com um ligeiro atraso, portanto, por referência à data limite prevista pelo artigo 2.º/2 da Directiva, 10 de Julho de 2002. O Governo britânico utilizou o ano suplementar facultado pela Directiva aos Estados-Membros, invocando as especiais dificuldades causadas pela enorme diferença entre a regulamentação comunitária proposta e o quadro legal existente no Reino Unido; cfr. informação em <http://www.eurofound.europa.eu/eiro/2001/08/inbrief/uk0108141n.htm>.

disposições transitórias que se destinavam a acautelar determinados efeitos da legislação anterior<sup>776</sup>.

O diploma está estruturado em cinco partes, que compreendem vinte artigos (*regulations* [reg.]) e dois anexos (*schedules* [sch.]). A Parte I é constituída por dois artigos que se ocupam, o primeiro, da forma de citação, da vigência e da interpretação e o segundo da caracterização do conceito de "trabalhador permanente em situação comparável"; a Parte II compreende sete artigos sobre direitos e meios de defesa (as disposições sobre a igualdade de tratamento e meios de prevenção e repressão dos abusos resultantes da sucessão de contratos têm aqui assento); a Parte III assegura o carácter imperativo do regime por referência a quaisquer acordos individuais entre empregador e trabalhador<sup>777</sup>, aprova alterações a outros diplomas e regula a responsabilidade do empregador e seus representantes; as Partes IV e V definem a aplicação (e a não aplicação) do regime a certas categorias de pessoas (funcionários da Coroa, Forças Armadas, trabalhadores temporários, etc.); o Anexo 1 caracteriza e disciplina, para os efeitos do diploma, o *workforce agreement*, tipo de acordo colectivo que, juntamente com o *collective agreement*, constituem os instrumentos de regulação alternativa ao regime legal; finalmente, o Anexo 2 lista as alterações efectuadas a outros diplomas e enuncia as disposições transitórias.

A par com este regime, é, ainda, aplicável ao contrato de trabalho a termo o *Employment Rights Act 1996*, designadamente as secções 95(1)(b), 203(1), 235(2A) e (2B), bem como *collective* e *workforce agreements*, que podem ter natureza derogatória.

O impacto da Directiva no direito britânico foi considerável, como se verá: extinguiu o sistema de renúncia ao direito de arguir *unfair dismissal* e aos direitos daí resultantes, consagrou o princípio da igualdade de tratamento entre trabalhadores contratados a termo e por tempo indeterminado, impôs limites à sucessão de contratos.

### **4.3 A contratação a termo resolutivo**

#### **4.3.1 Fundamentos**

Apesar da adopção da Directiva, a disciplina do contrato de trabalho a termo no direito britânico apresenta-se, em alguns aspectos fundamentais, muito diversa da que encontramos nos

---

<sup>775</sup> O diploma de transposição não identifica o instrumento transposto; fá-lo, no entanto, a "Explanatory Note" que acompanha a sua publicação oficial, pelo que é assim satisfeito o disposto no artigo 2.º, § 3.º, da Directiva 1999/70/CE.

<sup>776</sup> Cfr. FTER 2002, *sch.* 2, *part* 2.

<sup>777</sup> ERA 1996 (s. 203), aplicável por remissão da *reg.* 10 do FTER 2002, declara sem efeitos qualquer acordo, incluído num contrato de trabalho ou noutro documento, que exclua ou limite a aplicação de qualquer disposição do FTER 2002 ou que denegue a uma pessoa o acesso a um tribunal do trabalho.

sistemas de direito continental até aqui tratados. Desde logo, a própria definição de contrato de trabalho a termo resolutivo, mais difusa, não caracteriza nem limita os motivos por que o contrato pode ser celebrado. O FTER 2002 (*reg. 1(2)*) define *fixed-term contract* como um contrato de trabalho que, em circunstâncias normais (*in the normal course*), termina com a verificação de um termo, com a conclusão de uma tarefa específica ou quando tem lugar um acontecimento específico<sup>778</sup>.

Ao contrário dos sistemas espanhol e francês, o direito britânico não usa tipos contratuais específicos ou uma nomenclatura fechada de motivos que sirvam para sustentar a celebração do contrato; tão pouco uma cláusula aberta do tipo adoptado pelo direito italiano<sup>779</sup>. A formulação adoptada no FTER 2002 (*reg. 1(2)*) apresenta, antes, grande semelhança com a utilizada no artigo 3.º/1 do acordo-quadro anexo à Directiva 1999/70/CE, como se, não tendo existido até então, no direito britânico, uma definição legal, e perante a dificuldade em adoptar uma própria, o legislador se tenha conformado com a formulação comunitária que, para enquadrar os direitos nacionais, é, necessariamente, vaga<sup>780</sup>.

Apesar da fluidez do conceito, não deixa de ser necessário, no entanto, para que o contrato se extinga, que tenha lugar um específico facto, seja ele um termo (uma data ou um prazo), a conclusão de uma tarefa ou um determinado acontecimento e, com excepção do primeiro caso, em que a estipulação do prazo ou a previsão da data de extinção pode não ter causa própria (excepto a vontade das partes), nos outros dois é por referência a uma tarefa que se conclui ou a um acontecimento que tem lugar, que o contrato termina. Tem, pois, que haver motivo para a celebração do contrato: a substituição de um trabalhador ausente (por licença de maternidade, por

---

<sup>778</sup> Esta formulação é mais ampla do que a que anteriormente era utilizada (designadamente, para aplicação da legislação sobre *dismissal*), uma vez que inclui os contratos de trabalho a termo resolutivo, em sentido próprio, os contratos destinados à realização de uma tarefa (*task contracts*) e os contratos que se extinguem aquando da verificação (ou constatação da não verificação) de um determinado acontecimento. Cfr. SIMON DEAKIN – GILLIAN S. MORRIS, *Labour Law cit.*, p. 172.

<sup>779</sup> O direito britânico não deixa de estar, por isto, em conformidade com o direito comunitário, como resulta do confronto dos acórdãos, do Tribunal de Justiça, *Angelidaki e o.* (C-378/07, *JO C* 141, de 20-06-2009, p. 8, n.º 90) e *Mangold* (C-144/04 *JO C* 36, de 11-02-2006, p. 10, n.º 40-43): de acordo com o primeiro, «o acordo-quadro não impõe aos Estados-Membros a adopção de uma medida que exija que qualquer primeiro ou único contrato de trabalho a termo seja justificado por tais razões objectivas» e, com o segundo, «de acordo com o que as partes no processo principal confirmaram na audiência, o contrato em causa é o primeiro e único contrato de trabalho que celebraram entre si. Nestas condições, a interpretação do artigo 5.º, n.º 1, do acordo-quadro é manifestamente irrelevante para efeitos da solução do litígio».

<sup>780</sup> Nada melhor do que confrontar a redacção adoptada pela *reg. 1(2)* do FTER 2002 com a versão inglesa da Directiva, para assim concluir: o contrato “...will terminate (a) on the expiry of a specific term, (b) on the completion of a particular task, or (c) on the occurrence or non-occurrence of any other specific event ...”, enquanto na Directiva “...the end of the employment contract [...] is determined by objective conditions such as reaching a specific date, completing a specific task, or the occurrence of a specific event”. Só divergem nas referências a “term” (FTER 2002) e a “date” (Directiva), o que não significa, pelo menos necessariamente, que não sejam a mesma coisa, pois, por contraposição a “task” e “event”, “term” deve ser um termo certo, definido por uma data ou período de tempo (semanas, meses, anos); a formulação comunitária parece-me, por isso, neste aspecto, apesar de tudo, mais precisa.

doença, etc.), a realização de uma actividade sazonal (nos sectores do turismo, hotelaria, agricultura, etc.) ou de uma tarefa ocasional (instalação, manutenção, limpeza de equipamentos, formação de trabalhadores da empresa), a cobertura de um pico de produção causado pelas variações do mercado, etc.

A necessidade de uma justificação objectiva para a celebração de um contrato de duração limitada resulta, ainda, da *reg. 8* do FTER 2002, que institui medidas sancionatórias da celebração de contratos sucessivos (o regime é aplicável ao contrato a termo objecto de renovação e ao contrato a termo em vigor após a extinção de outro anterior<sup>781</sup>) e que obriga o empregador a demonstrar que a renovação/celebração foi sustentada em “*objective grounds*”, sob pena de o contrato ser considerado sem termo; claro que o contrato originário, que não seja objecto de renovação ou a que não suceda um novo contrato da mesma natureza, não está sujeito a esta ordem de limitações. A contratação colectiva tem, aqui, um papel relevante, uma vez que lhe cabe definir o que se deve entender por “*objective grounds*”<sup>782</sup>.

Embora a caracterização respeite unicamente ao diploma, designadamente para efeitos de aplicação das disposições sobre despedimento (*dismissal*), a secção 235(2A) do ERA 1996 caracteriza como “*limited-term contract*” um contrato de trabalho que não vise assegurar emprego com carácter permanente e que, por isso, preveja no próprio clausulado um acontecimento extintivo (*limiting event*), seja ele (2B) a verificação de um termo (caso em que o contrato será designado *fixed-term contract*), a conclusão de uma tarefa ou um acontecimento (ou a constatação de que o acontecimento não terá lugar)<sup>783</sup>.

Complementando a caracterização de *fixed-term contract*, a *reg. 1(2)* do FTER 2002 define trabalhador a termo (*fixed-term employee*) como o trabalhador contratado mediante *fixed-term contract*. Esta formulação é restritiva e põe em causa a correcta transposição da Directiva 1999/70/CE<sup>784</sup>, ao excluir do âmbito do diploma todos os assalariados que não tenham o estatuto de *employee*, designadamente, os trabalhadores cujo contrato não seja um *contract of employment* (como tal designado pelas partes e, em última análise, assim qualificado pelos tribunais) e que são incluídos na categoria de *workers*<sup>785</sup>.

---

<sup>781</sup> Como será explicado *infra*, 3.2.3.

<sup>782</sup> Cfr., também, análise *infra* (3.2.3), da *reg. 8* do FTER 2002.

<sup>783</sup> Esta noção reforça a natureza temporária do contrato (por contraposição a “*permanent employment*”).

<sup>784</sup> O artigo 3.º/1 do acordo-quadro anexo à Directiva, na versão em inglês, refere-se a “*fixed-term worker*” e não a “*fixed-term employee*”.

<sup>785</sup> Cfr. ERA, s. 230(3): «(3) In this Act “*worker*”[...] means an individual who has entered into or works under (or, where the employment has ceased, worked under)-(a) a contract of employment, or (b) any other contract, whether express or implied and (if it is express) whether oral or in writing, whereby the individual undertakes to do or perform personally any work or services for another party to the contract whose status is not by virtue of the contract that of a client or customer of any profession or business undertaking carried on by the individual» e, *supra*, nota 763. Estão, designadamente, excluídos do âmbito de protecção da directiva e do regime nacional, os

Não existe enquadramento no direito britânico para a celebração de contrato de trabalho a termo como medida de emprego destinada a pessoas com dificuldades de integração no mercado de trabalho, a não ser que tenha finalidade formativa<sup>786</sup>.

A legislação do trabalho aplicável a trabalhadores com incapacidade (*Disability Discrimination Act 1995, as amended*) confere-lhes o direito a condições de trabalho adequadas em razão da sua incapacidade, mas a celebração de contrato de trabalho a termo não faz parte de tais condições (a celebração de um contrato de trabalho a termo seria, mesmo, considerada desvantajosa, por comparação com a celebração de um contrato de duração indeterminada, se não tivesse uma justificação objectiva adequada).

O *Employment Equality (Age) Regulations 2006* proíbe ao empregador práticas discriminatórias em razão da idade do trabalhador (*reg. 3*), mas permite que, quando o trabalhador atinge a idade da reforma e pretende continuar a prestar trabalho, com o acordo do empregador, o contrato passe a vigorar a termo, por um determinado período de tempo ou até uma determinada data (*reg. 47 e sch. 6, 7(a)(ii)*)<sup>787</sup>.

### 4.3.2 Regime jurídico dos contratos

#### 4.3.2.1 Forma

A celebração do contrato de trabalho não está sujeita a qualquer formalidade, podendo ser expressa ou implícita e, no primeiro caso, feita verbalmente ou por escrito (ERA 1996, s. 230(2)). No entanto, independentemente da forma por que o contrato for celebrado, o trabalhador contratado por um mês ou mais<sup>788</sup>, tem direito a um conjunto de informações por escrito (*written statement*)<sup>789</sup>, que devem ser prestadas não mais do que dois meses depois de iniciar o trabalho<sup>790</sup> e que devem incluir determinados termos contratuais e direitos. O *written statement*, sendo o contrato de trabalho a termo resolutivo, deve conter, em particular, menção da duração do

---

trabalhadores contratados por empresas de trabalho temporário (cfr. artigo 3.º/1 do acordo-quadro anexo à Directiva 1999/70/CE e a *reg. 19* do FTER 2002).

<sup>786</sup> Cfr., *infra*, 5.

<sup>787</sup> Esta solução, que apresenta semelhanças com a prevista no Código do Trabalho 2009 português (artigo 348.º), não constitui, salvo melhor opinião, pelas mesmas razões aduzidas na análise deste (cfr., *infra*, Capítulo III, 6.2.3), violação do princípio da igualdade de tratamento consagrado no artigo 4.º do acordo-quadro anexo à Directiva 1999/70/CE e não é incompatível com a decisão do Tribunal de Justiça no acórdão *Mangold* (C-144/04 JO C 36, de 11.02.2006, p. 10). Sobre a solução do direito britânico, cfr. CATHERINE BARNARD – SIMON DEAKIN, «Chapter 7: United Kingdom», *Flexibility... cit.*, p. 131.

<sup>788</sup> Cfr. ERA 1996, s. 198.

<sup>789</sup> O direito do trabalhador a um “*written statement*” (juntamente com o direito a “*minimum periods of notice*” em caso de cessação do contrato de trabalho) foi um dos primeiros a ter consagração legal no *Contracts of Employment Act 1963*: cfr. SIMON DEAKIN – GILLIAN S. MORRIS, *Labour Law cit.*, p. 228. Este direito foi depois aprofundado com a aplicação da Directiva n.º 91/533/CEE, do Conselho, de 14 de Outubro, relativa à obrigação de o empregador informar o trabalhador sobre as condições aplicáveis ao contrato ou à relação de trabalho, transposta pela *Trade Union Reform and Employment Rights Act 1993*.

<sup>790</sup> Mesmo que o contrato não exceda a duração de dois meses: cfr. ERA 1996, ss. 1(1), (2) e 2(6).

contrato, ou seja, do período provável da sua duração ou, sendo a termo certo, da data da sua cessação<sup>791</sup>.

#### 4.3.2.2 Duração

Não há limite à liberdade dos outorgantes de fixar a duração inicial do contrato, da mesma maneira que não é condicionada a escolha do tipo (*fixed-term* ou *open-ended employment contract*), nem é necessário indicar (ou informar o trabalhador) os motivos da sua celebração. A liberdade contratual é, no entanto, condicionada nas matérias disciplinadas pela Directiva 1999/70/CE, pelo que, embora não seja necessário fixar a duração inicial do contrato (que pode ser celebrado a termo certo ou incerto, ou seja, cuja duração inicial pode ser definida por uma data ou um prazo, por referência a uma tarefa ou a um acontecimento<sup>792</sup>), se este for objecto de renovação ou se lhe suceder um novo contrato, em ambos os casos nas condições prescritas na reg. 8 do FTER 2002, a duração total não pode exceder, em princípio, quatro anos, sob pena de o contrato ser considerado sem termo<sup>793</sup>.

A duração do vínculo tem, ainda, outras implicações:

- um *written statement of particulars of employment* só é devido ao trabalhador cujo contrato se prolongue por mais de um mês (ERA 1996, s. 198)<sup>794</sup>;
- a notificação da denúncia à contraparte (*notice to termination of employment*) não é devida no caso de contratos com duração inferior a um mês (ERA 1996, s. 86(1) e (2));
- a não renovação só pode ser tratada como despedimento (*dismissal*) se o contrato tiver durado pelo menos um ano, conferindo, nesse caso, ao trabalhador, os direitos resultantes (ERA 1996, s. 108(1)); e,
- a não renovação só confere ao trabalhador o direito ao “*redundancy payment*” se o contrato tiver durado pelo menos dois anos (ERA 1996, s. 155, aqui aplicável por força do disposto na s. 136(1)(b))<sup>795</sup>.

---

<sup>791</sup> Cfr. ERA 1996, s. 1(4)(g). A informação sobre os dados essenciais do contrato – nome dos outorgantes, data de início do contrato de trabalho e data em que teve início o *period of continuous employment* (tendo em conta qualquer situação de emprego anterior, com outro empregador, relevante para este efeito) – e sobre as principais condições de emprego – remuneração, horário de trabalho, férias, etc. – deve fazer parte de um mesmo documento (ERA 1996, ss. 1(3) e (4) e 2(4)); outra informação – designadamente a referente ao contrato de trabalho a termo – pode ser prestada noutro documento (ERA 1996, s. 1(4)(d-ii a d-iv), (e), (g), (j) e (k). Alterações à informação prestada também devem ser comunicadas por escrito, não mais do que um mês após a sua verificação (ERA 1996, ss. 4(1) e (3)). A falta ou a irregularidade da informação prestada pode ser colmatada por um tribunal (ERA 1996, s. 11), que pode, ainda, conferir ao trabalhador uma indemnização correspondente, pelo menos, a duas semanas de retribuição (EA 2002, s. 38).

<sup>792</sup> Cfr. FTER 2002, reg. 1(2) e ERA 1996, s. 235.

<sup>793</sup> Este regime será tratado com detalhe, *infra*, no âmbito do estudo do regime sancionatório da celebração de contratos sucessivos (3.2.3).

<sup>794</sup> Cfr., *supra*, 3.2.1.

<sup>795</sup> Cada um destes regimes será tratado com detalhe, *infra*, no lugar próprio.

Em consequência destas limitações impostas pela duração dos contratos (principalmente nos dois últimos casos), muitos trabalhadores contratados a termo ficam fora do âmbito do sistema de protecção<sup>796</sup>.

#### 4.3.2.3 Renovação do contrato e regime dos contratos sucessivos

Teoricamente, o contrato de trabalho a termo, seja qual for o seu tipo<sup>797</sup>, pode ser renovado<sup>798</sup>, uma ou mais vezes, qualquer que seja a duração inicial ou a da renovação. Este princípio é, hoje, no entanto, severamente limitado pela *regulation 8* do FTER 2002, que transpõe o regime previsto nos artigos 1.º, alínea *b*), e 5.º, do acordo-quadro anexo à Directiva 1999/70/CE.

Recordando a formulação das regras do acordo-quadro, o objectivo consiste em «estabelecer um quadro para evitar os abusos decorrentes da utilização de sucessivos contratos de trabalho ou relações laborais a termo». Concretizando, para evitar os abusos, os Estados-Membros deverão utilizar uma ou várias das seguintes medidas: *(a)* justificar de forma objectiva a renovação dos contratos; *(b)* fixar a duração máxima total dos sucessivos contratos de trabalho; *(c)* fixar o número máximo de renovações dos contratos<sup>799</sup>. Para completar o quadro legal, os Estados-Membros devem, ainda, definir em que condições os contratos de trabalho ou relações de trabalho a termo deverão ser considerados como sucessivos e como celebrados sem termo<sup>800</sup>.

Vejamos agora a solução do direito nacional. A *reg. 8* do FTER 2002 é aplicável quando um trabalhador:

*(a)* está contratado a termo<sup>801</sup> e o contrato foi renovado, ou

*(b)* está contratado a termo e esteve-o anteriormente ao abrigo de um outro contrato do mesmo tipo.

Temos, portanto, duas situações diferentes: *(a)* um contrato de trabalho a termo em curso, que já foi objecto de renovação; *(b)* dois contratos de trabalho a termo que se sucederam, estando em curso o segundo.

Quando, em qualquer destes casos, a duração da relação de emprego completar quatro anos ou mais<sup>802</sup> e, por referência *(a)* à data da renovação ou *(b)* à data em que teve início o actual

<sup>796</sup> Cfr. SIMON DEAKIN – GILLIAN S. MORRIS, *Labour Law cit.*, p. 167.

<sup>797</sup> Considerando a noção constante do FTER 2002, *reg. 1(2)*, e do ERA 1996, s. 235.

<sup>798</sup> O FTER 2002 (*reg. 1(2)*) propõe uma interpretação do termo “*renewal*” que inclui “*extension*”, pelo que, salvo melhor opinião, me parece que deve abarcar qualquer prorrogação do contrato para além do termo inicial, tivesse este sido determinado em função de uma data, de um prazo, de uma tarefa ou de um acontecimento.

<sup>799</sup> Como de seguida vamos ver, o direito britânico, que até à entrada em vigor do FTER 2002 não adoptava qualquer medida, satisfaz as exigências do direito comunitário, adoptando pelo menos duas das soluções sugeridas.

<sup>800</sup> Ambas as previsões são satisfeitas pelo FTER 2002.

<sup>801</sup> A norma em análise diz antes que “*an employee is employed under a contract purporting to be a fixed-term contract*”, expressão que também permite enquadrar vínculos e relações menos claras do ponto de vista da sua qualificação.

contrato, consoante o caso, não apresentar fundamentação adequada (*objective grounds*), a cláusula do termo será considerada sem efeito e o contrato será considerado sem termo, com efeitos a partir da última das seguintes datas: data da renovação do contrato, data da celebração do contrato em curso (conforme o caso, *a*) ou *b*), respectivamente) ou da conclusão dos quatro anos de duração<sup>803</sup>.

Uma convenção colectiva de trabalho (*collective agreement*<sup>804</sup> ou *workforce agreement*<sup>805</sup>) pode modificar o regime descrito, fixando o período máximo de vigência do contrato ou contratos a termo, o número de renovações ou de contratos sucessivamente celebrados ou a justificação (*objective grounds*)<sup>806</sup> admitida para sustentar a renovação ou a celebração sucessiva dos contratos; nestes casos, os termos convencionados substituem os termos legais.

O trabalhador que, em consequência do disposto na *regulation 8* (ou nos termos de um *collective* ou *workforce agreement*), considerar ser um trabalhador permanente, tem o direito de requerer, por escrito, ao empregador, um “*written statement of variation*” com a identificação do seu novo estatuto. A resposta deve ser-lhe comunicada em vinte e um dias, com a confirmação do requerido ou com a indicação dos motivos (*objective grounds*) por que o empregador entende que a contratação se mantém a termo. Neste último caso, o *written statement* constitui elemento de prova em tribunal, se o trabalhador entender impugnar a decisão do empregador (FTER 2002, *reg. 9*); o tribunal pode emitir a declaração pretendida e conferir uma compensação ao trabalhador.

---

<sup>802</sup> É pressuposto que a relação de emprego tenha sido contínua (*the employee has been continuously employed*) por um período de quatro anos ou mais, não sendo para este efeito considerado qualquer período anterior a 10 de Julho de 2002. Cfr., sobre a contagem do período de quatro anos, ERA 1996, parte XIV, capítulo I, ss. 210 a 219 (por remissão da *reg. 8(4)* do FTER 2002), que determina que o intervalo entre um contrato e o início da sua renovação ou o novo contrato é considerado parte do período de trabalho em causa (s. 213(2)) e que a relação de emprego deve desenvolver-se com o mesmo empregador (s. 218(1)), a não ser que haja transmissão da empresa ou do estabelecimento (s. 218(2) a (10)). Cfr. SIMON DEAKIN – GILLIAN S. MORRIS, *Labour Law cit.*, p. 167 a 169.

<sup>803</sup> Como a data de referência para contagem do prazo de quatro anos foi 10 de Julho de 2002 (data limite de transposição da Directiva 1999/70/CE, como resulta do seu artigo 2.º, § 2.º, que, no entanto, não foi respeitada pelo direito britânico, como já foi assinalado), a conversão de contratos só tem lugar desde 10 de Julho de 2006 (cfr. nota anterior e a *reg. 8(4)* do FTER 2002). Sobre a aplicação da Directiva no período compreendido entre a data do termo do prazo de transposição e a data de entrada em vigor da legislação nacional de transposição, cfr. acórdão, de 15-04-2008, *Impact cit.*

<sup>804</sup> *Collective agreement* é um acordo entre uma ou várias associações sindicais independentes e um ou vários empregadores ou associações de empregadores: cfr. *Trade Union and Labour Relations (Consolidation) Act 1992*, secções 5 e 178, por remissão da *reg. 1(2)* do FTER 2002.)

<sup>805</sup> *Workforce agreement* é, nos termos do FTER 2002 (*reg. 1(2)* e *sch. 1*), um acordo entre um empregador e os seus trabalhadores (ou os representantes eleitos destes), feito por escrito, por um período determinado, não superior a cinco anos, aplicável a todos os trabalhadores (excepto os abrangidos por um *collective agreement*) ou a todos os trabalhadores de um determinado grupo (definido pela categoria, funções ou pela pertença a uma mesma unidade), subscrito pelos próprios ou pelos seus representantes, depois de lhes serem facultadas cópias e uma explicação completa do seu conteúdo e implicações.

<sup>806</sup> O diploma em análise (FTER 2002) não caracterizou o conceito de “*objective grounds*”, tendo deixado esta tarefa à negociação colectiva, solução que o acordo-quadro anexo à Directiva 1999/70/CE prevê (cfr. artigo 5.º/1-a) do acordo-quadro). CATHERINE BARNARD – SIMON DEAKIN, «Chapter 7: United Kingdom», *Flexibility... cit.*, p. 130, assinalam ainda, a este propósito, que não houve entretanto decisões judiciais sobre a questão.



O Tribunal de Justiça, no acórdão *Adeneler* e o.<sup>807</sup>, pronuncia-se sobre duas questões pertinentes para a verificação da conformidade do direito britânico com o direito comunitário:

- sobre o conceito de contratos ou relações de trabalho a termo sucessivos. O Tribunal de Justiça considera que, apesar da “preocupação de preservar a diversidade das legislações nacionais, [...] a margem de apreciação assim deixada aos Estados-Membros não é ilimitada, uma vez que em caso algum pode ir ao ponto de pôr em causa o objectivo ou o efeito útil do acordo-quadro, [...] pelo que se deve considerar que uma disposição nacional que classifica como sucessivos apenas os contratos a termo separados por um intervalo inferior ou igual a 20 dias úteis é susceptível de comprometer o objecto, a finalidade e o efeito útil do acordo-quadro”;

- sobre a interpretação do conceito de «razões objectivas» que, nos termos do artigo 5.º, n.º 1, alínea *a*), do acordo-quadro, justificam a renovação de contratos ou de relações de trabalho a termo sucessivos. O Tribunal de Justiça entende que «deve ser interpretado no sentido de que visa circunstâncias precisas e concretas que caracterizam uma actividade determinada e, portanto, susceptíveis de justificar, nesse contexto específico, a utilização de sucessivos contratos a termo. Essas circunstâncias podem resultar, nomeadamente, da natureza particular das tarefas para a realização das quais esses contratos foram celebrados e das características inerentes a essas tarefas ou, eventualmente, da prossecução de um objectivo legítimo de política social de um Estado-Membro».

A primeira questão coloca-se porque, embora o direito britânico defina um limite temporal de quatro anos (FTE 2002, *reg.* 8(2)) de duração dos sucessivos contratos, a continuidade do emprego pode ser facilmente quebrada pelo empregador que consegue, assim, artificialmente, manter um trabalhador contratado a termo indefinidamente<sup>808</sup>.

Quanto à segunda questão, há que ter em consideração este entendimento do Tribunal de Justiça para verificar a conformidade dos termos concretamente utilizados pelos *workforce* e *collective agreements* ao definirem “*objective grounds*”<sup>809</sup> ou os termos invocados em concreto pelos empregadores, em relação ao direito comunitário.

<sup>807</sup> Cfr. acórdão de 04-07-2006 cit., n.º 58-75 e 76-89, respectivamente. Sobre as mesmas questões o Tribunal voltou a pronunciar-se nos acórdãos de 15-04-2008 (*Impact* cit.) e de 23-04-2009 (*Angelidaki e o. cit.*).

<sup>808</sup> SIMON DEAKIN – GILLIAN S. MORRIS, *Labour Law* cit., p.184 e 417, assinalam que no caso *Booth v United States of America* (1999) *Employment Appeal Tribunal*, o empregador evitou que os sucessivos contratos de trabalho a termo fossem considerados sem termo introduzindo entre eles quebras com duas semanas de duração e o tribunal considerou que a continuidade de emprego tinha sido, de facto, quebrada. Os AA. advertem que os tribunais britânicos deviam rever o conceito de “*continuous employment*” para evitar a subversão dos propósitos do direito comunitário (p. 417).

<sup>809</sup> Conforme a faculdade resultante da *reg.* 8(5)(c) do FTE 2002.

#### 4.3.2.4 Extinção do contrato

Especificamente, nos termos da s.95(1)(b) ERA 1996, constitui despedimento (*dismissal*) a não renovação de um contrato de trabalho a termo<sup>810</sup> de um ano de duração ou mais<sup>811</sup>.

Se o contrato, com uma duração igual ou superior a um mês, é extinto por iniciativa de qualquer dos outorgantes, deve ser denunciado mediante comunicação à outra parte (*minimum period of notice*) com, pelo menos, uma semana de antecedência<sup>812</sup>; se a iniciativa for do empregador, o *minimum period of notice* sobe para duas semanas no caso de um contrato com duração até dois anos, acrescentando uma semana por cada ano de duração do contrato, até ao máximo de doze (ERA 1996, s. 86<sup>813</sup>). Se o contrato tiver durado, pelo menos, um ano, o trabalhador tem, ainda, direito a um *written statement* das razões da desvinculação, a seu pedido, que lhe deve ser facultado no prazo máximo de catorze dias (s. 92 ERA 1996).

A apreciação da justa causa de despedimento (*fairness of dismissal*) envolve um teste duplo – objectivo, a existência de uma razão de despedimento (*reason for dismissal*), e subjectivo, a “razoabilidade da conduta do empregador” (*reasonableness of the employer’s conduct*) (ERA 1996, s. 98); a razão, ou fundamento, do despedimento, deve ser potencialmente justa (*potentially fair*) e o procedimento adoptado o adequado. A prova cabe, em qualquer caso, ao empregador. Há, no entanto, uma lista taxativa de “*unfair reasons*”, que determinam, automaticamente, a declaração de “*unfair dismissal*”<sup>814</sup>, algumas das quais próprias do regime do contrato de trabalho a termo, designadamente, o despedimento de trabalhador contratado a termo que, pela via judicial ou directamente junto do empregador, no próprio interesse ou no de outro trabalhador, tenha exercido, invocado, pretendido exercer ou invocar os direitos previstos no FTER 2002<sup>815</sup> (a não ser que as alegações feitas pelo trabalhador sejam falsas e feitas de má fé), se tenha recusado a

---

<sup>810</sup> Na acepção ampla de *limited-term contract* (a referência a *fixed-term contract* foi substituída por esta, introduzida na s. 95(1)(b) pelo FTER 2002, *reg. 11 e sch. 2, part 1, 3(1)(7)*). *Limited-term contract* é uma formulação mais ampla do que *fixed-term contract*, uma vez que inclui estes (os contratos de trabalho a termo resolutivo, em sentido próprio), bem como os contratos destinados à realização de uma tarefa (*task contracts*) e os contratos que se extinguem aquando da verificação (ou constatação da não verificação) de um determinado acontecimento (cfr. ERA 1996, s. 235(2A) e (2B)).

<sup>811</sup> Cfr. ERA 1996, s. 108(1). São muito poucos os casos em que esta duração mínima não é requerida (cfr. mesma secção). Sobre a determinação da “*effective date of termination*” (ou EDT) de um *limited-term contract*, cfr. ERA 1996, s. 97(1)(c): “*in relation to an employee who is employed under a limited-term contract which terminates by virtue of the limiting event without being renewed under the same contract, means the date on which the termination takes effect*”. Sobre este tema, cfr. SIMON DEAKIN – GILLIAN S. MORRIS, *Labour Law cit.*, p. 420-423.

<sup>812</sup> Embora, por regra, o contrato se extinga automaticamente, sem necessidade de denúncia por qualquer das partes, não há impedimento legal à inserção duma *notice clause* num *fixed-term contract*; neste caso, a denúncia pelo empregador constitui um *dismissal*. Se o empregador terminar o contrato por outro modo, aplicam-se as regras gerais sobre cessação; não há, nesta matéria, diferença de tratamento entre trabalhadores a termo e trabalhadores permanentes. Cfr. CATHERINE BARNARD – SIMON DEAKIN, «Chapter 7: United Kingdom», *Flexibility... cit.*, p. 133.

<sup>813</sup> Um número significativo de disposições ERA 1996, incluída esta, foram alteradas aquando da transposição da Directiva 1999/70/CE (cfr. FTER 2002, *reg. 11 e sch. 2/1*).

<sup>814</sup> Como também há circunstâncias que atribuem “imunidade” ao empregador quanto à responsabilidade por “*unfair dismissal*”: cfr. *Employment Tribunals Act 1996* (ETA 1996), s. 10(1), e *Trade Union and Labour Relations (Consolidation) Act 1992* (TULRCA 1992), ss. 237 e 238.

<sup>815</sup> Cfr. FTER 2002, *reg. 6(1) e (3)*.

assinar um *workforce agreement* que afaste ou modifique os direitos conferidos por esta lei em matéria de sucessão de contratos, tenha sido candidato ou, uma vez eleito, representante dos trabalhadores e, nessa qualidade, participado (ou tentado participar) em qualquer actividade; em contrapartida, não constitui automaticamente *unfair dismissal* o despedimento de um trabalhador a termo unicamente dirigido a impedir a conversão do seu estatuto no de trabalhador permanente<sup>816</sup>.

No caso de *unfair dismissal*, o trabalhador tem direito, designadamente, a reingresso (*reinstatement* ou *re-engagement*, consoante os casos) e a uma compensação pecuniária (cfr. ERA 1996, ss.113 e ss. e 118 e ss.)<sup>817</sup>. A não renovação de um contrato de trabalho a termo com a duração de, pelo menos, dois anos, por motivos económicos (porque, designadamente, o financiamento para o cargo em questão se esgotou), confere o direito a *redundancy payment* (ERA 1996, ss. 136 e 155)<sup>818</sup>.

A extinção (*termination of employment*) de um contrato a termo por outros motivos e noutras circunstâncias que não as especificadas não comporta diferenças relevantes relativamente à cessação de um contrato de duração indeterminada<sup>819</sup>.

---

<sup>816</sup> SIMON DEAKIN – GILLIAN S. MORRIS, *Labour Law cit.*, p. 418, criticam o Governo por não ter considerado, na transposição da Directiva 1999/70/CE, a não renovação de um contrato de trabalho a termo para evitar a conversão em contrato de duração indeterminada, uma causa específica de *unfair dismissal*. O Governo entendeu a referência desnecessária por já ser considerado ilícito o despedimento de um trabalhador que tenha actuado para proteger os seus direitos (FTER 2002, *reg.* 6(3)); os AA., ao contrário, entendem que, nestas circunstâncias, o trabalhador contratado a termo nunca tem acesso ao estatuto de permanente e que, por si só, este facto devia determinar a ausência de fundamento para o despedimento (salvo se o contrato de trabalho a termo não se tiver convertido por recusa do trabalhador em adquirir o estatuto de permanente).

<sup>817</sup> ERA 1996 (secção 197, subsecções (1) e (2)) permitia que os trabalhadores contratados a termo renunciassem à protecção própria do regime de *unfair dismissal*; estas subsecções foram eliminadas (ERA 1999, ss. 18(1), 44 e *sch.* 9), com efeitos a partir de 25 de Outubro de 1999 (*Commencement N° 2 Order, SI 1999/2830, sch 2*).

<sup>818</sup> ERA 1996 (secção 197, subsecções (3) a (5)) permitia que os trabalhadores contratados a termo renunciassem ao *redundancy payment*; esta secção deixou de produzir efeitos (cfr. FTER 2002, *reg.* 11 e *sch.* 2 *part 1 para 3(15)*). Pouco antes da aprovação da Directiva 1999/70/CE a questão foi debatida no Parlamento, tendo no documento resultante sido defendida a seguinte conclusão: «*The Government does not believe that promoting best practice alone would deter unscrupulous employers, but complete prohibition would remove a useful flexibility for genuine employers. The Government therefore favours prohibiting the use of waivers for unfair dismissal but allowing them for redundancy payments. Short-term workers know when they start work that their job will come to an end on an agreed date and do not therefore have the same claim for redundancy compensation when it finishes. In contrast, such employees can reasonably expect to be as protected against unfair dismissal as permanent employees. The Government would welcome views on this approach and the alternatives*»: *Fairness at Work cit.*, § 3.13.

<sup>819</sup> CATHERINE BARNARD – SIMON DEAKIN, «Chapter 7: United Kingdom», *Flexibility... cit.*, p. 127, apontam como razão principal da paridade de tratamento dos trabalhadores contratados a termo e dos trabalhadores permanentes, no âmbito da cessação do contrato de trabalho, «*the relatively weak protection of permanent workers in UK context [...] It follows that the granting of 'permanent' status to fixed-term contract workers may not make much legal difference to their position*».

#### 4.3.2.5 Condições de trabalho e protecção dos trabalhadores

*Igualdade de tratamento e não discriminação dos trabalhadores contratados a termo relativamente aos trabalhadores permanentes*

O direito britânico garante aos trabalhadores contratados a termo a igualdade de tratamento relativamente aos trabalhadores permanentes em situação comparável<sup>820</sup>, proibindo termos contratuais e práticas discriminatórios (FTER 2002, *reg.* 3(1)<sup>821</sup>). Enunciado o princípio em termos gerais, a norma proíbe, em particular, um tratamento menos favorável dos períodos de qualificação de serviço relativos a condições particulares de trabalho<sup>822</sup> e um tratamento menos favorável no acesso a formação profissional e a postos de trabalho permanentes (FTER 2002, *reg.* 3(2)). O princípio *pro rata temporis* deve ser aplicado sempre que não seja considerado inapropriado (FTER 2002, *reg.* 3(5))<sup>823</sup>.

Para que o comportamento do empregador (ou de um seu representante) seja considerado discriminatório é necessário (FTER 2002, *regs.* 3(3) e 4):

- que seja dirigido, em particular, a um trabalhador contratado a termo, e que, simultaneamente,
- não existam razões objectivas que o justifiquem (existirão se, globalmente, os termos do contrato do trabalhador a termo forem, pelo menos, tão favoráveis quanto os de um contrato de um trabalhador permanente em situação comparável)<sup>824</sup>.

A recusa do empregador em renovar o contrato de trabalho a termo não constitui prática discriminatória<sup>825</sup>.

---

<sup>820</sup> Trabalhador permanente em situação comparável é um trabalhador da mesma empresa e do mesmo estabelecimento, que exerce o mesmo tipo de trabalho ou similar, com o mesmo nível de qualificação, com um contrato de duração indeterminada em vigor (FTER 2002, *reg.* 2). Não há exacta correspondência entre este e o conceito previsto no acordo-quadro anexo à Directiva 1999/70/CE (artigo 3.º/2), apresentando-se a formulação nacional mais restritiva do que a comunitária, ao exigir que a actividade de ambos os trabalhadores seja desenvolvida no mesmo estabelecimento (apesar desta exigência cair no caso de não haver trabalhador permanente em situação comparável no mesmo estabelecimento) e que o contrato do trabalhador permanente esteja em vigor (ou seja, não tenha cessado); por outro lado, o direito britânico não apresenta solução que colmate a falta de trabalhador permanente em situação comparável na empresa. Salvo melhor opinião, para esta última hipótese, pode encontrar-se solução na aplicação directa da norma comunitária: cfr. acórdão, de 15-04-2008, *Impact* (n.º 57-68).

<sup>821</sup> Cfr. FTER 2002, *reg.* 6(3), onde são enumeradas práticas discriminatórias proibidas que constituem, simultaneamente, *unfair reasons* de despedimento (já analisadas *supra*, 3.2.4).

<sup>822</sup> SIMON DEAKIN – GILLIAN S. MORRIS, *Labour Law cit.*, p. 171-172, assinalam que os termos em que a lei britânica procede à contagem do tempo de serviço e à aplicação do princípio *pro rata temporis* estão, sem dúvida, em conformidade com o direito comunitário (cfr. ERA 1996, ss. 210-219).

<sup>823</sup> *Pro rata temporis* significa (FTER 2002, *reg.* 2) que se um trabalhador permanente em situação comparável recebe ou tem direito a receber uma determinada remuneração ou outro benefício, o trabalhador a termo deve receber ou tem direito a receber o valor proporcional àquela remuneração ou benefício, atendendo à duração do seu contrato e às condições em que a remuneração ou o benefício são devidos.

<sup>824</sup> Cfr. FTER 2002, *reg.* 6(3), onde são enumeradas práticas discriminatórias proibidas que constituem, simultaneamente, *unfair reasons* de despedimento (já analisadas *supra*, 3.2.4).

<sup>825</sup> Consultar SIMON DEAKIN – GILLIAN S. MORRIS, *Labour Law cit.*, p. 173, nota 471 e jurisprudência citada. Não é tratada, também, como *unfair dismissal* (cfr. análise, *supra*, 3.2.4.).

Se entender que o empregador agiu em infracção deste conciso da lei, o trabalhador pode requerer-lhe um *written statement* sobre as razões do tratamento; este documento pode ser utilizado como meio de prova em tribunal. Caso o empregador recuse entregar a declaração ou se esta for equívoca ou evasiva, o tribunal pode condená-lo pela infracção; esta disposição (FTER 2002, *reg.* 5) não é, no entanto, aplicável no caso de a discriminação constituir um despedimento<sup>826</sup>.

No caso de violação das regras em análise, o trabalhador pode dirigir-se a um tribunal de trabalho e obter uma decisão que condene o empregador a reconhecer os seus direitos e a pagar-lhe uma compensação; o pedido deve ser apresentado no prazo de três meses a contar da data da prática do acto discriminatório (ou do último acto, no caso de prática continuada)<sup>827</sup>.

Não há ainda estudos empíricos sobre os efeitos da aplicação do FTER 2002 no alinhamento das condições de trabalho dos trabalhadores contratados a termo e dos trabalhadores permanentes comparáveis ou da medida em que as limitações ao princípio da igualdade de tratamento<sup>828</sup> pode ter restringido tal alinhamento<sup>829</sup>, pelo que é difícil, pelo menos para já, ajuizar sobre a sua conformidade com o direito comunitário.

#### *Informação sobre postos de trabalho permanentes disponíveis na empresa e direito a formação profissional*

É no âmbito da igualdade de tratamento que o direito britânico enquadra os direitos dos trabalhadores contratados a termo a formação profissional e a ocupar postos de trabalho permanentes (FTER 2002, *reg.* 3(2)(b) e (c), (6) e (7))<sup>830</sup>. A informação sobre a existência de vagas disponíveis no estabelecimento correspondentes a postos de trabalho permanentes deve ser objecto de anúncio adequado ou notificada aos trabalhadores interessados.

O instrumento de transposição não trata especificamente o direito de representação colectiva dos trabalhadores contratados a termo nem o direito de informação dos órgãos de representação sobre os contratos de trabalho a termo existentes na empresa<sup>831</sup>.

<sup>826</sup> Hipótese que é antes tratada como *unfair dismissal*: cfr. FTER 2002, *reg.* 6(3), analisado *supra*, 3.2.4.

<sup>827</sup> Cfr. FTER 2002, *regs.* 6(2), 6(3) e 7.

<sup>828</sup> Designadamente das que resultam das *regs.* 3(3)(4) e 4, FTER 2002.

<sup>829</sup> Observação de CATHERINE BARNARD – SIMON DEAKIN, «Chapter 7: United Kingdom», *Flexibility... cit.*, p. 126.

<sup>830</sup> Em aplicação do artigo 6.º do acordo-quadro anexo à Directiva 1999/70/CE.

<sup>831</sup> Cfr. artigo 7.º do acordo-quadro anexo à Directiva 1999/70/CE. Segundo o *Commission Staff Working Document, Report by the Commission services on the implementation of Council Directive 1999/70/EC... cit.*, p. 37, «at present the only mechanism in the UK for constituting workers' representation in a company on a permanent basis is the Transnational Information and Consultation of Employees Regulations 1999. Under these Regulations fixed-term employees are included for the purposes of determining whether an undertaking or group of undertakings is of Community-scale. UK did not take any particular measures to transpose Clause 7.3 of the Framework Agreement. At present there is no statutory obligation of general application in UK law for employers to inform or consult workers'»

#### **4.4 (Continuação). Contratos a termo resolutivo celebrados com *special classes of person***

Esta classificação, utilizada no FTER 2002, Parte 4, *regs.* 13 a 17, enquadra categorias de trabalhadores do sector público: *Crown employees, Armed Forces, House of Lords staff, House of Commons staff* e *Police services*. Todos, com excepção dos membros das Forças Armadas (*members of the naval, military or air forces of the Crown*)<sup>832</sup>, enquanto outorgantes “*employees*” num *fixed-term contract*, são abrangidos pela legislação em análise, que trata, portanto, nos mesmos termos, os trabalhadores dos sectores privado e público.

#### **4.5 (Conclusão). Contratos excluídos do âmbito de aplicação da Directiva**

O legislador britânico explorou ao máximo, na transposição, o sistema de derrogações permitido pela Directiva<sup>833</sup>, designadamente, o direito de excluir do seu âmbito de aplicação os trabalhadores a termo em regime de treino e de aprendizagem e os trabalhadores contratados a termo por empresas de trabalho temporário<sup>834</sup>.

##### *Contratos de treino e aprendizagem*

A Directiva não é aplicável a trabalhadores contratados a termo no âmbito de programas apoiados pelo Governo britânico ou por instituições comunitárias destinados a prover treino e/ou experiência profissional para obtenção de emprego; não é, também, aplicável a trabalhadores contratados a termo no âmbito de programas de estágio, de duração não superior a um ano, como complemento da sua formação escolar superior e, finalmente, não é aplicável a trabalhadores contratados a termo mediante contrato de aprendizagem (*apprenticeship contract*).

---

*representative bodies on a permanent basis. The existing requirements are connected with particular contexts, such as collective redundancies, transfers of companies and health and safety».*

<sup>832</sup> A Comissão da UE, no *Livro Verde - Modernizar o direito do trabalho para enfrentar os desafios do século XXI*, Bruxelas, 22.11.2006, COM(2006) 708 final, p. 38, assinala que em alguns Estados-Membros determinadas categorias de trabalhadores têm um enquadramento legal diferente dos demais; especificamente, referindo-se às Forças Armadas da Grã-Bretanha e da Irlanda, assinala que quando a Directiva foi adoptada a Comissão determinou que não fosse aplicada ao respectivo pessoal com funções de combate (não tendo, no entanto, considerado excluir o demais pessoal). Sobre as categorias de trabalhadores tratados neste ponto cfr. SIMON DEAKIN – GILLIAN S. MORRIS, *Labour Law cit.*, p. 160-167.

<sup>833</sup> Cfr. SIMON DEAKIN – GILLIAN S. MORRIS, *Labour Law cit.*, p. 41.

<sup>834</sup> Cfr. acordo-quadro anexo à Directiva 1999/70/CE (§ 4.º do preâmbulo e artigo 2.º/2) e FTER 2002 (*regs.* 18, 19 e 20). A Directiva trata diferentemente os dois tipos de contratos: exclui expressamente do seu âmbito de aplicação os contratos a termo celebrados com empresas de trabalho temporário (entretanto enquadrados pela Directiva 2008/104/CE, de 19 de Novembro de 2008, relativa ao trabalho temporário) e faculta aos Estados-Membros a possibilidade de excluírem os contratos de formação profissional.

Pese embora a exclusão<sup>835</sup>, os contratos em causa são, em regra, contratos de trabalho<sup>836</sup> a termo resolutivo que combinam educação e formação, a cargo do empregador, com prestação de trabalho por parte do trabalhador (à formação está, portanto, associada a obtenção de experiência profissional)<sup>837</sup>.

### *Trabalhadores temporários*

Em conformidade com o previsto no parágrafo 4.º do preâmbulo do acordo-quadro anexo à Directiva 1999/70/CE, a *regulation* 19 do FTER 2002 exclui a aplicação deste diploma ao emprego «*under a fixed-term contract where the employee is an agency worker*», embora ressalve a protecção social garantida no *Social Security Contributions and Benefits Act 1992*<sup>838</sup>.

A regulação de empresas de trabalho temporário (*employment businesses*) e de agências de colocação (*employment agencies*), com o objectivo de proteger os interesses de quem utiliza os seus serviços, é hoje realizada no *The Conduct of Employment Agencies and Employment Businesses Regulations 2003 (as amended)* (CEAEBR 2003). Por sua vez, a transposição da Directiva 2008/104/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 19 de Novembro de 2008, *on temporary agency work*, encontra-se já aprovada e publicada pelo *Statutory Instrument* n.º 93, de 20 de Janeiro de 2010, intitulado *The Agency Workers Regulations 2010*, que inicia a sua vigência a 1 de Outubro de 2011, antes, portanto, da data limite de 5 de Dezembro de 2011 prevista no artigo 11.º, n.º 1 da Directiva; uma tão longa *vacatio legis* deve-se à importância deste sector para o mercado de trabalho e, em geral, para a economia britânica<sup>839</sup>, e à profunda adaptação que a reforma legislativa vai exigir dos intervenientes<sup>840</sup>.

<sup>835</sup> Não só do âmbito da legislação em análise, mas também, por exemplo, da legislação sobre salário mínimo; em contrapartida, têm direito a protecção nas áreas de segurança e saúde no trabalho, não discriminação e duração do trabalho; a extinção do contrato observa algumas regras específicas, designadamente para evitar a quebra do contrato por qualquer dos outorgantes antes da conclusão da formação. Cfr. sobre o tema, SIMON DEAKIN – GILLIAN S. MORRIS, *Labour Law cit.*, p. 37-38, 120-121 e 144-146.

<sup>836</sup> Cfr. a noção de *contract of employment* em ERA 1996, s. 230(1) e (2).

<sup>837</sup> Um contrato de aprendizagem faculta ao trabalhador uma remuneração, formação, treino e estatuto profissional: cfr. SIMON DEAKIN – GILLIAN S. MORRIS, *Labour Law cit.*, p. 144.

<sup>838</sup> Conforme redacção alterada pela FTER 2002 (*reg.* 11 e *sch.* 2, *part* 1). A *regulation* 19 do FTER 2002 foi alterada pelo *Statutory Instrument* 2008/2776.

<sup>839</sup> A taxa de penetração do trabalho temporário no mercado britânico era de 4,1% em 2008, muito acima da média europeia (1,7%) e da Holanda (2,9%) que ocupa o 2.º lugar; considerando a contribuição que cada país dá para os lucros deste sector económico a nível europeu, o Reino Unido representa 31%, seguido da França (19%) e da Alemanha (13%). Dados obtidos na comunicação de DENIS PENNEL (Managing Director da Eurociett - European Confederation of Private Employment Agencies), «The implementation of the Directive on temporary agency work», disponível em formato PDF no sítio da Internet [www.emf-fem.org/](http://www.emf-fem.org/).

<sup>840</sup> Sobre o processo de transposição, cfr. BIS (DEPARTMENT FOR BUSINESS, INNOVATION AND SKILLS), *Implementation of the Agency Workers Directive, Response to consultation on draft regulations* (Janeiro 2010), *Impact Assessment* (Janeiro 2010), *Summary of responses to consultation* (Outubro 2009) e *Consultation on draft regulations* (Outubro 2009), e BERR (DEPARTMENT FOR BUSINESS ENTERPRISE AND REGULATORY REFORM), *Employment Agencies, Implementation of the Agency Workers Directive: A consultation paper* (Maio 2009), «Agency Working in the UK: A review of the evidence», *Employment Relations Research Series* n.º 93, Outubro 2008, e *Agency Workers: joint*

São, portanto, estes os diplomas a ter fundamentalmente em conta na análise, necessariamente breve, que se segue sobre o trabalho temporário no Reino Unido, embora o segundo seja mais importante para a perspectiva laboralista que aqui é adoptada do que o primeiro.

Os sujeitos intervenientes na relação tripartida de trabalho temporário são uma *temporary work agency*, um *hirer* e um *agency worker*, segundo a nomenclatura utilizada no *Agency Workers Regulations 2010* (regs. 4, 2(7.º parágrafo) e 3, respectivamente)<sup>841/842</sup>. A natureza pública ou privada, a existência ou não de fim lucrativo, bem como a exclusividade da actividade ou a falta dela, não são elementos que definam uma *temporary work agency*, o que interessa é que a pessoa em causa exerça a actividade económica de fornecimento de mão-de-obra para trabalhar temporariamente para e sob o controlo e direcção de um utilizador; este, o *hirer*, é uma pessoa que exerce uma actividade económica, pública ou privada, com ou sem fim lucrativo, a quem é fornecida mão-de-obra para trabalhar temporariamente sob o seu controlo e direcção; finalmente, o *agency worker* é um trabalhador que é fornecido pela agência para prestar trabalho a um utilizador e mantém com aquela um *contract of employment* ou qualquer outro contrato de prestação de trabalho ou serviços<sup>843/844</sup>.

---

*declaration by the Government, the CBI and the TUC*, 20 de Maio de 2008. Os documentos foram consultado em [www.bis.gov.uk](http://www.bis.gov.uk).

<sup>841</sup> O CEAEBR 2003 não utiliza esta nomenclatura nos casos da empresa de trabalho temporário (que designa de *employment business*, de modo mais conforme com a perspectiva económica do diploma) e do trabalhador temporário (*work-seeker*); assim, para os efeitos deste diploma, uma *employment business* é uma empresa que, de forma lucrativa ou gratuita, em acumulação ou não com o exercício de outra actividade (designadamente, a actividade própria de uma *employment agency*, que é uma empresa de recrutamento), coloca trabalhadores por si contratados ao serviço de empresas utilizadoras para prestarem trabalho sob o controlo destas (parágrafo 6.º da reg. 2 e, por remissão desta, s. 13(1) e (2) do *Employment Agencies Act 1973*), enquanto o conceito de *work-seeker* (parágrafo 11 da reg. 2) agrega, simultaneamente, o trabalhador temporário e o candidato a emprego.

<sup>842</sup> Para efeitos da sua aplicação, a reg. 19 do FTER 2002 também define os conceitos de *agency worker* e de *employment business*: «(2) In this regulation “agency worker” means any person who is supplied by an employment business to do work for another person under a contract or other arrangements made between the employment business and the other person; (3) In this regulation “employment business” means the business (whether or not carried on with a view to profit and whether or not carried on in conjunction with any other business) of supplying persons in the employment of the person carrying on the business, to act for, and under the control of, other persons in any capacity». Este diploma e o *Agency Workers Regulations 2010* ocupam-se de relações de trabalho e não de relações económicas entre empresas, como acontece com o CEAEBR 2003, daí a maior semelhança, embora compreensivelmente, o diploma de 2010 seja mais cuidado e pormenorizado, como já vamos ver.

<sup>843</sup> Os requisitos são, portanto, dois: (1) que o trabalhador seja contratado para ser cedido a um utilizador; (2) que entre a agência e o trabalhador exista um contrato de trabalho (“*contract of employment*” means a contract of service or of apprenticeship: reg. 2, § 3.º) ou um vínculo semelhante; para evitar fraudes, os parágrafos (3), (4) e (5) da reg. 3 equiparam aos requisitos antes enunciados uma série de práticas e comportamentos que permanecem, assim, no âmbito do diploma. Excluídos ficam só os trabalhadores que prestam trabalho com autonomia, directamente ou através de empresa unipessoal por si constituída. Cfr., sobre os conceitos utilizados, a s. 230 do ERA 1996.

<sup>844</sup> A lei não caracteriza o vínculo contratual que se estabelece entre a empresa de trabalho temporário e o utilizador, mas será um contrato de natureza comercial; também não existe, em princípio, qualquer vínculo entre o utilizador e o trabalhador temporário, embora os tribunais já tenham decidido que existia um *contract of employment* entre um trabalhador e um *user*, por este exercer o controlo sobre o trabalhador durante um período de tempo considerável. Cfr. a jurisprudência citada por SIMON DEAKIN – GILLIAN S. MORRIS, *Labour Law cit.*, p. 130-131, e as decisões judiciais comentadas por DOUGLAS BRODIE, «The Enterprise and the Borrowed Worker», *Industrial Law Journal*, 2006, Vol. 35, p. 87-92, EDWARD BROWN, «Protecting Agency Workers: Implied Contract or Legislation?», *Industrial Law Journal*, 2008, Vol. 37, p. 178-187, e LUCA RATTI, «Agency work and the idea of dual employership...» cit., p. 25-36.



Quanto ao âmbito de aplicação material, a *Agency Workers Regulations 2010* não exclui qualquer sector, actividade ou relação de trabalho; é, por isso, aplicável aos sectores público e privado, aos contratos celebrados no âmbito de programas de formação, de inserção ou de reconversão, e a quaisquer relações de trabalho independentemente de envolverem trabalhadores contratados a termo ou a tempo parcial<sup>845</sup>.

Se confrontarmos estes conceitos com as definições propostas pela Directiva 2008/104/CE (artigo 3.º, n.º 1, alíneas *b*), *c*) e *d*)), bem como com a delimitação do seu âmbito de aplicação, feita no artigo 1.º, n.º 1 e 2, nenhuma dúvida nos fica sobre a abertura e a conformidade do direito britânico com o direito comunitário nesta matéria<sup>846</sup>.

Por outro lado, o direito britânico praticamente não impõe restrições ao recurso ao trabalho temporário<sup>847/848/849</sup>, com excepção da proibição de colocação de trabalhadores temporários para substituir trabalhadores em greve, prevista na *reg. 7 CEAEBR 2003*, pelo que podemos concluir que, do ponto de vista do mercado e das empresas, este sistema é particularmente liberal e flexível, indo de encontro a um dos objectivos inscritos no artigo 2.º da Directiva, o estabelecimento de «um quadro de utilização do trabalho temporário por forma a contribuir efectivamente para a criação de emprego e para o desenvolvimento de formas de trabalho flexíveis».

---

<sup>845</sup> Em conformidade, portanto, com o disposto nos artigos 1.º, n.º 2, e 3.º, n.º 2, da Directiva. Quanto à possibilidade de afastar a aplicação da Directiva no caso dos contratos celebrados no âmbito de programas de formação, de inserção ou de reconversão (artigo 1.º, n.º 3, da Directiva), o Reino Unido decidiu não utilizar esta prerrogativa através de uma cláusula legal geral, optando antes por decidir da sua utilização caso a caso (cfr. BIS (DEPARTMENT FOR BUSINESS, INNOVATION AND SKILLS), *Implementation of the Agency Workers Directive, Response to consultation on draft regulations* citado, p. 16).

<sup>846</sup> Em artigo publicado em Setembro de 2009, antes, portanto, da aprovação final do *Agency Workers Regulations 2010*, NICOLA COUNTOURIS e RACHEL HORTON, «The temporary agency work directive: another broken promise?», *Industrial law journal*, vol. 38, n.º 3, Setembro 2009, p. 329-338 [p. 330-331], criticavam a superficialidade dos conceitos utilizados no artigo 1.º, n.º 1, da Directiva, e o risco que representava para uma correcta aplicação pelo direito britânico a possibilidade de, assim, poder optar entre várias definições (incluir no conceito de *temporary work agency* só as *employment business* – hipótese que prevaleceu – ou, também, as *employment agency*; considerar a Directiva aplicável a *workers* ou só a *employees*, etc.).

<sup>847</sup> No documento de Janeiro de 2010 do *Department for Business, Innovation and Skills*, que agrega os resultados da consulta pública aos subsequentes comentários do Departamento sobre o (então) projecto de aplicação da Directiva 2008/04/CE, a conclusão sobre a necessidade de revisão de restrições e proibições à utilização do trabalho temporário no Reino Unido (conforme resulta do artigo 4.º, n.º 1 e 2 da Directiva), é a seguinte: «We will report to the Commission that there are no restrictions on the use of agency workers in the UK; and bring to the Commission's attention any representations we receive about alleged restrictions in other member States»: BIS (DEPARTMENT FOR BUSINESS, INNOVATION AND SKILLS), *Implementation of the Agency Workers Directive, Response to consultation on draft regulations* citado, p. 49-50.

<sup>848</sup> Confirmando a ausência de restrições, designadamente no sector público, à utilização de trabalho temporário, a *Part 4* do *Agency Workers Regulations 2010* (*regs. 21 a 24*) afirma expressamente a aplicação do regime a *special classes of person* (*crown employment, member of the armed forces, House of Lords e House of Commons staff e police service*), segundo a mesma linha de orientação, recorde, seguida na *FTEP 2002* (*regs. 13 a 17*).

<sup>849</sup> Embora não se trate de uma restrição, face à ressalva feita pelo artigo 4.º, n.º 4, da Directiva, e ainda que a necessidade de uma licença para o exercício da actividade de *temporary work agency* tenha sido abolida em 1995, foi reintroduzida pelo *Gangmasters (Licensing) Act 2004* para o seu exercício nos sectores da agricultura e pescas.

Vejam, agora, se o direito britânico cumpre igualmente o outro objectivo previsto no artigo 2.º da Directiva, o mais importante, sem dúvida, de «assegurar a protecção dos trabalhadores temporários e melhorar a qualidade do trabalho temporário» através da aplicação do princípio da igualdade de tratamento. A *reg. 5(1) do Agency Workers Regulations 2010* estabelece que um trabalhador temporário tem direito às mesmas condições fundamentais de trabalho e emprego que teria se tivesse sido directamente contratado pelo utilizador para ocupar a mesma função, sendo aquelas condições (descritas na *reg. 6*) as mesmas a que se refere a Directiva, no artigo 3.º, n.º 1, alínea *f*)<sup>850</sup>. Não é feita qualquer menção à aplicação das regras em vigor no utilizador em matéria de protecção de crianças e jovens e combate a formas de discriminação; uma regra específica sobre protecção de menores só é equacionada na *reg. 24(7) do Conduct of Employment Agencies and Employment Businesses Regulations 2003*. Em contrapartida, a protecção da maternidade é objecto de algumas referências autónomas, designadamente em matéria de remuneração e contabilização do tempo de baixa e licença para efeitos de período de qualificação, nas *reg. 6(3)(c) e 7 do Agency Workers Regulations 2010*.

A aplicação do princípio da igualdade tem gerado grande preocupação entre as empresas de trabalho temporário e os utilizadores já que, como a igualdade de tratamento não era anteriormente exigível, existe o receio de um aumento exponencial dos encargos que prejudique o sector. Para fazer face a esta circunstância, em Maio de 2008 foi assinado um acordo entre o Governo, a *Confederation of British Industry (CBI)* e o *Trades Union Congress (TUC)* que permitiu estabelecer, nos termos previstos no artigo 5.º, n.º 4, da Directiva, que a igualdade de tratamento relativamente às condições fundamentais de trabalho e emprego só é devida após um período de qualificação de doze semanas a exercer a mesma função para o mesmo utilizador no âmbito de uma ou mais missões<sup>851</sup>; assim, a *reg. 7* caracteriza o denominado *qualifying period* e as condições de qualificação necessárias para que um trabalhador temporário aceda à protecção

---

<sup>850</sup> O legislador coloca especial atenção na caracterização do conceito de remuneração (*pay*), enquanto condição a que é aplicável o princípio da igualdade de tratamento e, talvez por isso, adopta um entendimento muito restritivo, que só integra valores que sejam devidos «*in connection with the worker's employment*» (*reg. 6(2)*), o que exclui, por exemplo, quaisquer prestações de índole social (cfr. a lista dos itens que não são considerados na *reg. 6(3)*). Fica, por isso, claro que nas condições fundamentais de trabalho e emprego não se incluem os regimes profissionais de segurança social a que se refere o parágrafo 2.º do artigo 5.º, n.º 4, da Directiva. NICOLA COUNTOURIS e RACHEL HORTON, «The temporary agency work directive...» cit., p. 334-335, são de opinião que o Tribunal de Justiça irá considerar que esta caracterização restritiva não é conforme com os objectivos da Directiva no que respeita à protecção dos trabalhadores temporários.

<sup>851</sup> NICOLA COUNTOURIS e RACHEL HORTON, «The temporary agency work directive...» cit., p. 333, assinalam que a duração do período de qualificação exclui imediatamente do âmbito de protecção do princípio da igualdade de tratamento 55% dos *agency workers* no Reino Unido, percentagem do total de trabalhadores temporários que, segundo as estatísticas, são contratados por prazo inferior a doze semanas. O abuso que a utilização de períodos de qualificação pode potenciar é reconhecido pela Directiva que, no artigo 5.º, n.º 5, determina que os Estados tomem as medidas necessárias para evitar a sua aplicação abusiva; ora, a exigência feita na *reg. 7(2)*, de que o trabalhador ocupe a mesma função (*the same role*) durante as doze semanas, não é de molde a facilitar o cumprimento do período de qualificação e potencia, até, os abusos por parte das empresas envolvidas; melhor teria sido considerar apenas a duração da prestação de trabalho ao serviço do mesmo utilizador.

da *reg. 5* e as *reg. 8* e *9* definem as consequências da conclusão do período de qualificação, momento a partir do qual o trabalhador passa a desfrutar da igualdade de tratamento consagrada na *reg. 5*.

O mesmo acordo sustentou a aplicação do artigo 5.º, n.º 2, da Directiva, razão por que os trabalhadores temporários contratados a título permanente são objecto de tratamento diferenciado em matéria de remuneração (*reg. 10*), desde que tenham garantido um *minimum amount of pay* durante o período que decorre entre cedências (*reg. 11*). Não são, segundo parece, autorizadas outras derrogações, seja através de *collective* ou de *workplace agreements*<sup>852</sup>.

A aplicação do artigo 5.º da Directiva, destinada a cumprir o objectivo nuclear de «assegurar a protecção dos trabalhadores temporários» (artigo 2.º), embora do ponto de vista estritamente formal possa parecer adequada, fica, claramente, aquém do que era necessário; a interpretação restritiva do conceito de remuneração, a ausência de referências à protecção de crianças e jovens e à não discriminação em razão do sexo e de outros factores (ainda que a protecção dos trabalhadores temporários seja garantida nestas matérias por outros diplomas), a possibilidade de discriminar em matéria de remuneração os trabalhadores que mantenham um vínculo permanente com a agência de trabalho temporário, a aplicação de um prazo de qualificação excessivamente longo e a ausência de medidas que impeçam cedências abusivas, constituem alguns dos problemas que o Tribunal de Justiça no futuro não deixará de evidenciar para considerar esta transposição não conforme com o direito comunitário.

Retomando a análise do regime, em concretização do princípio da igualdade de tratamento, e dando cumprimento ao aos n.º 1 e 4 do artigo 6.º da Directiva, as *reg. 13* e *12*, respectivamente, garantem o acesso a informação sobre lugares vagos e o direito de utilizar os equipamentos colectivos disponíveis no utilizador, sem dependência, em qualquer dos casos, do cumprimento de um período de qualificação (trata-se dos denominados “*day one*” rights). O tratamento dado pelo direito inglês a um *agency worker* não tem, no entanto, e salvo melhor opinião, a qualidade que o legislador comunitário pretende ver satisfeita. Senão, vejamos: (1) o trabalhador temporário em missão só tem direito aos equipamentos existentes no utilizador (que incluem, entre outros, os serviços referidos pela Directiva) «se o tratamento menos favorável não se justificar por motivos objectivos» (*reg. 12(2)*); esta formulação não corresponde, a meu ver, à que é utilizada na Directiva para ressaltar a diferença de tratamento justificada. Enquanto aqui a igualdade de direitos é a regra e a discriminação a excepção, a solução do direito britânico parece acentuar que o trabalhador temporário só é equiparado aos trabalhadores do utilizador se não houver motivo

---

<sup>852</sup> Cfr. algumas notas sobre o debate que existiu entre empresas e associações sindicais e a justificação da solução adoptada em BIS (DEPARTMENT FOR BUSINESS, INNOVATION AND SKILLS), *Implementation of the Agency Workers Directive, Response to consultation on draft regulations* citado, p. 27-28.

para o diferenciar<sup>853</sup>; (2) a igualdade de tratamento é limitada aos direitos de um trabalhador comparável do utilizador (*reg.* 12(1) e (4) e *reg.* 13(1) e (2)), enquanto a Directiva refere, sem especificar quais, os trabalhadores do utilizador. Ficam, portanto, dúvidas sobre a conformidade destas soluções com o direito comunitário.

Para protecção do direito do trabalhador temporário a emprego estável no utilizador foram consideradas satisfatórias as medidas já existentes no CEAEBR 2003, que limitam a utilização de cláusulas que tenham por efeito impedir a celebração de contrato de trabalho entre o utilizador e o trabalhador temporário e que proíbem a cobrança de honorários aos trabalhadores temporários; não foram, portanto, tomadas quaisquer novas medidas por força do disposto nos n.º 2 e 3 do artigo 6.º da Directiva<sup>854</sup>.

Também em matéria de formação profissional o legislador britânico entendeu ser desnecessário dar cumprimento específico ao artigo 6.º, n.º 5, da Directiva, já que os trabalhadores temporários beneficiam nesta matéria dos mesmos direitos dos demais<sup>855</sup>; a *reg.* 6(5) limita-se a contabilizar o tempo despendido em formação profissional no conceito de tempo de trabalho.

Por forma a garantir que os trabalhadores temporários são considerados pela empresa de trabalho temporário para o cálculo do limiar mínimo que determina a constituição de instâncias representativas dos trabalhadores, foram feitos ajustamentos à legislação em vigor (designadamente ao *Trade Union and Labour Relations (Consolidation) Act 1992*<sup>856</sup>); no entender do legislador nacional a transposição do artigo 7.º da Directiva não determinou alterações aos direitos de representação e consulta dos trabalhadores temporários<sup>857</sup>.

A prestação de informação aos trabalhadores temporários, pela empresa de trabalho temporário ou pelo utilizador, a título individual (designadamente em matéria de saúde e segurança) ou colectivo, foi garantida por alterações realizados a inúmeros diplomas<sup>858</sup>. Em todos os casos é determinada a obrigação de prestar informação mesmo relativamente a *agency workers* cujo contrato não seja um *contract of employment* e é uniformizado o conteúdo da informação a

---

<sup>853</sup> Enquanto aqui a igualdade de direitos é a regra e a discriminação a excepção, a solução do direito britânico parece acentuar que o trabalhador temporário só é equiparado aos trabalhadores do utilizador se não houver motivo para o diferenciar; não me parece que a diferença seja uma pura questão de semântica.

<sup>854</sup> Cfr. a justificação apresentada pelo BIS (DEPARTMENT FOR BUSINESS, INNOVATION AND SKILLS), *Implementation of the Agency Workers Directive, Response to consultation on draft regulations* citado, p. 33-34.

<sup>855</sup> Mesmo assim é considerado importante que o Governo clarifique os casos e as circunstâncias em que a formação profissional deve ser realizada; cfr. BIS (DEPARTMENT FOR BUSINESS, INNOVATION AND SKILLS), *Implementation of the Agency Workers Directive, Response to consultation on draft regulations* citado, p. 36-37.

<sup>856</sup> Cfr. *sch.* 2 do *Agency Workers Regulations 2010* e as alterações feitas à *sch.* A1, parágrafos 7 e 99, do *Trade Union and Labour Relations Act 1992*.

<sup>857</sup> Cfr. BIS (DEPARTMENT FOR BUSINESS, INNOVATION AND SKILLS), *Implementation of the Agency Workers Directive, Response to consultation on draft regulations* citado, p. 37-39.

<sup>858</sup> As alterações a realizar são feitas ao abrigo da *reg.* 25 e encontram-se enumeradas na *sch.* 2 do *Agency Workers Regulations 2010*.

prestar sobre a utilização de trabalho temporário (*suitable information relating to the use of agency workers*), que deve incluir o número de trabalhadores, os locais onde estão colocados e o tipo de trabalho que prestam. A prestação de informação sobre a aplicação do princípio da igualdade de tratamento, ou seja, sobre as condições fundamentais de trabalho em emprego dos trabalhadores temporários, foi considerada desnecessária por ir além do que era requerido pela Directiva<sup>859</sup>. Mesmo assim pode dizer-se que o quadro legal sobre prestação de informação relativa à utilização de trabalho temporário é bastante completo.

Finalmente, o sistema sancionatório, previsto no *Agency Workers Regulations 2010*, ocupa um conjunto de disposições (*regs.* 14 a 20) agrupadas sob o título *Liability, Protections and Remedies*, e afigura-se-me bastante completo. Recordemos que o essencial, na perspectiva comunitária (artigo 10.º da Directiva), é que sejam previstas medidas adequadas a fazer cumprir e, se for o caso, contra o incumprimento, pelas empresas de trabalho temporário e pelos utilizadores, das regras prescritas, designadamente, em matéria de igualdade de tratamento e protecção dos trabalhadores temporários; que os trabalhadores e os seus representantes disponham dos meios de reacção adequados e que as sanções aplicáveis sejam efectivas, proporcionadas e dissuasivas. Em face deste quadro, a *reg.* 14 permite responsabilizar a *temporary work agency* e o *hirer* na medida em que qualquer deles tenha violado as condições fundamentais de trabalho e emprego definidas nos termos das *regs.* 5 e 6<sup>860</sup>; o utilizador é também responsável pela violação dos direitos previstos nas *regs.* 12 and 13 (acesso aos equipamentos colectivos e a informação sobre vagas existentes no utilizador). Caso entenda ter havido violação dos seus direitos, o trabalhador tem direito a que a agência de trabalho temporário ou o utilizador, conforme for o caso, lhe entreguem um *written statement* que ateste o tratamento de que foi objecto; a informação obtida pelo trabalhador vale como meio de prova em juízo (*reg.* 16). Os trabalhadores temporários não podem ser despedidos (caso sejam *employee*) ou prejudicados (independentemente da natureza do vínculo) por qualquer causa relacionada com a reivindicação dos direitos que lhes assistem segundo este regime (*reg.* 17) e têm o direito de agir em juízo contra qualquer dos outros intervenientes na relação de trabalho<sup>861</sup>; as sanções aplicáveis aos infractores incluem o pagamento de indemnizações (*regs.* 18 e 19).

---

<sup>859</sup> Cfr. artigo 8.º da Directiva e BIS (DEPARTMENT FOR BUSINESS, INNOVATION AND SKILLS), *Implementation of the Agency Workers Directive, Response to consultation on draft regulations* citado, p. 41. Esta visão minimalista é criticada, com razão, a meu ver, por NICOLA COUNTOURIS e RACHEL HORTON, «The temporary agency work directive...» cit., p. 337.

<sup>860</sup> A empresa de trabalho temporário pode “transferir” a responsabilidade para o utilizador demonstrando ter agido em conformidade com o disposto na *reg.* 14(3).

<sup>861</sup> Para este feito, a *reg.* 15 assegura a aplicação da secção 203 do *Employment Rights Act 1996*; cfr. também a *reg.* 20.

## 4.6 A protecção da segurança e da saúde

A transposição da Directiva 91/383/CEE do Conselho, de 25 de Junho de 1991, sobre segurança e saúde dos trabalhadores que têm uma relação de trabalho a termo ou uma relação de trabalho temporário<sup>862</sup>, foi realizada pelo regime anterior, de 1992 (*regs. 1(2) e 13 do Management of Health and Safety Regulations 1992*).

A protecção da segurança e da saúde dos trabalhadores contratados a termo e dos trabalhadores temporários é assegurada, actualmente, pelo *Management of Health and Safety Regulations 1999* (*regs. 1(2), 7(4)(b), 15, 16 a 18AB*)<sup>863</sup>. Em especial, os empregadores (*employment businesses* e utilizadores, relativamente a *agency workers*) devem informar os trabalhadores, antes do início da prestação do trabalho, sobre as habilitações necessárias para realizar o trabalho em segurança, as características específicas dos postos de trabalho a serem preenchidos (na medida em que essas características sejam susceptíveis de afectar a sua saúde e segurança) e sobre os cuidados de saúde adequados.

## 4.7 Síntese

O impacto da Directiva 1999/70/CE na regulação das relações de trabalho contratadas a termo foi considerável no Reino Unido: levou à remoção total do regime de renúncia do trabalhador aos direitos que podem resultar da não renovação do contrato de trabalho a termo (*unfair dismissal e redundancy payment*), à inclusão na legislação do direito à igualdade de tratamento dos trabalhadores contratados a termo em relação aos trabalhadores permanentes em situação comparável, à limitação da utilização de sucessivos contratos a termo e a mudanças na definição de despedimento no âmbito dos contratos a termo, mais concretamente, à sua extensão para abranger os contratos de tarefa e os contratos determinados pela ocorrência de um acontecimento.

No entanto, não é, ainda, claro que o direito britânico esteja em conformidade com a Directiva 1999/70/CE em todos os aspectos. Questões que foram objecto de discussão e comentário incluem a restrição do regime de protecção a “*employees*” e a definição do elemento de comparação, trabalhador permanente em situação comparável, utilizado para aplicação do direito à igualdade de tratamento. A negociação colectiva não tem sido amplamente utilizada, mas há evidência do seu interesse crescente no contrato de trabalho a termo, pelo que seria prematuro concluir que a estratégia de devolução aos parceiros sociais do tratamento de algumas questões controversas no âmbito da directiva, tais como a definição de *objective grounds*, fracassou.

---

<sup>862</sup> JO L 206, de 29/07/1991, p. 19-21.

<sup>863</sup> Alterado pelo *Agency Workers Regulations 2010* (*reg. 25 e sch. 2, part 2, para 17 a 20*). As alterações versam, principalmente, sobre protecção da maternidade e incluem a introdução de uma disposição nova (*reg. 18AB*) que limita os direitos consagrados ao cumprimento do período de qualificação.

Até agora não houve impacto perceptível da jurisprudência comunitária na legislação e na prática do Reino Unido, mas pode-se esperar que ocorra uma mudança com a chegada de mais casos aos tribunais<sup>864</sup>.

A transposição da Directiva 2008/104/CE também levantou, como vimos, dificuldades, principalmente naquele que constituía o seu objectivo fulcral, assegurar a protecção dos trabalhadores temporários e melhorar a qualidade do trabalho temporário, pelo que será quase certa, e desejável, a intervenção do Tribunal de Justiça.

---

<sup>864</sup> Cfr. CATHERINE BARNARD – SIMON DEAKIN, «Chapter 7: United Kingdom», *Flexibility... cit.*, p. 135.





## 5. Apreciação crítica

Analisados que foram anteriormente, em termos necessariamente breves, os regimes espanhol, francês, italiano e britânico, sobre o contrato de trabalho a termo resolutivo e a transposição da Directiva 1999/70/CE para as respectivas ordens jurídicas nacionais, é tempo de fazer uma breve apreciação crítica comparativa. No final deixo uma nota sobre o impacto da Directiva 2008/104/CE sobre os regimes de trabalho temporário e algumas reflexões conclusivas.

### 5.1 O contrato a termo e a Directiva 1999/70/CE

#### *Incidência da contratação a termo*

Os números da contratação a termo nos sistemas aqui estudados, de um modo geral, cresceram nos últimos trinta anos do século XX, inicialmente, por influência da primeira crise petrolífera da década de 70, que teve repercussões graves no emprego, nos mercados de trabalho e, em consequência, na própria configuração do Direito do Trabalho<sup>865</sup>; a evolução, nas décadas seguintes, persistiu, com a introdução pelos governos nacionais, como forma de estancar o desemprego e evitar conflitos sociais, de entraves à extinção do contrato de trabalho por iniciativa do empregador e, em consequência, com o aumento da utilização do contrato de trabalho a termo, que deixou de ser encarado como um fenómeno específico e pontual para passar a ser um instrumento alternativo “normal” ao emprego estável<sup>866</sup>.

Nesta primeira década do século XXI, fruto do combate entretanto iniciado, pela União Europeia e pelos governos nacionais, contra a precarização do emprego e a segmentação dos mercados de trabalho entre *insiders* (trabalhadores dependentes que prestam trabalho a um único empregador, em regime de tempo completo e por tempo indeterminado) e *outsiders* (todos os outros...)<sup>867</sup>, a utilização das formas de trabalho precárias sofreu algum decréscimo, embora, devo-o salientar, as realidades em análise sejam, entre si, muito diversas: dados relativos a 2009 indicavam que 25,4% da população activa em Espanha, 12,5% em Itália, 13,5% em França e

---

<sup>865</sup> Um estudo publicado em 1979, por um grupo de juslaboralistas italianos, debruçando-se sobre a evolução da disciplina no biénio 1977-78, foi titulado de “*Direito do Trabalho en la emergencia*”: citação feita por MIGUEL RODRÍGUEZ-PIÑERO, «*Contratación temporal y nuevas formas de empleo*», *Relaciones Laborales*, n.º 7 e 8, 1989, p. 49.

<sup>866</sup> Cfr. JÚLIO GOMES, *Direito do Trabalho cit.*, p. 581.

<sup>867</sup> Esta leitura sobre o significado da segmentação dos mercados de trabalho não é, no entanto, unânime; atenda-se, por exemplo, à perspectiva do *European Union Committee* da *House of Lords* do Parlamento Britânico, no *22nd Report of Session 2006-7, Modernising European Union labour law: has the UK anything to gain? Report with evidence*, Londres, *The Stationery Office Limited*, p. 39: «*According to Business Europe, for example: “Outsiders are the unemployed. All those legally employed, whether under full-time indefinite contracts, working part-time, under a fixed-term contract, or doing temporary agency work should be considered as insiders.”* (pp 125–132)» e, no mesmo relatório, num apêndice intitulado *Minutes of Evidence* (p. 19), o mesmo entendimento, de que «*The pejorative language used to discuss “atypical” forms of work raises serious concerns*», é amplamente justificado.

5,7%<sup>868</sup> no Reino Unido, mantinha contrato de trabalho a termo (tomando como referência a média europeia de 13,7%(UE-15) e de 13,5% (UE-27))<sup>869</sup>.

Quanto à incidência sobre categorias de trabalhadores, a contratação a termo afecta especialmente trabalhadores não qualificados, jovens, pessoas de maior idade e mulheres (embora a diferença entre estas e os homens seja cada vez menos significativa). Considerando a distribuição por sectores e actividades, atinge com idêntica intensidade os sectores privado e público (neste, especialmente, a saúde e a educação) e mais as micro e pequenas empresas do que as médias e grandes, nas actividades sazonais (agricultura e hotelaria/restauração) e na construção civil<sup>870</sup>.

### *Âmbito*

Os princípios, consagrados na Directiva, de que o contrato de trabalho de duração indeterminada constitui a forma comum da relação laboral e de que a utilização de contratos a termo deve ser sustentada em razões objectivas, como forma de evitar abusos<sup>871</sup>, enquadram adequadamente o regime do contrato a termo no direito espanhol, bem como no direito francês; de facto, em consonância com a Directiva, ambos os sistemas definem os tipos específicos da contratação a termo e delimitam, com rigor, as circunstâncias em que é permitida, fazendo-a depender da satisfação de necessidades temporárias das empresas ou de colectivos específicos de trabalhadores (portadores de deficiência, trabalhadores em processo de formação profissional e de aprendizagem, desempregados, casos que se podem considerar de fomento do emprego), demonstrando, assim, graus elevados de rigor e exigência<sup>872</sup>. O direito italiano, embora consagre explicitamente o princípio de que a contratação a tempo inteiro e de duração indefinida constitui o modelo regra, relativiza-o ao declarar que os motivos de celebração do contrato podem referir-se à actividade ordinária do empregador, pelo que, embora necessite sempre de justificar a sua celebração (através de motivos de carácter técnico, produtivo, organizativo ou substitutivo, enunciados numa única cláusula, geral e aberta), o dador de trabalho pode utilizá-lo para fazer face a necessidades comuns, do seu dia-a-dia<sup>873</sup>. O direito britânico não limita a escolha do tipo de contrato (de duração indefinida ou a termo), nem exige aos outorgantes, *ab initio*, qualquer fundamentação específica do contrato de trabalho a termo; o diploma de transposição cumpre “os

---

<sup>868</sup> Esta percentagem abrange *fixed-term workers, agency workers, casual workers* e *seasonal workers*.

<sup>869</sup> Dados obtidos no *Employment in Europe 2010 cit.*, p. 165-193. No mesmo período Portugal apresenta uma percentagem de 22,0% sobre o total de trabalhadores dependentes (p. 187).

<sup>870</sup> Os dados agora apresentados já foram anteriormente referidos a propósito do estudo de cada uma das quatro ordens jurídicas; remete-se, por isso, para as fontes aí citadas.

<sup>871</sup> Cfr. § 2.º do preâmbulo e considerandos 6. e 7. do acordo-quadro anexo à Directiva 1999/70/CE.

<sup>872</sup> Cfr., nomeadamente, os artigos 11.º, 12.º e 15.º do *Estatuto de los Trabajadores* e os artigos L1242-1 e L1242-4 do *Code du Travail*.

<sup>873</sup> Cfr. o artigo 1.º do DL 368/2001, de 6 de Setembro.

mínimos” exigidos pela Directiva, apenas impondo restrições à renovação dos contratos e à sua utilização sucessiva<sup>874</sup>.

O contrato de trabalho a termo é utilizado por todos os sistemas em estudo para fazer face a necessidades formativas dos trabalhadores que ingressam ou regressam ao mercado de trabalho, bem como daqueles que apresentam especiais dificuldades de inserção, seja por falta, insuficiência ou inadequação de habilitação profissional, seja por dificuldade física ou psíquica. O contrato é, portanto, utilizado para promover o emprego destas categorias de trabalhadores, razão que justifica, a meu ver, que o artigo 2.º/2 do acordo-quadro anexo à Directiva 1999/70/CE tenha permitido aos Estados-Membros excluí-lo do seu âmbito de aplicação. Esta faculdade foi aproveitada pela Itália e pelo Reino Unido<sup>875</sup>; embora Espanha não tenha enunciado qualquer reserva, ressaltou certas particularidades específicas, em matéria de extinção, em relação aos *contratos formativos*<sup>876</sup>; França não apresentou nem aplicou qualquer reserva.

Com excepção de França, todos os sistemas prevêem algum tipo de simplificação no tratamento dos contratos de trabalho de muito curta duração (contratos, em regra, com duração igual ou inferior a um mês), em relação aos quais dispensam a observância de certas regras, designadamente relativas à forma do contrato, e o cumprimento de determinadas obrigações, como a obrigação de informação, o que contribui para a marginalização destes trabalhadores e constitui violação da Directiva.

#### *A transposição*

Os quatro Estados-Membros procederam à transposição da Directiva 1999/70/CE através da adopção de disposições legislativas<sup>877</sup>, mas só Espanha o fez dentro do prazo definido no artigo 2.º/1, portanto, antes de 10 de Julho de 2001. França, Itália e Reino Unido utilizaram o ano suplementar facultado pelo artigo 2.º/2, ainda que, no caso britânico, a entrada em vigor tenha tido lugar já este tinha terminado.

O impacto da Directiva 1999/70/CE nos quatro países foi bastante diverso. O direito francês dispunha já de um conjunto de regras sobre as condições de trabalho dos trabalhadores contratados a termo, que asseguravam o respeito pela igualdade de tratamento relativamente aos trabalhadores permanentes numa situação comparável e o direito a formação profissional, bem como de medidas para evitar a utilização abusiva de contratos a termo sucessivos; os

<sup>874</sup> Cfr. FTER 2002, *regs.* 1(2) e 8.

<sup>875</sup> Cfr. o artigo 10.º/1-*b*) do DL 368/2001, de 6 de Setembro e FTER 2002, *reg.* 18, respectivamente.

<sup>876</sup> Cfr. o artigo 15.6 do *Estatuto de los Trabajadores*.

<sup>877</sup> Cfr., no direito espanhol, o Real Decreto-Lei 5/2001, de 2 de Março, e a Lei 12/2001, de 9 de Julho; no direito francês, a Lei 2002-73, de 17 de Janeiro; no direito italiano, o Decreto Legislativo n.º 368/2001, de 6 de Setembro; e, finalmente, no direito britânico, o *Statutory Instrument* 2002/2034, de 30 de Julho.

trabalhadores contratados a termo já participavam na eleição dos representantes colectivos e as entidades colectivas já tinham acesso a informação sobre os contratos a termo existentes na empresa; a transposição só teve que assegurar a informação sobre postos de trabalho permanentes disponíveis na empresa e, por isso, teve pouco impacto. O direito espanhol assegurava já, antes da Directiva, o direito colectivo a informação sobre os contratos a termo existentes nas empresas e a participação destes trabalhadores na eleição dos seus representantes; ao transpor a Directiva, houve necessidade de regular a prevenção dos abusos decorrentes da contratação sucessiva, a aplicação do princípio da igualdade de tratamento (não tendo, no entanto, até hoje, sido transposto para o direito nacional o conceito de trabalhador permanente em situação comparável) e o direito a informação sobre possibilidades de emprego permanente; embora algumas destas matérias se encontrassem enquadradas por dispositivos legais e por correntes jurisprudenciais firmes (a condenação dos contratos sucessivos, por exemplo), estavam-no deficientemente do ponto de vista da Directiva. Itália será, nesta matéria, o caso mais controverso, uma vez que a lei de transposição reformou integralmente a disciplina do contrato de trabalho a termo e, na opinião de muitos, violou a cláusula de não regressão imposta pelo artigo 8.º/3 do acordo-quadro anexo à Directiva, criando um regime que constitui um grave retrocesso relativamente ao direito que vigorava anteriormente; de facto, o direito italiano deixou de considerar como regra o contrato de trabalho a tempo inteiro de duração indefinida (que só retomou, ao menos formalmente, em 2007) e abandonou o modelo de fundamentação objectiva do contrato num elenco fechado e inderrogável<sup>878</sup>; as soluções instituídas em 2001 para a limitação da duração do contrato e da celebração de sucessivos contratos são, também, controversas; finalmente, é criticável a amplitude com que é consagrada a autonomia privada individual, sujeita somente a controlo judicial, em detrimento do controlo administrativo e do colectivo. No direito britânico o impacto da Directiva foi considerável: extinguiu o sistema de renúncia ao direito de arguir *unfair dismissal*, consagrou o princípio da igualdade de tratamento entre trabalhadores contratados a termo e por tempo indeterminado e impôs limites à sucessão de contratos.

A Directiva é aplicável a contratos de trabalho e relações laborais a termo resolutivo, concluídos directamente entre empregadores e trabalhadores, nos sectores público e privado. Respeitando a determinação da Directiva, os instrumentos de transposição, embora não o refiram directamente, não regulam as relações entre trabalhadores, empresas de trabalho temporário e utilizadores; o regime do contrato de trabalho a termo coexiste paralelamente com a disciplina do trabalho temporário.

---

<sup>878</sup> Cfr. as redacções originária e actual do artigo 1.º do DL 368/2001.

Quanto ao tratamento dos contratos celebrados com as Administrações Públicas, foram diversas as soluções adoptadas. Em França não houve instrumento autónomo de transposição, sendo a extensão da protecção aos trabalhadores contratados no sector público assegurada pelos tribunais; existe disciplina específica do contrato e a limitação à sua duração e ao número de contratos foi regulada em 2005<sup>879</sup>. Em Itália foi adoptado um único instrumento de transposição, mas a disciplina das relações laborais no sector público é especial, com remissão, no entanto, para as fontes de regulação comuns. Em Espanha e no Reino Unido houve um único instrumento de transposição e a regulação é conjunta.

### *Definições*

Somente o direito britânico incorporou o conceito de “trabalhador contratado a termo” consagrado na Directiva (artigo 3.º/1); os demais optaram por caracterizar o contrato de trabalho a termo de forma ajustada àquele conceito. Ao invés, o conceito de “trabalhador permanente em situação comparável” foi adoptado por todos, excepto pelo direito espanhol; o termo de comparação é, aqui, estabelecido pela jurisprudência em termos muito semelhantes aos previstos no acordo-quadro.

### *Igualdade de tratamento*

Todos os quatro Estados-Membros contemplados no estudo adoptaram (ou mantinham já, caso de França) normas sobre a igualdade de tratamento e a não discriminação dos trabalhadores contratados a termo relativamente aos trabalhadores permanentes, a aplicação, quando adequada, do princípio *pro rata temporis*, bem como o direito daqueles a formação profissional. Em Espanha a norma ressalva as particularidades específicas em matéria de extinção dos contratos e as expressamente previstas na lei em relação aos *contratos formativos*<sup>880</sup>. A formulação do princípio no direito britânico impõe-lhe algumas limitações que podem dificultar os resultados práticos e a conformidade com o direito comunitário. No caso do direito italiano, não foi expressamente transposta a cláusula do artigo 4.º/4 do acordo-quadro<sup>881</sup>.

### *Regime sancionatório dos abusos decorrentes da contratação sucessiva*

---

<sup>879</sup> Cfr. *Loi n° 2005-843, du 26 juillet 2005, portant diverses mesures de transposition du droit communautaire à la fonction publique.*

<sup>880</sup> Cfr., no entanto, as notas críticas, já anteriormente citadas, de FERNANDO VALDÉS DAL-RÉ - JESÚS LAHERA FORTEZA, *La precariedad laboral en España... cit.*, p. 161-168.

<sup>881</sup> Recordo que o Parlamento Europeu (*Resolução cit.*, sobre o acordo-quadro relativo aos contratos de trabalho a termo, n.º 18-20, p. 434) criticou veementemente ao acordo-quadro a possibilidade que deu aos Estados-Membros de invocarem razões objectivas para justificarem um tratamento diferente.

Todas as quatro ordens jurídicas em análise introduziram (ou mantinham já, caso de França), medidas de prevenção e sancionatórias do abuso decorrente da celebração sucessiva de contratos de trabalho a termo, em cumprimento do disposto nos artigos 1.º, alínea *b*), e 5.º, do acordo-quadro anexo à Directiva<sup>882</sup>. Em Espanha, para além da celebração do contrato ter de ser sustentada em motivos objectivos específicos, de estarem definidos limites à sua duração e renovação e de ser reconhecido um papel importante à contratação colectiva na prevenção do abuso, a reforma legislativa de 2006 precisou a caracterização do encadeamento de contratos<sup>883</sup> e introduziu medidas efectivas sancionatórias que têm como consequência a conversão automática do contrato de trabalho a termo em contrato de duração indefinida (o regime não é, no entanto, aplicável aos *contratos formativos, de relevo e de interinidad*); no sector público o regime de conversão automática foi substituído pela atribuição do estatuto de *trabajador indefinido no fijo de plantilla*. No direito francês esta matéria já se encontrava tratada antes de 2001 e não foi reformulada em consequência da Directiva, apresentando condições de conformidade com esta, embora uma nota dissonante não possa deixar de ser assinalada no que respeita aos contratos de trabalho a termo para prestação de trabalho sazonal ou num sector de actividade em que não é habitual recorrer à contratação por tempo indeterminado, casos em que o mesmo trabalhador pode ser contratado sucessivamente (no trabalho sazonal, os contratos podem, mesmo, incluir uma cláusula de recondução do trabalhador para a estação seguinte). No direito italiano, existe um sistema de prevenção dos abusos, constituído pela limitação da duração e do número de prorrogações do contrato e pela necessidade da sua fundamentação, no entanto, o sistema sancionatório original, de 2001, constituía claramente violação das regras do acordo-quadro anexo à Directiva 1999/70/CE, pelo que, em 2007, foi objecto de uma alteração legislativa que procurou assegurar essa conformidade, fixando uma duração máxima total aos sucessivos contratos de trabalho a termo; o sistema continua, no entanto, sujeito a críticas, desde logo, por causa da duração do intervalo de tempo necessário entre os contratos (dez dias nos contratos até seis meses; vinte dias nos de duração superior) para não serem considerados sucessivos, que já foi considerado, pelo Tribunal de Justiça, claramente insuficiente<sup>884</sup>, e por causa da possibilidade de celebração “assistida” de um novo contrato a termo após o decurso dos trinta e seis meses de duração máxima dos sucessivos contratos; o regime sancionatório é o de conversão dos contratos sucessivos em contratos sem termo (embora com previsão de mera majoração do salário do trabalhador nos primeiros dias), excepto no âmbito da Administração Pública, em que o contrato

---

<sup>882</sup> Cfr. *Commission Staff Working Document, Report by the Commission services on the implementation of Council Directive 1999/70/EC... cit.*, p. 20.

<sup>883</sup> Não isenta de críticas, como pode ver-se em ANTONIO OJEDA AVILÉS - JUAN GORELLI HERNANDEZ, *Los contratos cit.*, p. 197.

<sup>884</sup> Embora se tratasse de uma disposição do direito grego, a semelhança justifica o paralelismo; cfr. acórdão *Adeneler cit.*, n.º 82-89.

se extingue e há lugar ao pagamento de uma indemnização ao trabalhador e à aplicação de uma sanção ao responsável pela contratação, caso tenha agido com culpa grave. Finalmente, no direito britânico, que antes da transposição não dispunha de qualquer mecanismo legal que limitasse a duração, a renovação e a sucessão de contratos, foram adoptadas medidas que limitam a quatro anos a duração do contrato a termo renovado e que determinam a sua conversão se aquela duração for excedida sem motivo (*objective grounds*); este sistema é, ainda assim, susceptível de críticas e de uma advertência: os quatro anos de *continuous employment* podem ser artificialmente quebrados pelo empregador que conseguirá, assim, manter um trabalhador indefinidamente contratado a termo; determinadas medidas de protecção são limitadas em função de durações mínimas do contrato, o que coloca muitos trabalhadores contratados a termo fora do âmbito do sistema de protecção (casos do direito de arguir *unfair dismissal*, que depende da duração de, pelo menos, um ano do contrato, e do direito ao “*redundancy payment*”, que depende da duração de, pelo menos, dois anos); a advertência refere-se à definição de “*objective grounds*”, a cargo de *workforce* e *collective agreements*, que deverão ter em consideração a caracterização feita pelo Tribunal de Justiça, designadamente no acórdão *Mangold (cit.)*<sup>885</sup>.

#### *Direito de informação sobre postos de trabalho permanentes*

O direito francês merece aqui uma especial referência, por limitar o direito dos trabalhadores contratados a termo às mesmas condições em que existe para trabalhadores permanentes. Nenhum dos sistemas estabelece a favor destes trabalhadores um verdadeiro direito de preferência à ocupação de postos de trabalho permanentes<sup>886</sup>.

#### *Informação e consulta*

No direito britânico o instrumento de transposição não trata especificamente o direito de representação colectiva dos trabalhadores contratados a termo nem o direito de informação dos órgãos de representação sobre os contratos de trabalho a termo existentes na empresa. Nas outras ordens jurídicas a especificação está em regra a cargo da contratação colectiva; em regra limitam a duração mínima dos contratos para serem contabilizados na eleição dos seus representantes (em Itália, por exemplo, só são considerados os trabalhadores contratados a termo por mais de nove meses).

---

<sup>885</sup> Recorde-se que o Parlamento Europeu (*Resolução cit.*, sobre o acordo-quadro relativo aos contratos de trabalho a termo, n.º 17, p. 434) lamentou que o acordo-quadro não consignasse uma norma mínima uniforme, aplicável à escala europeia, aos sucessivos contratos de trabalho a termo, que teria assegurado um nível de protecção mais elevado.

<sup>886</sup> O Parlamento Europeu lamenta que a própria Directiva não tenha ido mais longe e não o tenha, ela própria, instituído: cfr. *Resolução cit.*, sobre o acordo-quadro relativo aos contratos de trabalho a termo, n.º 21, p. 434.

*Formação profissional*

Todos os ordenamentos asseguram aos trabalhadores contratados a termo o acesso a formação profissional em duas vertentes, para prevenir riscos profissionais e para promover a sua qualificação profissional.

*A intervenção da negociação colectiva*

A participação da contratação colectiva na disciplina dos contratos de trabalho a termo apresenta intensidades diferentes nos quatro países: em Espanha e em França é muito activa, no Reino Unido já não se encontra a mesma intensidade; a Itália constitui um caso preocupante, uma vez que, como ficou antes assinalado, a perda de protagonismo dos sujeitos colectivos foi acompanhada pelo reforço da autonomia privada individual, numa matéria em regra a ela subtraída. Em Espanha, a contratação colectiva exerce uma acção muito importante de regulação dos contratos de trabalho a termo, na definição dos postos de trabalho a ocupar, da duração dos contratos, da prevenção dos abusos decorrentes da contratação sucessiva, de divulgação da informação sobre postos de trabalho permanentes disponíveis, de definição das condições de acesso dos trabalhadores contratados a termo à formação profissional contínua, de representação e de informação, etc. Em França mantém, também, um papel muito activo, de acompanhamento do nível da contratação a termo nas empresas e nos sectores de actividade, de acompanhamento dos trabalhadores contratados a termo, de fiscalização dos empregadores no cumprimento da lei, de definição dos sectores de actividade em que as empresas podem socorrer-se da contratação a termo para qualquer tipo de trabalho e com qualquer duração (papel criticável, tanto mais que exercido com uma certa “abertura”), na definição da duração dos contratos, etc. Em Itália a intervenção da negociação colectiva foi muito importante na abertura do sistema legal à contratação a termo (a Lei n.º 79/1983, de 25 de Março, estabeleceu que, em matéria de contratação a termo, os contratos colectivos de trabalho, outorgados pelos sindicatos aderentes às confederações mais representativas de âmbito nacional, podiam enunciar novos fundamentos contratuais, alargando o leque dos fundamentos legais existentes), mas, com a publicação do DL n.º 368/2001, perdeu grande parte do protagonismo que lhe cabia em matéria de flexibilização das relações laborais a favor da iniciativa individual; a Lei n.º 247/2007 devolveu-lhe alguma dessa importância. No direito britânico, os *workforce* e *collective agreements* constituem os instrumentos de regulação alternativa ao regime legal, e podem, por exemplo, modificar o regime sobre contratação sucessiva, fixando o período máximo de vigência do contrato ou contratos a termo, o número de renovações ou de contratos sucessivamente celebrados ou a justificação (*objective grounds*) admitida para sustentar a renovação ou a celebração sucessiva dos contratos;



o direito de representação colectiva dos trabalhadores contratados a termo e o direito de informação dos órgãos de representação sobre os contratos de trabalho a termo existentes na empresa não foram tratados especificamente.

A intervenção das associações sindicais, sujeitos colectivos a quem cabe a representação dos trabalhadores e a defesa dos seus interesses, na contratação colectiva, não tem correspondido sempre ao que seria expectável, isto é, contribuir para o controlo da utilização desta modalidade contratual atípica e precária e, com isso, para a segurança e a qualidade das relações laborais. De facto, se olharmos ao que se passou, por exemplo, em Espanha, entre 1978 e 2000, parece que a negociação colectiva usou profusamente os seus poderes nesta matéria, nem sempre no sentido mais adequado; em Itália, na década de 1980, a negociação colectiva desempenha um papel flexibilizador das relações laborais, compensando com a sua acção (enunciar novos fundamentos contratuais, alargando o leque dos fundamentos legais) a rigidez do sistema legal mas, actualmente, está praticamente apartada desta área, substituída, como se viu, pela livre iniciativa individual; no Reino Unido, a negociação colectiva não tem utilizado a faculdade de que dispõe, de regular algumas das áreas fulcrais da contratação a termo (a duração do contrato, o número e os fundamentos da renovação, os contratos sucessivos, por exemplo), segundo parece porque as associações sindicais receiam pôr em causa o *acquis* resultante do diploma legal de transposição (FTE 2002)<sup>887</sup>. Consta-se, portanto, que, por um lado, o movimento sindical seguiu uma direcção contrária à que seria expectável, isto é, favoreceu a contratação a termo e, por isso, a precarização do emprego, provavelmente usando as facilidades concedidas aos empregadores nesta matéria como moeda de troca de outras vantagens para os seus membros (não esqueçamos que, em regra, a sindicalização dos trabalhadores precários é muito menor do que a dos trabalhadores permanentes e que, no limite, ao aceitarem soluções flexibilizadoras da contratação a termo, os sindicatos estão a afectar, não os seus filiados, mas terceiros, trabalhadores sem filiação sindical, o que é questionável de vários pontos de vista, desde logo jurídicos, olhando-se aos efeitos externos que tais acordos estarão, nestes casos, a produzir); por outro lado, o exemplo do Reino Unido (onde os contratos colectivos têm, em regra, eficácia *erga omnes*), é exemplar do tipo de condicionalismos – desde logo políticos – que podem afectar a decisão negocial neste âmbito. Não se pode, pensar, de facto, que o movimento sindical tem, nesta área e neste contexto, a vida facilitada.

---

<sup>887</sup> Conforme referem CATHERINE BARNARD – SIMON DEAKIN, «Chapter 7: United Kingdom», *Flexibility... cit.*, p. 134, «Indeed, some of these agreements go so far as to specify that they are *not* to be construed as collective agreements within the meaning of the Fixed-Term Employment Regulations, precisely in order to avoid the possibility that they will be viewed as derogating from the basic rights of employees which are set out in the Regulations. This is for two reasons: firstly, there is pressure on union officials from members not to waive what are seen as statutory entitlements; and secondly, the unions are concerned about the possibility of litigation from dissatisfied members if they give away rights too easily».

## **5.2 O trabalho temporário e a Directiva 2008/104/CE**

Dos quatro ordenamentos objecto de análise, só o espanhol e o britânico transpuseram já a Directiva.

Em Espanha, a transposição da Directiva fez parte da Reforma Laboral de 2010 destinada, nesta área, a melhorar a intermediação laboral e a actuação das empresas de trabalho temporário e a fomentar o emprego; no essencial, foram feitas modificações no sentido de assegurar a igualdade de tratamento entre os trabalhadores cedidos pela ETT e os trabalhadores da empresa usuária e revistas as restrições aplicáveis ao exercício da actividade, a mais importante das quais, que vedava o recurso do sector público ao trabalho temporário, foi abolida.

No direito francês, independentemente da necessidade de uma norma formal de transposição, que ainda não foi publicada, este processo não envolve em princípio modificações significativas do direito em vigor, que garante a igualdade de tratamento e sujeita o exercício da actividade às mesmas interdições que condicionam a utilização do contrato de trabalho a termo. Os aperfeiçoamentos a realizar devem garantir a aplicação das regras em vigor no utilizador sobre protecção de mulheres, crianças e jovens, e fazer coincidir as restrições ao exercício da actividade com os limites de ordem pública inscritos no texto comunitário.

Em Itália, a Directiva não foi ainda formalmente transposta, mas a última reforma do regime da *somministrazione di lavoro*, realizada em 2009, destinada a aumentar a empregabilidade e a reinserção dos trabalhadores no mercado de trabalho e a promover o crescimento económico das empresas de trabalho temporário e dos seus clientes, aproximou significativamente o direito italiano do direito comunitário. Mesmo assim, a aplicação da igualdade de tratamento relativamente aos trabalhadores do utilizador e o quadro sancionatório devem ser aperfeiçoados.

O legislador britânico transpôs, como se disse, a Directiva, mas a importância do trabalho temporário no mercado de trabalho e na economia britânica e a profunda adaptação que a reforma legislativa vai exigir, justificam uma *vacatio legis* prolongada e, por isso, o novo regime, *The Agency Workers Regulations 2010*, só entra em vigor em 1 de Outubro de 2011. Do ponto de vista do mercado e das empresas, o direito britânico é particularmente liberal e flexível, já que praticamente não impõe restrições ao recurso ao trabalho temporário; ao contrário, a aplicação do princípio da igualdade de tratamento vai suscitar dificuldades, uma vez que até agora as empresas não estavam obrigadas a garanti-la. Nestas circunstâncias, com base num acordo de âmbito nacional entre parceiros sociais, foi incluída na lei uma importante salvaguarda económica para empresas, de que os trabalhadores só acedem à igualdade de condições depois de um período de qualificação de doze semanas; claro que esta limitação, concedida pelo artigo 5.º, n.º 4, da Directiva, põe em causa a protecção de grande parte dos trabalhadores temporários e, por isso, pode vir a ser atacada pelo Tribunal de Justiça.

Algumas conclusões pertinentes podem ser retiradas no final desta apreciação crítica sobre os direitos espanhol, francês, italiano e britânico.

- Existe uma relação de causa/efeito entre a imposição de limites à liberdade de desvinculação do empregador e a expansão dos regimes contratuais precários;
- em regra, os sistemas mais rígidos e restritivos são-no, simultaneamente, relativamente à criação e à extinção de relações de trabalho (caso do direito espanhol e do direito português adiante estudado); e
- os sistemas mais flexíveis e menos restritivos são-no, também simultaneamente, em relação à criação e à extinção de vínculos (caso do direito britânico);
- os países que adoptam uma postura mais flexível e menos restritiva apresentam índices de contratação a termo menores do que os países que aplicam os sistemas legais mais rígidos e restritivos (o Reino Unido é o país com menor percentagem de pessoas contratadas a termo).

Posicionamentos possíveis em face do problema:

- será desejável, como o direito britânico, encarar o contrato de trabalho a termo, a par com outros tipos contratuais, como uma alternativa “normal” à contratação de duração indefinida ou, antes,
- considerar o contrato de trabalho a termo uma forma de vinculação atípica e excepcional, de 2.<sup>a</sup> categoria, que contribui para a segmentação do mercado e é, por isso, necessário combater<sup>888</sup>?
- Ou, como parece pretender a União Europeia, existirá uma “terceira via”, que liberte as formas de trabalho flexíveis da imagem de trabalho de segunda categoria que lhes está associada, através da melhoria da situação dos trabalhadores atípicos<sup>889</sup>?

---

<sup>888</sup> MARK FREEDLAND e NICOLA KOUNTOURIS, «Towards a Comparative Theory of the Contractual Construction of Personal Work Relations in Europe», *Industrial Law Journal*, volume 37, n.º 1, Março 2008, p. 49-74, apontam o modelo negocial laboral britânico (*the regulated self-designed contracts approach*) e o francês (*the standardised contract typology approach*) como próprios de duas distintas variedades de capitalismo, um próprio de uma economia de mercado liberal e o outro de uma economia de mercado regulada. Os constangimentos de natureza social influenciarão muito mais a actuação do mercado e dos operadores económicos no segundo caso do que no primeiro e assim, também, a configuração dos respectivos mercados de trabalho e legislação (p. 71).

<sup>889</sup> Cfr., designadamente, a *Resolução cit.*, sobre o acordo-quadro relativo aos contratos de trabalho a termo, n.º 11, p. 43, do Parlamento Europeu e, mais recentemente, o *Anexo I – Percursos de Flexigurança, Percurso 1*, na Comunicação da Comissão, de 27.6.2007, COM(2007) 359 final cit., p. 15-16. Neste último documento, o *Percorso* proposto interessa a “países onde o principal desafio é um mercado de trabalho segmentado, onde coexistem trabalhadores bem integrados (insiders) e outros desprovidos de protecção adequada (outsiders). Este percurso visa uma distribuição mais equitativa de flexibilidade e segurança pela população activa. Proporciona aos recém-chegados pontos de acesso ao mundo do emprego e promove a sua progressão para disposições contratuais mais favoráveis”, portanto, com excepção provável do Reino Unido, a todos os que aqui são objecto de análise, e as propostas que lhes são dirigidas passam por disposições contratuais que proporcionem aos trabalhadores precários uma “protecção adequada” (designadamente, igualdade de remuneração e de acesso a formação) e que restrinjam o recurso consecutivo a contratos atípicos; “em matéria de aprendizagem ao longo da vida, os empregadores e os

Regressarei a estas questões e às soluções propostas pela União Europeia nas conclusões finais.

É altura agora de olhar o direito português sobre o contrato de trabalho a termo, a sua evolução, enquadramento legal actual e regime jurídico; algumas intervenções mais importantes ao nível da negociação colectiva são, também, objecto de análise. Será depois o momento de aferir da conformidade do direito nacional com a transposição da Directiva 1999/77/CE. Finalmente, ainda que de forma breve, será tratado o impacto da Directiva 2008/104/CE sobre o regime do trabalho temporário.

---

poderes públicos teriam de trabalhar em conjunto para melhorar as possibilidades de formação para os trabalhadores temporários”; as políticas activas de emprego seriam reforçadas e “concebidas para apoiar não apenas os desempregados (de longa duração), mas também os indivíduos que passam frequentemente por períodos de desemprego”; “os sistemas de segurança social [permitiriam a acumulação de] direitos e melhorariam a exportabilidade desses mesmos direitos entre empresas ou sectores. Seriam remodelados no sentido de oferecerem prestações mais elevadas durante períodos mais curtos de desemprego”.

# CAPÍTULO III - O CONTRATO DE TRABALHO A TERMO NO DIREITO PORTUGUÊS

## 1. Enquadramento

Em Portugal, a incidência, no mercado de trabalho, do contrato a termo, tem aumentado significativamente, o que tem contribuído para o nível elevado de precariedade existente<sup>890</sup>. Este fenómeno afecta principalmente os jovens (a média etária dos trabalhadores contratados a termo era, em 2007, de 32 anos), sendo bastante maior a proporção de indivíduos solteiros entre os contratados a termo do que entre os contratados sem termo. Ao invés, os contratos sem termo são maioritariamente detidos por indivíduos mais velhos e com vida familiar estável (a média etária é de 41 anos e 72% são casados). A alteração mais significativa dos últimos anos prendeu-se com o aumento da contratação a termo entre os indivíduos do género masculino. A incidência dos contratos a termo tem também crescido para todos os níveis de antiguidade inferiores a 36 meses: os trabalhadores com baixa antiguidade são maioritariamente contratados a termo (com 1 ano de antiguidade, no 1.º trimestre de 2007, mais de 50% estavam contratados a termo certo; com um mês de antiguidade, a percentagem, em 2007, sobe para 80%). A utilização é bastante heterogénea entre sectores de actividade e ocupações, mesmo assim pode dizer-se que é mais intensiva nos serviços e pouco significativa na indústria transformadora.

Um dos principais factores potenciadores da contratação a termo é a elasticidade de substituição entre os trabalhadores com diferentes tipos de contratos, que é baixa entre dirigentes e muito elevada entre aprendizes e profissionais pouco qualificados; outros factores são as diferenças nos custos salariais entre contratados a termo e sem termo, a diferença nos custos de resolução dos contratos, a diferença nos custos de contratação, a volatilidade da procura de trabalho ao longo do ciclo económico e a taxa de crescimento da actividade económica.

Vale a pena transcrever a conclusão da CLBRL sobre a composição do emprego em Portugal, apresentada na II Parte do *Livro Branco*, a propósito da caracterização do mercado de trabalho: «A experiência portuguesa com os contratos a termo certo pode ser resumida da seguinte forma: um crescimento rápido, mas não tão forte como em Espanha, já que representava em 2006 20.6%

---

<sup>890</sup> Os dados apresentados foram recolhidos no *Livro Branco das Relações Laborais*, edição do Ministério do Trabalho e da Segurança Social, Dezembro de 2007, p. 21-26, e referem-se ao período 2003-2007. O *Livro Branco das Relações Laborais*, aqui citado, foi elaborado, no âmbito da reforma que deu origem ao Código do Trabalho em vigor, pela Comissão do Livro Branco das Relações Laborais [CLBRL], composta por um grupo de peritos com a missão de produzir um diagnóstico das necessidades de intervenção legislativa, designadamente em matéria de emprego, protecção social e relações de trabalho, nomeada pelo XVII Governo Constitucional (sendo Primeiro-Ministro, José Sócrates), através da Resolução do Conselho de Ministros n.º 160/2006, de 30 de Novembro. A CLBRL apresentou ao Governo o seu projecto de revisão do Código do Trabalho em Novembro de 2007.

do emprego assalariado em Portugal contra 34% em Espanha e 14.9% na União Europeia [Fonte: Eurostat, *Labour Force Survey Series*, New Cronos]<sup>891</sup>; os contratos a termo têm um comportamento ao longo do ciclo semelhante ao dos empregados por conta própria, tendo em ambos os casos um comportamento pró-cíclico; são responsáveis por mais de 60% de todas as novas contratações e por mais de metade das separações [uma separação corresponde à resolução de um contrato e portanto ao fim de uma relação laboral]».

## **2. Caracterização das cláusulas acessórias de condição e termo**

A condição e o termo são cláusulas<sup>892</sup> acidentais ou acessórias<sup>893</sup>, legalmente nominadas, típicas dos negócios jurídicos, isto é, «dispositivos legalmente previstos e regulados e que elas [as partes] podem utilizar na confecção dos negócios que celebrem»<sup>894</sup>.

As partes podem subordinar a um *evento futuro e incerto* a produção, total ou parcial, dos efeitos do negócio jurídico. Os elementos qualificantes da condição, como cláusula típica, são, pois, «que opere sobre a eficácia do negócio e que a faça depender de um facto futuro incerto»<sup>895</sup> e que seja de origem convencional, isto é, dependente de estipulação das partes<sup>896</sup>. A distinção operada pelo artigo 270.º do Código Civil (CC) respeita à influência que a verificação do evento tem sobre a eficácia do negócio jurídico: se importar a produção dos seus efeitos, não tendo estes lugar de outro modo, trata-se de uma condição suspensiva ou inicial; se a sua verificação importar a destruição dos efeitos negociais, é resolutiva ou final<sup>897/898</sup>. A dependência da produção dos efeitos do contrato da obtenção de um título profissional pelo trabalhador é exemplo de cláusula suspensiva aposta num contrato de trabalho; a submissão da extinção dos efeitos de um contrato

---

<sup>891</sup> Os valores em 2009, segundo informação recolhida no *Employment in Europe 2010* cit., são, para Portugal, de 22% do total do emprego (*% total employees*), sendo esta percentagem entre a população masculina de 20,9% e entre a população feminina de 23,2% (p. 187), enquanto em Espanha os valores correspondentes são, respectivamente, de 25,4%, 23,8% e 27,3% (p. 175); no mesmo período, a média europeia (UE 27) foi de 13,5%, 12,7% e 14,4% (p. 165). Como se pode constatar, houve um decréscimo significativo da contratação a termo em Espanha, o que não sucedeu, antes pelo contrário, em Portugal.

<sup>892</sup> As designações de condição e termo tanto são utilizadas para nomear os factos como as cláusulas negociais em que são insertos.

<sup>893</sup> JOÃO DE CASTRO MENDES, *Teoria Geral de Direito Civil*, volume II, Associação Académica da Faculdade de Direito de Lisboa, 1995, p. 316, ensinava: «*Elementos acidentais ou acessórios* são aqueles que não são essenciais nem naturais», não caracterizam o contrato; se não forem insertos não são substituídos por um regime supletivo paralelo.

<sup>894</sup> ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Manual de Direito do Trabalho* cit., p. 598.

<sup>895</sup> Cfr. PEDRO PAIS DE VASCONCELOS, *Teoria Geral do Direito Civil*, 5.ª edição, Coimbra, Almedina, 2008, p. 606. Uma análise mais aprofundada do conceito de condição pode ser consultada em LUÍS CABRAL DE MONCADA, *Lições de Direito Civil – Parte Geral*, 4.ª edição revista, Coimbra, Almedina, 1995, p. 674-677.

<sup>896</sup> Cfr. LUÍS A. CARVALHO FERNANDES, *Teoria Geral do Direito Civil, II – Fontes, Conteúdo, e Garantia da Relação Jurídica*, 3.ª edição revista e actualizada, Lisboa, Universidade Católica Editora, 2001, p. 376.

<sup>897</sup> Cfr. CARLOS ALBERTO DA MOTA PINTO, *Teoria Geral do Direito Civil*, 3.ª edição actualizada, 12.ª reimpressão, Coimbra, Coimbra Editora, 1999, p. 559.

<sup>898</sup> Para um maior desenvolvimento sobre o estudo da condição, consultar, entre outros, CARLOS ALBERTO DA MOTA PINTO, *Teoria Geral* cit., p.555-572, JOÃO DE CASTRO MENDES, *Teoria Geral* cit., p. 317-347, LUÍS A. CARVALHO FERNANDES, *Teoria Geral* cit., p. 375-393, LUÍS CABRAL DE MONCADA, *Lições de Direito Civil* cit., p. 674-690 e PEDRO PAIS DE VASCONCELOS, *Teoria Geral* cit., p. 606-615.

de arrendamento à possibilidade de transferência de local de trabalho do arrendatário constitui hipótese de uma cláusula condicional resolutiva.

Se os efeitos do negócio jurídico forem postos pelas partes, total ou parcialmente, na dependência de um *evento futuro e certo*, então o negócio terá sido celebrado a termo, suspensivo ou inicial se for estipulado que os efeitos comecem a partir de certo momento, resolutivo ou final se for estipulado que os efeitos cessem a partir desse mesmo momento (artigo 278.º CC). O termo pode, ainda, ser certo ou incerto, mas como aqui a verificação da ocorrência é certa (ao contrário da condição), a incerteza só se refere ao momento dessa verificação: se existe a certeza do evento e a certeza da data em que irá ocorrer, o termo é certo (*dies certus an, certus quando*); se existe a certeza do evento, mas é incerta a data em que irá ter lugar, o termo é incerto (*dies certus an, incertus quando*). No primeiro caso, o termo é também designado por *prazo*. Em regra, o termo certo é fixado por referência a uma determinada data (o contrato termina em...) ou por um prazo (seis meses, um ano). O termo incerto pode ser estipulado por referência a uma data inicial certa, sendo incerto o momento da verificação do evento (a substituição de um trabalhador por doença ou por acidente) ou por referência a uma data incerta, sendo certo o momento da verificação do evento (cinco dias a contar da interpelação)<sup>899</sup>.

### 3. Admissibilidade da oposição de termo ou condição ao contrato de trabalho

O contrato de trabalho é aquele pelo qual uma pessoa singular se obriga, mediante retribuição, a prestar a sua actividade a outra ou outras pessoas, no âmbito de organização e sob a autoridade destas (artigo 11.º do Código do Trabalho)<sup>900/901</sup>. Da noção legal transcrita resulta que o contrato

<sup>899</sup> O regime de contagem do termo (artigo 279.º CC) é especialmente importante e assume grande relevância no âmbito do Direito do Trabalho; será, por isso, abordado, *infra*, a propósito do estudo da duração do contrato. Para um maior desenvolvimento sobre a cláusula do termo, consultar, entre outros, CARLOS ALBERTO DA MOTA PINTO, *Teoria Geral cit.*, p. 573-577, JOÃO DE CASTRO MENDES, *Teoria Geral cit.*, p. 348-357, LUÍS A. CARVALHO FERNANDES, *Teoria Geral cit.*, p. 394-399, LUÍS CABRAL DE MONCADA, *Lições de Direito Civil cit.*, p. 691-698 e PEDRO PAIS DE VASCONCELOS, *Teoria Geral cit.*, p. 616-619.

<sup>900</sup> O actual Código do Trabalho foi aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de Fevereiro e entrou em vigor em 17 de Fevereiro de 2009. Por razão de maior brevidade será, de ora em diante, citado como CT; qualquer referência legal não identificada entende-se como feita a este Código do Trabalho.

<sup>901</sup> Sobre a noção de contrato de trabalho existe, evidentemente, extensa bibliografia portuguesa, de que a maioria ainda não contempla as alterações mais recentes ao conceito legal, introduzidas no actual Código do Trabalho (artigo 11.º). Deixam-se, mesmo assim, as referências gerais mais importantes: ANTÓNIO JORGE DA MOTTA VEIGA, *Lições de Direito do Trabalho*, 6.ª edição, Lisboa, SPB – Editores, 1995; ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Manual de Direito do Trabalho cit.*; ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, *Direito do Trabalho*, 15.ª edição, Coimbra, Almedina, 2010; JOÃO LEAL AMADO, *Contrato de Trabalho*, Coimbra, Coimbra Editora, 2010; JORGE LEITE, *Direito do Trabalho*, volumes I e II, Coimbra, Serviço de Textos dos Serviços de Acção Social da Universidade de Coimbra, Coimbra, 2004; JÚLIO MANUEL VIEIRA GOMES, *Direito do Trabalho cit.*; LUÍS MANUEL TELES DE MENEZES LEITÃO, *Direito do Trabalho*, 2.ª edição, Coimbra, Almedina, 2010; MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Direito do Trabalho, Parte II - Situações Laborais Individuais*, 3.ª edição, Coimbra, Almedina, 2010; PAULA QUINTAS – HELDER QUINTAS, *Manual de Direito do Trabalho e de Processo do Trabalho*, Coimbra, Almedina, 2010; PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Direito do Trabalho*, 5.ª edição, Coimbra, Almedina, 2010.

de trabalho é um negócio jurídico obrigacional, ou seja, estruturalmente, é um contrato de Direito Civil, em especial, de Direito das Obrigações<sup>902</sup>. O contrato de trabalho é um negócio jurídico bilateral, pois pressupõe duas declarações de vontade, uma proposta e uma aceitação, que estão na origem do contrato. O objecto principal do contrato de trabalho é a realização de uma actividade humana, intelectual ou manual, a cargo do contraente trabalhador, que tem por contraprestação, devida pelo empregador, o pagamento da retribuição; esta não é a prestação característica do contrato e, portanto, não constitui o seu elemento mais representativo, sendo, no entanto, essencial, uma vez que sem retribuição não há contrato de trabalho. O último elemento necessário do conceito legal é a subordinação jurídica, que comporta, em sentido amplo, a alienabilidade, o dever de obediência e o poder disciplinar, ou seja, o trabalhador aliena a sua força de trabalho a outrem, sem assumir riscos, entrando os resultados da sua actividade directamente na esfera jurídica do beneficiário, o empregador. Em contrapartida, o trabalhador recebe ordens e instruções do empregador, a que deve obediência, e está sujeito ao seu poder disciplinar.

O conceito legal de contrato de trabalho, como acaba de ser visto, não comporta, necessariamente, qualquer limitação temporal, inicial ou final, isto é, o contrato de trabalho, em regra, tem início na data da sua celebração e dura por tempo indeterminado<sup>903</sup>. É, no entanto, possível, condicionar a sua duração pela aposição das cláusulas acessórias de termo e condição caracterizadas *supra*<sup>904</sup>.

A aposição ao contrato de trabalho das cláusulas suspensivas, de termo e de condição, depende somente, por razões de segurança jurídica (“a necessidade de estabelecer com certeza se e quando se iniciou a relação laboral”<sup>905</sup>), da sua redução a escrito (cfr. artigo 135.º do CT<sup>906</sup>), sendo, no

---

<sup>902</sup> A noção legal do Código do Trabalho transcreve, com pequenas alterações, o disposto no artigo 1152.º do CC.

<sup>903</sup> «O paradigma do emprego a que o contrato de trabalho dá acesso», o chamado emprego normal ou típico, é, nas palavras de JORGE LEITE, definido por referência a um empregador único, duração indeterminada, tempo completo e âmbito organizacional: cfr. *Direito do Trabalho cit.*, Volume II, p. 69.

<sup>904</sup> Em regra, por força do princípio da autonomia da vontade, as partes podem apor nos seus contratos as cláusulas de condição ou de termo; há, no entanto, negócios jurídicos incondicionáveis e inaprazáveis (expressão utilizada por MANUEL DE ANDRADE, citado por JOÃO DE CASTRO MENDES, *Teoria Geral do Direito Civil cit.*, p. 350), sendo que a grande maioria dos negócios que não admitem condição também não admitem termo (por exemplo, o casamento). ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO (*Tratado de Direito Civil Português, I – Parte Geral*, Tomo I, 2.ª edição, Coimbra, Almedina, 2000, p. 514-515), ao defender que talvez não possam ser apostas condições em determinados contratos, designadamente naqueles «que o Direito pretende firmes e como fórmula de os precarizar», aponta claramente, entre outros, para o contrato de trabalho. A ver vamos.

<sup>905</sup> Cfr. LUÍS MANUEL TELES DE MENEZES LEITÃO, *Direito do Trabalho cit.*, 2008, p. 373.

<sup>906</sup> O actual artigo 135.º, que corresponde ao artigo 127.º do CT de 2003, foi objecto de uma alteração formal de redacção (analisada *infra*) e separado sistematicamente das demais normas que regulam o contrato de trabalho a termo (no CT de 2003 constantes dos artigos 128.º e seguintes e, agora, nos artigos 139.º e seguintes). Na origem da nova organização estará a assunção pelo legislador da natureza do contrato de trabalho a termo resolutivo como modalidade de contrato de trabalho, enquanto as cláusulas suspensivas, de termo e de condição, continuam a ser tratadas como mero conteúdo acessório do contrato de trabalho.



mais, aplicável o regime geral constante dos artigos 270.º e ss. do CC<sup>907</sup>. A falta de redução a escrito determinará a inoponibilidade da cláusula, sem prejuízo para a validade do contrato. É a verificação do acontecimento em que consiste a condição ou o termo que desencadeia os efeitos do negócio.

A aposição ao contrato de trabalho de cláusulas resolutivas é mais reservada, pela precarização que introduzem nas relações laborais. O artigo 139.º do actual Código do Trabalho (e a legislação anterior a ele) admite a sujeição do contrato de trabalho a termo resolutivo, mas não dispõe sobre a admissibilidade de condição resolutiva.

O silêncio da lei sobre esta última cláusula tem dividido a doutrina entre a admissibilidade e a proibição pura e simples.

A admissibilidade «traduz, basicamente, um acordo das partes quanto aos pressupostos da cessação do contrato (só que se trata de pressupostos incertos no momento da estipulação), acordo esse admissível nos mesmos termos em que o é o de revogação do contrato de trabalho com ou sem prazo (artigo 349.º)»<sup>908</sup>; resulta também, por outro lado, da analogia com a admissibilidade do termo incerto a cujo regime se deve sujeitar<sup>909</sup>.

A proibição é, em regra, defendida com base na interpretação das normas aplicáveis, por um argumento literal, outro de maioria de razão e ainda um teleológico<sup>910</sup>. O argumento literal é sustentado pela presença na lei de referências expressas às cláusulas de termo e condição suspensivos (artigo 135.º do CT) e à cláusula de termo resolutivo (artigo 139.º do CT); o silêncio da lei quanto à condição resolutiva deve ser entendido, neste contexto, como não

<sup>907</sup> São aplicáveis, com as necessárias adaptações, as disposições do Código Civil que definem o regime regra da condição e do termo: artigos 271.º a 277.º e 279.º, respectivamente (sendo aplicáveis ao termo, por remissão do artigo 278.º, os artigos 272.º e 273.º).

<sup>908</sup> ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, *Direito do Trabalho cit.*, 14.ª edição, p. 335-336. É de salientar a evolução do pensamento deste Autor que, nas primeiras edições da sua obra, não via na natureza do contrato obstáculo à aposição de condição resolutiva (cfr. 3.ª edição, 1979, p. 198); a partir da edição de 1983 (vol. I, 5.ª edição, p. 231-232) pronuncia-se em sentido oposto, com fundamento (a) na proibição expressa de estipulação do termo incerto (artigo 1.º, n.º 1, do DL 781/76, de 28 de Outubro), que importava, na prática, consequências muito próximas das da condição resolutiva (agravadas por esta) e (b) na aparência enganadora da analogia da estipulação condicional com a cessação do contrato por mútuo acordo: «a liberdade psicológica do trabalhador é muito mais limitada no momento da celebração do contrato (em que se trata de obter, porventura a todo o custo, emprego remunerado) do que no do acordo revogatório (em que o trabalhador tem, como alternativa, a permanência do vínculo mesmo contra a vontade da outra parte). Não se pode, pois, argumentar validamente com essa pretensa analogia, sobretudo defronte dos motivos subjacentes à posição restrita da lei para com a aposição de termo resolutivo. Temos pois como inadmissível a estipulação de condição resolutiva no contrato de trabalho» (vol. I, 6.ª edição, 1987, p. 269-271); e, a partir de 1989, inflectiu de novo a sua posição, por ter sido admitida a celebração de contrato de trabalho a termo resolutivo incerto (artigo 48.º do DL 64-A/89, de 27 de Fevereiro); a proximidade, no plano prático, entre as consequências de uma cláusula e da outra levaram-no, a partir daí, a «encarar como susceptível de legitimar a aposição de condição resolutiva a ocorrência de situação enquadrável na tipologia abrangida [actualmente] pelo art. 140.º/3 CT» (14.ª edição, 2009, p. 336).

<sup>909</sup> Mesmo Autor e obra cit., 14.ª edição, p. 336.

<sup>910</sup> Cfr. MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Direito do Trabalho, Parte II... cit.*, 2006, p. 206 e ss. e a bibliografia citada por esta Autora.

admissibilidade<sup>911</sup>. O argumento de maioria de razão é retirado da disciplina fortemente restritiva a que o Código do Trabalho (e toda a legislação anterior) sujeita a celebração de contrato de trabalho a termo resolutivo; pese embora a formulação adoptada pelo artigo 139.º, que caracteriza como supletiva a sua disciplina legal (excepto no que respeita à sua utilização como medida política de emprego e aos limites de duração), o contrato de trabalho a termo<sup>912</sup> só pode, em regra, ser celebrado «para satisfação de necessidade temporária da empresa e pelo período estritamente necessário à satisfação dessa necessidade»<sup>913</sup>; por isso, admitir livremente a celebração de contrato de trabalho sob condição resolutive, mais penalizador do ponto de vista da estabilidade e da segurança do vínculo laboral, seria um contra-senso jurídico. A razão de ser da proibição da condição resolutive - argumento teleológico - advém da necessidade de protecção da estabilidade do vínculo laboral, que os regimes do contrato a termo, da cessação do contrato de trabalho e da protecção constitucional da segurança no emprego (artigo 53.º da Constituição da República Portuguesa (CRP)) consagram.

LUÍS MANUEL TELES DE MENEZES LEITÃO aduz, ainda, outro argumento: a natureza imperativa do regime legal da cessação do contrato de trabalho, que não pode ser afastado nem por IRC nem por contrato individual (artigo 339.º, n.º 1, CT), «o que manifestamente ocorreria se viesse a ser aposta uma condição resolutive a este contrato»<sup>914</sup>. Esta conclusão não é elidida pelo facto de o artigo 374.º, n.º 2, permitir o despedimento por inadaptação no caso de o trabalhador não atingir

---

<sup>911</sup> Cfr., designadamente, LUÍS MANUEL TELES DE MENEZES LEITÃO, *Direito do Trabalho cit.*, p. 374. JÚLIO GOMES, *Direito do Trabalho cit.*, p. 580, nota 1488, interpreta o silêncio da lei (actual e anteriores) no sentido da não permissão da cláusula de condição resolutive, entendendo que não há qualquer lacuna. Para melhor ilustrar esta leitura, estabelece um paralelo com o regime específico de cessação do contrato de trabalho de “trabalhador afecto a cargo de complexidade técnica ou de direcção quando não se cumpram os objectivos previamente acordados, por escrito” (artigo 374.º, n.º 2, CT). Tecnicamente, este contrato tem aposta uma condição resolutive que deveria provocar a sua caducidade caso se verificasse, no entanto, a cessação é antes tratada pelo Código do Trabalho (e legislação anterior) em sede de despedimento por inadaptação, e envolve um procedimento e o direito do trabalhador a uma compensação. «A condição resolutive [conclui o Autor], se possível, poderia, em função do seu conteúdo onerar o trabalhador com o risco da empresa – pense-se, por exemplo, na condição resolutive que consistisse em a empresa não atingir determinado volume de negócios ou de lucro».

<sup>912</sup> Embora a designação completa seja a de contrato de trabalho a termo resolutive, desde sempre a doutrina e a lei têm utilizado estas expressões como sinónimas: cfr. CT (por exemplo, os artigos 141.º, n.º 1, 142.º, n.º 2 e 143.º, n.º 1) e, quanto à doutrina, por todos, MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Direito do Trabalho, Parte II... cit.*, p. 223. Os contratos sob condição suspensiva e a termo suspensivo são referenciados de forma completa, tal como a distinção entre os contratos a termo resolutive certo e incerto.

<sup>913</sup> Artigo 140.º, n.º 1, CT.

<sup>914</sup> LUÍS MANUEL TELES DE MENEZES LEITÃO, *Direito do Trabalho cit.*, p. 374-375. O autor equaciona, no entanto, a aponibilidade de condição resolutive ao contrato de trabalho, de regime especial, do praticante desportivo, que pode obedecer ao interesse legítimo do trabalhador, «no caso de se estipular que o contrato se extinguirá no caso de o clube descer de divisão». Neste mesmo sentido, cfr. JOÃO LEAL AMADO, «Contrato de trabalho e condição resolutive (Breves Considerações a Propósito do Código do Trabalho)», *Temas Laborais*, Coimbra, Coimbra Editora, 2005, p. 41-55 [p. 54-55] (artigo que também foi publicado em *Estudos de Direito do Trabalho em homenagem ao Professor Manuel Alonso Olea*, coordenação de ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, Coimbra, Almedina, 2004, p. 343-356). Esta questão será retomada no âmbito do estudo dos contratos de trabalho a termo com regime especial.

os objectivos contratualmente fixados, uma vez que esta cláusula não é tratada como resolutive, constituindo, antes, um caso específico de cessação por iniciativa do empregador<sup>915</sup>.

A argumentação expendida sobre a inadmissibilidade da condição resolutive é, na opinião de alguns Autores, prejudicada pela previsão legal de, pelo menos, uma hipotética cláusula condicional; é o caso, no artigo 140.º, n.º 2<sup>916</sup>, alínea a), da substituição de trabalhador ausente, impedido temporariamente de prestar serviço (se este se encontrar gravemente doente, tanto pode restabelecer-se e regressar, como pode reformar-se por invalidez ou falecer)<sup>917</sup>.

Esta polémica será mais compreensível se lhe introduzirmos uma ordem cronológica. Até à entrada em vigor da CRP de 1976, a maioria da doutrina admitia a aponibilidade de condição resolutive ao contrato de trabalho, até porque, quer a Lei n.º 1952, de 10 de Março de 1937 (que primeiramente tratou de forma autónoma o contrato de trabalho em Portugal), quer a LCT (aprovada pelo DL 49 408, de 21 de Novembro de 1967), admitiam, com grande abertura, a celebração de contrato de trabalho a termo resolutive, certo ou incerto<sup>918</sup>. A CRP 1976 consagrou a garantia fundamental da segurança no emprego e proibiu os despedimentos sem justa causa ou

<sup>915</sup> No mesmo sentido, a argumentação de JÚLIO GOMES citada *supra* (*Direito do Trabalho cit.*, p. 580, nota 1488).

<sup>916</sup> Que, a título exemplificativo, enumera necessidades temporárias do empregador justificativas da aposição de termo resolutive.

<sup>917</sup> Cfr. ALBINO MENDES BAPTISTA, «Inovações do Código do Trabalho em matéria de contrato a termo resolutive», *Prontuário de Direito do Trabalho*, n.º 68, Maio-Agosto 2004, Coimbra, Coimbra Editora, p. 53-78 [p. 75]. O Autor comenta a discussão que tinha lugar no âmbito da lei anterior (artigo 41.º, n.º 1, alínea a), do DL 64-A/89, de 27-2) sobre a caracterização deste fundamento como termo incerto ou condição resolutive e as respectivas consequências. Entendiam, então, alguns, que se do contrato não constasse menção expressa ao regresso do trabalhador ausente ou à impossibilidade definitiva desse regresso como determinantes da sua caducidade, a impossibilidade definitiva determinaria antes que se considerasse a cláusula condicional e, portanto, ilícita, pelo que o contrato passava a vigorar sem termo; ao contrário, JOSÉ JOÃO ABRANTES, «Contrato de trabalho a termo», *Estudos do Instituto de Direito do Trabalho*, volume III, Coimbra, Almedina, 2002, p. 155-178 [p. 164], já então repudiava este entendimento, por ser contrário ao princípio da boa fé e do cumprimento pontual dos contratos, dado que «a validade do termo, com *todos* [sic] os seus efeitos, deve ser avaliada no momento da formação do acordo», pelo que da alteração das condições objectivas não podia resultar directamente a conversão do contrato; só se, depois do conhecimento do facto de que o trabalhador substituído não regressaria, o empregador mantivesse o trabalhador substituído ao seu serviço. Com a entrada em vigor do CT de 2003, esta discussão perdeu importância face ao disposto no artigo 145.º, n.º 1, que se referia expressamente à cessação do contrato do trabalhador substituído como facto extintivo do contrato a termo do substituído. No actual CT, a norma correspondente, o artigo 147.º, n.º 2, alínea c), foi modificada, em termos que podem, de novo, acender a polémica: as referências específicas que o CT de 2003 fazia aos factos extintivos que determinavam a verificação do termo - “conclusão da actividade, serviço, obra ou projecto para que haja sido contratado ou o regresso do trabalhador substituído ou a cessação do contrato deste” - foram substituídas, de forma sucinta, por uma referência à *verificação do termo*; é necessário, portanto, admitir, e não me parece, salvo melhor opinião, que tenha sido outra a intenção legislativa, que esta última expressão engloba todas as da formulação anterior; no mesmo sentido, SUSANA SOUSA MACHADO, *Contrato de Trabalho a Termo... cit.*, p. 121. Sobre esta questão cfr., também, JOÃO LEAL AMADO, «Contrato de trabalho e condição resolutive...» *cit.*, p. 52-53 e *Contrato de Trabalho À Luz...cit.*, p. 110-123.

<sup>918</sup> Nas palavras de JOSÉ JOÃO ABRANTES, *Do Contrato de Trabalho a Prazo*, Coimbra, Almedina, 1982, p. 50, proviam «uma regulamentação insuficiente, na medida em que deixava sem previsão grande número de questões postas por aqueles contratos». ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Manual de Direito do Trabalho cit.*, p. 599, assinala que, na vigência da LCT, a condição resolutive levantava dúvidas por não ser expressamente tratada e, por isso, «a doutrina inclinava-se para a aplicação de certas regras próprias do termo resolutive», mas a opinião do Autor é a de que o elemento sistemático esclarecia o assunto: «não faria sentido prever um esquema restritivo para o termo resolutive – artigos 10.º e ss. – e nada dizer quanto à condição resolutive, que representa um *plus* em relação a ele» (nota 9 da mesma página).

por motivos políticos ou ideológicos, valores incompatíveis com a faculdade que a aposição de cláusula resolutive condicional conferiria ao empregador de pôr a cessação do contrato na dependência de um facto futuro e incerto. No mesmo ano, o primeiro regime legal autónomo dos contratos de trabalho a prazo (aprovado pelo Decreto-Lei 781/76, de 28 de Outubro) restringiu a aposição de termo resolutive ao contrato de trabalho, determinando «É permitida a celebração de contratos de trabalho a prazo, desde que este seja certo»; ao proibir a celebração de contrato a termo incerto, a maior distância colocou a possibilidade de celebrar contrato sob condição resolutive (argumento de maioria de razão)<sup>919</sup>; a estes, outros argumentos se aduziam já: a exigência de forma escrita para os contratos de trabalho a termo ou sob condição suspensivas bem como a termo resolutive (a possibilidade de apor ao contrato condição resolutive exigiria, no mínimo, a mesma cautela; ora, nenhuma referência existia); o facto de «a verificação da condição resolutive não consta[r] do catálogo legal das causas de cessação do contrato de trabalho, catálogo que todavia incluía uma referência expressa à caducidade por expiração do prazo (art. 8.º do DL 372-A/75, de 16 de Julho)»<sup>920</sup>. Em 1989, a LCCT (aprovada pelo DL 64-A/89, de 27 de Fevereiro) passou a admitir a celebração de contrato a termo incerto, o que relançou o debate doutrinal, até porque, como já foi referido<sup>921</sup>, determinados fundamentos do contrato a termo incerto eram considerados, em rigor, verdadeiras condições resolutive<sup>922</sup>. O CT de 2003 não dedicou a esta questão qualquer dispositivo específico, mas introduziu em duas das suas normas – os artigos 127.º e 145.º – algumas pistas que convém referir. No artigo 127.º admitia-se a aposição ao contrato de trabalho, nos termos gerais, de condição ou termo *suspensivos*, enquanto a norma correspondente anterior – o artigo 9.º da LCT – admitia que «ao contrato de trabalho pode ser aposta condição ou termo suspensivo»; a mudança do adjectivo *suspensivo* do singular para o plural excluía o entendimento, antes invocado por alguns<sup>923</sup>, de que a norma da LCT admitia a condição suspensiva e resolutive (por não distinguir) e o termo suspensivo. O artigo 145.º, n.º 1, por se referir expressamente à cessação do contrato do trabalhador substituído como facto extintivo do contrato a termo do substituto, resolveu a problemática sobre as cláusulas de termo incerto até aí consideradas verdadeiras condições resolutive. No actual CT (2009), a norma correspondente ao artigo 127.º do CT de 2003, o artigo 135.º, regressou à formulação do artigo 9.º da LCT; o artigo 147.º, n.º 2, alínea *c*), que corresponde ao anterior artigo 145.º, n.º 1, substituiu as referências específicas aos factos extintivos que determinavam a verificação do

---

<sup>919</sup> Cfr., neste sentido, ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Manual de Direito do Trabalho cit.*, p. 600.

<sup>920</sup> Cfr. JOÃO LEAL AMADO, «Contrato de trabalho e condição resolutive...» cit., p. 45-46.

<sup>921</sup> Cfr. nota ao parágrafo anterior.

<sup>922</sup> Por isso ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Manual de Direito do Trabalho cit.*, p. 600, concluía que na vigência da LCCT as condições resolutive eram de novo admitidas, seguindo o regime dos contratos a termo incerto. Neste sentido, é paradigmático o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça (STJ), de 24-05-2000: «Ao contrato de trabalho, salvo nos de termo incerto, não pode ser aposta uma condição resolutive» (fonte:www.dgsi.pt).

<sup>923</sup> Cfr. JOÃO LEAL AMADO, «Contrato de trabalho e condição resolutive...» cit., p. 52, e bibliografia aí citada.

termo - “conclusão da actividade, serviço, obra ou projecto para que haja sido contratado ou o regresso do trabalhador substituído ou a cessação do contrato deste” - por uma referência sucinta à «verificação do termo»; qualquer das modificações, se peca por comprometer a clareza alcançada em 2003, não deve, no entanto, salvo melhor opinião, ser entendida como modificação da intenção legislativa, que se mantém adversa à admissibilidade da aponibilidade ao contrato de trabalho de condição resolutive.

A conclusão, a meu ver, é que a aposição de cláusulas resolutive, de termo ou de condição, ao contrato de trabalho, tem na cláusula geral do artigo 140.º, n.º 1, do CT, a verdadeira limitação legal, independentemente da natureza jurídica própria da mesma, isto é, só pode convencionar-se uma duração limitada, certa ou incerta, ao contrato de trabalho, se tal corresponder a uma necessidade temporária do empregador e pelo período estritamente necessário à satisfação dessa necessidade. Necessário é, no entanto, que o controlo judicial se faça<sup>924</sup>.

Face à inadmissibilidade assumida, as consequências da celebração de contrato de trabalho sob condição resolutive não poderão deixar de ser enquadradas no âmbito do artigo 121.º, n.º 2, do CT, que manda substituir as cláusulas pelas normas imperativas violadas, neste caso pelas normas absolutamente imperativas que estabelecem o regime de cessação do contrato de trabalho (cfr. artigo 339.º, n.º 1, CT) e que não contemplam a condição resolutive como sua causa extintiva. O contrato é objecto de uma «redução teleológica» que o expurga da parte viciada não pondo em causa a sua validade<sup>925</sup>.

A partir daqui este estudo incide exclusivamente sobre o contrato de trabalho a termo resolutive, de que começarei por tratar a evolução histórica.

#### 4. Evolução histórica

Para melhor compreender o direito actual e os caminhos que se propõe percorrer, é necessário traçar a história do contrato de trabalho a termo resolutive no direito português. A sua

---

<sup>924</sup> Nesta matéria, embora sejam escassas as decisões, a jurisprudência é clara: o STJ decidiu, pela primeira vez, que «É inadmissível a aposição de condição resolutive ao contrato de trabalho» em 22-10-1982 e de novo se ocupou da questão em 24-05-2000 (acórdão já citado). O Tribunal da Relação de Lisboa (TRL), em 29-06-1981, entendeu como «sujeito a condição resolutive o contrato individual de trabalho em cujo documento escrito se inseriu uma cláusula segundo a qual o mesmo cessaria se as vendas efectuadas pelo trabalhador não atingissem determinado montante. Tal cláusula deve considerar-se proibida e, portanto, nula». Com base na argumentação apresentado no texto *supra*, embora por referência à LCCT, o mesmo Tribunal, em 08-07-2004, decidiu que «Não é legalmente admissível a sujeição do contrato de trabalho a condição resolutive porquanto, a verificar-se, tal condição constituiria uma forma de cessação do contrato não prevista no art. 3º da LCCT (RJ anexo ao DL 64-A/89, de 27/2) e este regime não pode ser afastado por contrato individual de trabalho (cfr. art. 2º nº 1)». Deve também ser enquadrado na legislação então em vigor o acórdão do Tribunal da Relação do Porto (TRP), de 02-05-1988, que considerou «A aposição de condição resolutive no contrato de trabalho a prazo tem o significado jurídico de introdução nele de um termo incerto, o que desde logo colide com a própria índole deste tipo de contratos. Não obstante, o contrato de trabalho a prazo em que tenha sido introduzida cláusula resolutive, não enferma de nulidade, devendo antes configurar-se como contrato celebrado sem prazo, nos termos do n. 1 do art. 8 do Decreto-Lei n. 781/76, de 28 de Outubro». Fonte: www.dgsi.pt.

<sup>925</sup> Cfr. neste sentido JOÃO LEAL AMADO, «Contrato de trabalho e condição resolutive...» cit., p. 55.

transformação, como se verá, esteve (e está) intimamente ligada à evolução política, económica e social do País.

Para procurar alcançar uma melhor compreensão do instituto, optei por analisá-lo em três períodos: o primeiro, anterior à Constituição de 1976, abrange o Código Civil de 1867, a Lei 1952, de 10 de Março de 1937, o DL 47 032, de 27 de Maio de 1966 e o DL 49 408, de 24 de Novembro de 1969; o segundo tem por marco inicial a Constituição de 1976, termina com a primeira codificação laboral, de 2003, e inclui o DL 781/76, de 28 de Outubro, que aprovou o regime dos contratos de trabalho a prazo, e o DL 64-A/89, de 27 de Fevereiro, que aprovou o regime da cessação do contrato de trabalho e do contrato a termo; finalmente, o terceiro período, correspondente à evolução recente, teve início com o Código do Trabalho de 2003.

#### *Período anterior à Constituição de 1976*

O Código Civil de 1867 constituiu «a primeira abordagem legislativa dos problemas do trabalho subordinado»<sup>926</sup>. A definição temporal do trabalho não se referia ao serviço salariado, caracterizado no artigo 1391.º como «o que presta qualquer indivíduo a outro, dia por dia, ou hora por hora, mediante certa retribuição relativa a cada dia ou a cada hora, que se chama salário», mas ao serviço doméstico que, segundo o artigo 1370.º, era «prestado temporariamente a qualquer indivíduo por outro, que com ele convive, mediante retribuição»; o contrato estipulado por toda a vida dos contraentes, ou de algum deles, era nulo e podia, por isso, ser rescindido a todo o tempo por qualquer deles (artigo 1371.º). Esta última disposição era aplicada analogicamente aos demais tipos de contrato de trabalho<sup>927</sup> e destinava-se a impedir a vinculação perpétua do trabalhador, não a celebração de contratos de duração indeterminada. No mais imperava a autonomia da vontade e o princípio da liberdade contratual, de celebração e de estipulação, que reflectia a estrita simetria ou paridade formal entre os outorgantes e «a atitude de não intervenção no condicionamento das relações de trabalho, própria do legislador liberal»<sup>928</sup>. Assim, se as partes contratassem o trabalho “por certo tempo”, o abandono do trabalho pelo “serviçal”, ou o despedimento deste pelo “amo”, sem justa causa, antes de findo o tempo do ajuste, era considerado incumprimento do acordado (por aplicação do princípio *pacta sunt servanda*), dando lugar, respectivamente, à perda do direito às “soldadas”, vencidas e não pagas (artigo 1379.º) e à obrigação de pagar a “soldada” por inteiro (artigo 1382.º)<sup>929</sup>.

---

<sup>926</sup> ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, *Direito do Trabalho cit.*, p. 32.

<sup>927</sup> Cfr. ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, *Direito do Trabalho cit.*, p. 323, e bibliografia citada.

<sup>928</sup> Cfr. ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, *Direito do Trabalho cit.*, p. 33 e JOSÉ JOÃO ABRANTES, *Do Contrato de Trabalho a Prazo cit.*, p. 40-41.

<sup>929</sup> Cfr. artigos 1376.º a 1382.º.

O «primeiro diploma que em Portugal regulou o contrato de trabalho de uma forma autónoma»<sup>930</sup> foi a Lei 152, de 10 de Março de 1937, que, no entanto, só dedicava ao contrato *celebrado por prazo determinado ou pelo tempo necessário para executar certo serviço*, um artigo, o 13.º, que determinava que o mesmo não podia ser denunciado unilateralmente, sem justa causa, a não ser quando terminasse o prazo ou fosse concluído o serviço; se sobreviesse caso fortuito ou motivo de força maior que interrompesse a sua execução, a entidade patronal podia extingui-lo, tendo apenas que pagar o trabalho prestado ou o serviço feito (solução idêntica à que anteriormente se encontrava consagrada no artigo 1395.º do Código Civil de 1867). Admitia-se, como se vê, o termo certo e o incerto, sujeitando-se a violação do acordado quanto à duração às consequências próprias da violação de qualquer cláusula contratual, a obrigação de indemnizar a contraparte; o risco da impossibilidade de prestar o trabalho tinha consequências estritamente civilísticas, uma vez que era o devedor, cuja prestação se tornou impossível, que suportava a perda da contraprestação<sup>931</sup>.

Em 1966, face à «evolução entretanto operada na doutrina e legislação correspondentes a este ramo de direito» e apesar «do constante esforço de renovação através das frequentes revisões operadas nas convenções colectivas», o legislador sentiu a necessidade de «levar os progressos entretanto obtidos a todos os sectores», pelo que foi aprovada uma nova regulamentação jurídica do contrato de trabalho, o DL 47032, de 27 de Maio; no entanto, «tendo em atenção a natural evolução do direito do trabalho e a importância das inovações introduzidas, foi decidido que o [...] diploma deverá ter [...] um período de vigência que, sob alguns aspectos, poderá classificar-se de experimental, dada a obrigatoriedade da sua revisão até 31 de Dezembro de 1968»<sup>932</sup>. Foi, por isso, publicado, em 24 de Novembro de 1969, o DL 49 408, que constitui um caso exemplar de longevidade no regime legal laboral português, uma vez que, embora parcialmente revogado e substituído por nova regulamentação, só cessou a sua vigência em 2003, com a aprovação do Código do Trabalho. Os dois diplomas correspondem-se na sua maior parte, designadamente naquela que nos interessa agora, o regime do contrato de trabalho a prazo, certo e incerto<sup>933</sup>, pelo

<sup>930</sup> JOSÉ JOÃO ABRANTES, *Do Contrato de Trabalho a Prazo cit.*, p. 44.

<sup>931</sup> Dez anos depois, em 6 de Março de 1947, o DL 36173 estabelece o regime jurídico da negociação colectiva, determinando que «as cláusulas do contrato de trabalho podem ser objecto de convenções colectivas» (artigo 1.º); as convenções apenas podiam versar sobre o conteúdo do contrato e os direitos e as obrigações dele emergentes (artigo 5.º), não podiam afastar as normas legais imperativas nem estabelecer um tratamento menos favorável aos trabalhadores do que o previsto na lei (artigo 6.º). Segundo JOSÉ JOÃO ABRANTES, *Do Contrato de Trabalho a Prazo cit.*, p. 46, as primeiras limitações à celebração de contrato a termo surgem por esta via.

<sup>932</sup> Excertos do preâmbulo do DL 47032; cfr., também, quanto ao prazo de revisão, o artigo 132.º.

<sup>933</sup> É assim que em ambos os diplomas o contrato é sistematicamente nomeado. Sobre a terminologia empregue ao longo do tempo – contrato de trabalho a prazo, a termo, de duração determinada –, cfr. SUSANA SOUSA MACHADO, *Contrato de trabalho a termo... cit.*, p. 109-111, e bibliografia citada.

que a partir daqui será tratado o DL 49408, identificado pela sigla por que ficou conhecido, LCT, por referência a Lei do Contrato de Trabalho.

O núcleo central de previsão legal era constituído pelo artigo 10.º da LCT<sup>934</sup>, composto de três números, o primeiro dos quais enunciava, pela primeira vez na legislação portuguesa, o princípio do primado da contratação por tempo indeterminado, cujo respeito era assegurado por instrumentos sancionatórios que denunciavam, também pela primeira vez, a preocupação do legislador com a segurança e a estabilidade do emprego: o contrato passava a ser considerado sem prazo se o trabalhador continuasse ao serviço para além da duração fixada (n.º 2) e a estipulação era nula se tivesse por fim iludir as disposições que regulavam os contratos sem prazo. Era admitida a aposição de termo certo e incerto (n.º 2) e, tanto a celebração do contrato<sup>935</sup> como a sua renovação, estavam sujeitas a forma escrita (a renovação não era, portanto, automática)<sup>936</sup>. Num único caso, previsto no artigo 74.º, era explicitamente autorizada a contratação a termo incerto para substituir um trabalhador cujo contrato se encontrasse suspenso; o carácter de excepção deste tipo de contratação era reafirmado nas imposições de que o contrato tinha que ser feito por escrito e que caducava logo que cessasse a suspensão (n.º 2). A caducidade do contrato, que tinha lugar com o decurso do prazo, o fim ou a conclusão da tarefa (artigo 100.º, n.º 1, alíneas *a*) e *b*)), não conferia o direito a qualquer compensação, mas a extinção por decisão unilateral, sem justa causa, antes do decurso do termo, dava à parte contrária o direito de exigir indemnização pelos prejuízos sofridos até ao valor das retribuições vincendas (artigo 110.º, n.º 1); os contratos celebrados a longo prazo (duração previsível superior a quatro anos) podiam ser denunciados por qualquer das partes, mediante aviso prévio, uma vez decorrido aquele tempo, e se a denúncia fosse feita pela entidade patronal, o trabalhador tinha direito a compensação (artigo 108.º).

---

<sup>934</sup> Além deste, o artigo 11.º previa a contratação com carácter sazonal ou eventual, modalidades que não se confundiam com a contratação a prazo, já que a primeira só era admitida para actividades classificadas pelo Instituto Nacional do Trabalho e Previdência e, na segunda, ao fim de seis meses de trabalho consecutivo, o trabalhador adquiria a qualidade de permanente (embora, ocorrendo motivos ponderosos, o prazo de seis meses pudesse ser alargado, em relação a certas actividades, por portaria de regulamentação de trabalho ou convenção colectiva). Aos trabalhadores sazonais e eventuais eram garantidos os mesmos direitos e obrigações dos trabalhadores permanentes e gozavam de direito de preferência nas admissões ao quadro permanente. Cfr. FILIPE FRAÚSTO DA SILVA, «30 anos de contrato de trabalho a termo», *A Reforma do Código do Trabalho*, coordenação do Centro de Estudos Judiciários e da Inspeção Geral do Trabalho, Coimbra Editora, 2004, p. 215-275 [p. 217-218].

<sup>935</sup> Salvo se o prazo resultasse da natureza do trabalho ou dos usos: artigo 10.º, n.º 1, *in fine*. Sobre a cominação da falta de redução a escrito, cfr. acórdão do STJ, de 30-05-1980: «Não tendo a entidade patronal feito prova, como lhe competia, no sentido de que o contrato celebrado foi reduzido a escrito, haverá que ser considerado como contrato sem prazo» (fonte: www.dgsi.pt).

<sup>936</sup> O teor do artigo 10.º era o seguinte: «1. O contrato de trabalho considera-se celebrado sem prazo, na falta de estipulação escrita e se o contrário não resultar da natureza do trabalho ou dos usos. 2. O contrato passará a considerar-se sem prazo, salvo se as partes outra coisa houverem disposto por escrito, quando o trabalhador continuar ao serviço da entidade patronal para além do prazo, certo ou incerto, a que o mesmo contrato esteja sujeito. 3. A estipulação do prazo será nula se tiver por fim iludir as disposições que regulam os contratos sem prazo».



*Período pós-Constituição de 1976*

As transformações políticas, económicas e sociais provocadas pelo «25 de Abril», em Portugal, não justificam, por si sós, a crise do Direito do Trabalho, em especial, a expansão dos vínculos precários que tem início a partir de meados da década de 1970; é necessário considerar também a 1.<sup>a</sup> crise petrolífera, que tem impacto mundial no nível económico e, em consequência, no emprego. Por esta altura é «que o contrato de trabalho a termo se expande, apresentando-se como um instrumento alternativo ao emprego estável e deixando de ser um fenómeno específico e pontual»<sup>937</sup>. Considerando este enquadramento, em 1975, a Lei dos Despedimentos (DL 372-A/75, de 16 de Julho) enuncia o princípio da proibição dos despedimentos sem justa causa (artigo 4.º, n.º 2), logo objecto de consagração na Constituição de 1976 (onde permaneceu até hoje, artigo 53.º), e estabelece expressamente a conexão entre este regime e o do contrato a prazo, ao determinar (artigo 32.º) que “no prazo de três meses será publicada legislação complementar, nomeadamente sobre o contrato de trabalho a prazo”<sup>938</sup>. Esta vem a ser aprovada no ano seguinte, pelo DL 781/76, de 28 de Outubro, que revoga as disposições sobre contrato a prazo da LCT e considera “que o contrato de trabalho a prazo se acha actualmente regulado em termos muito insuficientes, e que o Decreto-Lei n.º 372-A/75, de 16 de Julho, previu a alteração desse regime em ordem à cobertura de aspectos importantes, até agora carecidos de tutela legal expressa”. Pela primeira vez, declara-se, também, “que a contratação a prazo, desde que rodeada das necessárias cautelas, pode propiciar, a breve trecho, um significativo aumento da oferta de emprego, susceptível de posterior estabilização”<sup>939</sup>. É permitida a celebração de contrato a prazo, desde que este seja certo (artigo 1.º, n.º 1 e 8.º, n.º 1)<sup>940</sup>, tenha forma escrita e sejam observadas

<sup>937</sup> JÚLIO GOMES, «O contrato de trabalho a termo ou a tapeçaria de Penélope?», *Estudos do Instituto de Direito do Trabalho*, volume IV, Coimbra, Almedina, 2003, p. 35-99 [p. 37]. PEDRO ORTINS DE BETTENCOURT, «Flexibilidade e rigidez na contratação a termo», *IV Congresso Nacional de Direito do Trabalho – Memórias*, coordenação de ANTÓNIO JOSÉ MOREIRA, Coimbra, Almedina, 2002, p. 119-125 [p. 122], assinala que mais de 80% das contratações eram a termo.

<sup>938</sup> A previsão geral da caducidade do contrato por verificação do termo consta dos artigos 4.º, alínea b) e 8.º, n.º 1, alínea a), do DL 372-A/75.

<sup>939</sup> De facto, os entraves postos em 1975 à liberdade de desvinculação unilateral pelo empregador tinham provocado, entretanto, uma «situação deprecionária no mercado de trabalho», que era urgente resolver; no entanto, apesar da bondade dos propósitos, o DL de 1976 «pouco mais conseguiu do que abrir as portas à utilização indiscriminada e abusiva dos contratos a prazo pela generalidade dos empregadores»: JOSÉ JOÃO ABRANTES, *Do Contrato de Trabalho a Prazo cit.*, p. 52.

<sup>940</sup> Sobre as consequências da sucessão no tempo dos dois regimes - o do DL 49408 e o do DL 781/76 -, por o primeiro permitir e o segundo proibir a celebração de contratos a termo incerto, cfr. acórdão do TRL, de 19-10-1981: «Os contratos de trabalho com prazo incerto celebrados no domínio do Reg. Jur. Cont. Ind. do Trabalho, aprovados pelo Decreto-Lei n. 49408, mantêm-se válidos após a publicação do Decreto-Lei n. 781/76, de 28 de Outubro, embora o conteúdo e efeitos passem a ser regulados por este diploma. [...] Todavia, os contratos com prazo incerto, celebrados antes do Decreto-Lei n. 781/76, continuam válidos mesmo que a sua duração ultrapasse três anos» e, do mesmo tribunal, sobre a mesma questão e ainda sobre a necessidade de denúncia do contrato (desnecessária antes de 1976, uma vez que se aplicava o princípio da caducidade automática), ver o acórdão de 06-06-1983: «Os contratos de trabalho a prazo incerto, validamente celebrados no domínio do Reg. Jur. do C. Individual de Trabalho (Decreto-Lei n. 49408), mantêm-se, como tal, mesmo após a entrada em vigor do Decreto-Lei n. 781/76, por força do disposto no

determinadas formalidades, designadamente a indicação precisa do prazo (artigo 6.º). O contrato era susceptível de renovação, automática ou expressa, até três anos (artigo 3.º, n.º 1)<sup>941</sup>, caducando, mediante aviso prévio da entidade patronal (o trabalhador não está sujeito à obrigação de proferir qualquer declaração), no seu termo<sup>942</sup>, sem conferir direito a indemnização (artigo 2.º), ou convertendo-se em contrato sem termo, se persistisse<sup>943</sup>; a extinção unilateral do contrato, antes de decorrido o prazo, conferia à outra parte o direito a uma indemnização equivalente ao total das retribuições vincendas (se a extinção antecipada fosse da iniciativa do trabalhador, a indemnização podia ser reduzida ao valor dos prejuízos efectivamente sofridos pela empresa)<sup>944</sup>. A estipulação do prazo era considerada nula se tivesse por fim iludir as disposições do contrato sem prazo (artigo 3.º, n.º 2)<sup>945</sup>; a inobservância da forma escrita e/ou a falta de indicação de prazo certo transformavam o contrato em contrato sem prazo (artigo 8.º, n.º 1). Pela primeira vez, é tratada autonomamente a estipulação de prazo inferior a 6 meses (caso em que é necessária, além das demais formalidades, a indicação expressa do motivo)<sup>946</sup> e instituído, como regra, para este

---

artigo 12 do Código Civil. [...] A sua caducidade, porém, não é automática, e convertem-se em contratos sem prazo, se não tiver sido feita a respectiva comunicação escrita, até oito dias antes do termo do prazo» (fonte: www.dgsi.pt).

<sup>941</sup> Três anos é apenas a duração máxima dos contratos sujeitos a renovação e não a duração máxima (que não é estabelecida) do próprio contrato. Por outro lado, não é estabelecido limite ao número de renovações e, em consequência, o TRL, em acórdão de 17-01-1990, decide que «foram validamente celebrados, entre a Autora e a Ré, sete contratos de trabalho a prazo, sucessivos, de um mês, cada um, com início em 5-3-1986 e termo em 5-10-1986, uma vez que de cada um constava que a Autora substituiria trabalhadores que se encontravam de férias e de baixa médica - o que, efectivamente, sucedeu até Outubro de 1986» (fonte: www.dgsi.pt).

<sup>942</sup> A caducidade dependia de comunicação, até oito dias antes de o prazo expirar, por forma *estrita* [sic], da vontade de não renovar o contrato. Embora grande parte da doutrina e da jurisprudência entendesse que existia na redacção legal um lapso manifesto e que a comunicação devia ser feita por forma *escrita*, a redacção nunca foi rectificadada, pelo que o sentido da norma era o de que a comunicação devia ser expressa e inequívoca, mas não subordinada à forma escrita. Cfr., neste sentido, a anotação de MANUEL CAVALEIRO BRANDÃO ao acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra (TRC) de 08-01-1985 em «Contrato de trabalho a prazo», *Revista de Direito e de Estudos Sociais*, Abril-Junho 1986, n.º 2, p. 247-254.

<sup>943</sup> Mesmo assim, o acórdão do STJ, de 13-11-1991, decidiu que «O facto de o trabalhador permanecer ao serviço da entidade patronal durante mais quatro dias para além do termo do prazo contratual, a fim de ultimar um trabalho que devia ter executado antes e de que só ele tinha elementos, não impede a cessação da relação laboral por caducidade no termo do contrato» (fonte: www.dgsi.pt).

<sup>944</sup> Esta possibilidade, que o artigo 4.º conferia ao empregador, de denunciar unilateralmente o contrato antes do seu termo, era equiparada por alguma doutrina a um despedimento sem justa causa e tratada como tal; a disposição do artigo 4.º, n.º 1, era considerada inconstitucional. Cfr. JOSÉ JOÃO ABRANTES, *Do Contrato de Trabalho a Prazo cit.*, p. 69-71, e bibliografia citada.

<sup>945</sup> Sobre a aplicação deste princípio cfr. do TRL, o acórdão de 02-11-1982: «Dizendo-se no respectivo escrito de um contrato de trabalho a prazo, que fora celebrado no impedimento por doença de determinado trabalhador, mas verificando-se que este, nesse momento, não estava doente e continuou ao serviço, é de concluir que a estipulação do prazo teve por fim iludir as disposições que regulam o contrato sem prazo»; do STJ, os acórdãos de 14-11-1990: «É ao trabalhador que incumbe o ónus da prova dos factos reveladores da intenção de defraudar a lei, nos contratos a prazo», de 22-01-1997: «É admissível prova testemunhal com vista a demonstrar que a estipulação de prazo visou iludir as disposições reguladoras do contrato sem prazo» e muitos mais, designadamente de 23-11-1988, 21-02-1989 e 17-10-1990 (fonte: www.dgsi.pt).

<sup>946</sup> JOSÉ JOÃO ABRANTES, *Do Contrato de Trabalho a Prazo cit.*, p. 57, a meu ver, com razão, considera que a exigência de uma razão objectiva, apesar de unicamente formulada a propósito dos contratos de duração inferior a seis meses (artigo 1.º, n.º 2), vale para todos os contratos a prazo independentemente da sua duração. A não ser assim, a celebração de contratos a prazo «seria contrária ao direito à segurança no emprego e ao princípio, nesse direito radicado, da indeterminação da duração do trabalho». No mesmo sentido, sustentado ainda no artigo 3.º, n.º 2, cfr. ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, *Direito do Trabalho, I – Introdução. Relações Individuais de Trabalho*, 6.ª edição, Coimbra, Almedina, 1987, p. 264-266, e o acórdão do STJ de 21-10-1991: «O carácter temporário da

tipo de contrato, o período experimental. São anotadas várias críticas a este regime: (a) ausência de explicitação inequívoca do carácter de excepção do contrato a prazo face ao contrato de duração indeterminada<sup>947</sup>; (b) carência de uma razão objectiva para a sua celebração; (c) inadmissibilidade do termo incerto; (d) afastamento expresso da possibilidade de, por instrumento de regulamentação colectiva, se estabelecerem regimes mais favoráveis aos trabalhadores (artigo 7.º, n.º 1); (e) possibilidade de recurso a contratações sucessivas do mesmo ou de diferentes trabalhadores para as mesmas funções; (f) fomento, de facto, das situações de desigualdade de tratamento relativamente aos trabalhadores permanentes; (g) aos problemas próprios do diploma, associa-se, ainda, a «resistência do aparelho administrativo e judicial do Estado em interpretar e aplicar a lei conforme à Constituição»<sup>948/949</sup>.

Apesar das críticas severas de que foi alvo, o DL 781/76 manteve-se em vigor durante treze anos. Só em 1989, três anos após a adesão à CEE e tendo como pano de fundo a integração próxima no mercado único europeu<sup>950</sup>, o legislador português aprova a regulamentação do «regime jurídico da cessação do contrato individual de trabalho e da celebração e caducidade do contrato de trabalho a termo», através do DL 64-A/89, de 27 de Fevereiro (LCCT), e revoga a legislação correspondente anterior<sup>951/952</sup>. A nova disciplina é justificada com a necessidade de

---

necessidade do trabalho a prestar é, por princípio, requisito essencial para a válida celebração de um contrato a prazo, independentemente da sua duração» (fonte: www.dgsi.pt). Em sentido contrário, cfr. o acórdão do STJ de 20-06-1988 e anotação ao mesmo de BERNARDO DA GAMA LOBO XAVIER, «Contrato de Trabalho a Prazo (Desnecessidade de fundamentação objectiva)», *Revista de Direito e de Estudos Sociais*, Setembro-Dezembro 1988, n.º 4, p. 417-436.

<sup>947</sup> Mesmo assim, e por referência a este diploma, a jurisprudência não deixou de o afirmar inequivocamente; assim, o acórdão cit., do TRL, de 17-01-1990: «Entre nós, o contrato-regra é o contrato de trabalho sem prazo, sendo o contrato de trabalho a prazo a excepção» e o acórdão do STJ, de 22-01-1997: «O direito à segurança no emprego, previsto no artigo 53 da CRP, pressupõe que, em princípio, a relação de trabalho é de duração indeterminada, só podendo ficar sujeita a prazo quando houver razões objectivas que o exijam, designadamente, para ocorrer a necessidades temporárias de trabalho ou a aumentos anormais das necessidades da empresa» (fonte: www.dgsi.pt).

<sup>948</sup> Cfr., em geral, sobre a argumentação apresentada, JOSÉ JOÃO ABRANTES, *Do Contrato de Trabalho a Prazo cit.*, p. 51-54, 54-56 e 75-76; especificamente sobre o primeiro argumento expandido, cfr. FILIPE FRAÚSTO DA SILVA, «30 anos de contrato...» cit., p. 222-223; sobre a inadmissibilidade do termo incerto, cfr. BERNARDO DA GAMA LOBO XAVIER, «A crise e alguns institutos de Direito do Trabalho», *Revista de Direito e de Estudos Sociais*, Outubro-Dezembro 1986, n.º 4, p. 517-569 [p. 531-534]; quanto à citação final, cfr. JOSÉ BARROS MOURA, *Compilação de Direito do Trabalho, Sistematizada e Anotada*, Coimbra, Almedina, 1980, p. 72 (citado por JOSÉ JOÃO ABRANTES).

<sup>949</sup> A jurisprudência revela outras deficiências do diploma. A ausência expressa de uma regra de inversão do ónus da prova, tinha por consequência que esta estivesse a cargo do trabalhador: «Em matéria de contrato de trabalho, dito a prazo, a natureza não transitória do serviço a prestar pelo trabalhador, carece de ser provada por este» (acórdão do STJ de 03-06-1992). Deixou de ter consagração legal o princípio da obrigação de indemnizar a contraparte no caso de extinção por decisão unilateral, sem justa causa, problema resolvido pelo STJ, em 24-10-1980, nos seguintes termos: «Nos contratos a prazo há igualmente lugar, como nos contratos sem prazo, a uma indemnização devida pelo afastamento do trabalhador, equivalente, ao total das retribuições vincendas, ou seja, até ao final do prazo e não já, como os contratos sem prazo, que é devido até à sentença» (fonte: www.dgsi.pt).

<sup>950</sup> Tratado da União Europeia, *Maastricht*, 1992 (JO C 191, de 29 de Julho de 1992).

<sup>951</sup> O contrato de trabalho a termo é assim designado na lei pela primeira vez. Igualmente pela primeira vez, as duas disciplinas – do contrato a termo e da cessação, em geral, do contrato de trabalho – são tratadas conjuntamente, associação que revela a «íntima conexão» entre ambas e que «a cláusula acessória põe em causa a estabilidade do emprego»: cfr. PAULA PONCES CAMANHO, «Estudo comparativo do projecto português de Código do Trabalho de 2002 e da legislação espanhola vigente. Limitações da contratação a termo», *Código do Trabalho – Alguns aspectos*

promover o aumento da produtividade e a modernização das empresas, designadamente pela introdução de novos métodos de trabalho<sup>953</sup>; o legislador considera desadequados os instrumentos legislativos em vigor, que favorecem a rigidificação da posição dos trabalhadores que integram os quadros efectivos das empresas e a generalização da contratação a termo, com a instabilidade e a precariedade que lhe são inerentes. Relativamente ao contrato de trabalho a termo, sustenta, também, a necessidade de aproximação e harmonização da legislação laboral portuguesa com o quadro das soluções vigentes nos países comunitários e do projecto de directiva comunitária sobre a matéria.

A LCCT é composta por nove capítulos num total de sessenta artigos, sendo o contrato a termo tratado no capítulo VII, constituído por quatro secções, com regras gerais (artigos 41.º a 43.º), a disciplina do contrato de trabalho a termo certo (artigos 44.º a 47.º), a disciplina do contrato de trabalho a termo incerto (artigos 48.º a 51.º) e disposições comuns (artigos 52.º a 54.º); a cessação por caducidade é regulada nos artigos 3.º, n.º 2, alínea *a*) e 4.º, alínea *a*); contém, ainda, uma solução específica para a relação de trabalho subsistente após a idade legal da reforma por velhice (artigo 5.º).

As inovações mais relevantes do regime, que continua dotado de imperatividade absoluta<sup>954</sup>, são a excepcionalidade da contratação a termo, evidenciada pela consagração da necessidade de justificação do termo em todos os casos<sup>955</sup>, a readmissão e regulação do termo incerto e a previsão de compensação pecuniária por caducidade do contrato<sup>956</sup>. Vejamo-las, então, com maior detalhe.

---

*cruciais*, Cascais, *Principia*, 2003, p. 77-87 [p. 79], e PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Direito do Trabalho cit.*, 2.ª edição, p. 633.

<sup>952</sup> LUÍS MANUEL TELES DE MENEZES LEITÃO, *Direito do Trabalho cit.*, p. 57-59, considera este o mais importante diploma legislativo do «período da legislação concertada», que tem início em 1983, com «o fenómeno da globalização da economia, associado às grandes modificações tecnológicas» e que se caracteriza pela «prática de negociar a legislação do trabalho em sede de concertação social». Para um estudo comparativo com o regime de 1976, cfr. JOSÉ JOÃO ABRANTES, «Breve apontamento sobre o novo regime do contrato de trabalho a prazo», *Prontuário da Legislação do Trabalho – compilação de textos incluídos nas actualizações 31 a 40*, coordenação de VÍTOR RIBEIRO, 1993, p. 116-119.

<sup>953</sup> Cfr. preâmbulo do DL 64-A/89, de 27 de Fevereiro. O Governo considera ainda que «os regimes da cessação do contrato individual de trabalho e da celebração e caducidade do contrato de trabalho a termo e o da suspensão e redução da prestação de trabalho, bem como os regimes sobre prestações de desemprego e sobre incentivos à criação de emprego para os desempregados de longa duração, se encontram interligados no que respeita às suas causas e efeitos de ordem económica e social».

<sup>954</sup> Cfr. artigo 2.º; o artigo 59.º apenas permite a derrogação, por instrumento de regulamentação colectiva, dos valores e critérios de definição de indemnizações, dos prazos do processo disciplinar, do período experimental e de aviso prévio, bem como dos critérios de preferência na manutenção de emprego nos casos de despedimento colectivo, consagrados no regime legal.

<sup>955</sup> Cfr. acórdão do STJ de 23-10-2002: «No domínio da primitiva redacção do art. 41º do Decreto-Lei nº 64-A/89, de 27 de Fevereiro, a indicação dos motivos justificativos da celebração do contrato a termo importa a concretização dos factos e circunstâncias que o fundamentam, não bastando a simples menção de expressão correspondente à fórmula legal. Assim, no que respeita à alínea b) do nº1 - acréscimo temporário ou excepcional da actividade da empresa - a utilização da expressão "suprir necessidades resultantes de acréscimo excepcional da actividade do estabelecimento de ensino" não constitui suficiente indicação do motivo justificativo» (fonte: www.dgsi.pt).

<sup>956</sup> Cfr. FILIPE FRAÚSTO DA SILVA, «30 anos de contrato...» cit., p. 223.

A LCCT, para além de sujeitar ao regime em análise a permanência ao serviço do trabalhador reformado e do trabalhador que atinge os 70 anos de idade sem se reformar, restringe a amplitude da contratação a termo a situações rigorosamente tipificadas, para assegurar a «adaptação das empresas às flutuações do mercado», a «absorção de maior volume de emprego, favorecendo os grupos socialmente mais vulneráveis» e «realidades concretas pacificamente aceites como justificativas de trabalho de duração determinada»<sup>957</sup>, ou seja, a celebração de contrato de trabalho a termo é justificada em três ordens de motivos completamente diferentes entre si: casos de «incerteza (presumida)» de continuidade de nova empresa, estabelecimento ou actividade; casos que visam a promoção do emprego «em segmentos mais resistentes do mercado» e casos que apresentam «como traço comum a verificação de uma necessidade objectivamente transitória de trabalho»<sup>958</sup>. A admissibilidade de prazo inferior a seis meses é sustentada, somente, em razões deste último tipo, sob pena de o contrato se considerar celebrado por seis meses. Fora dos casos previstos, a aposição de termo era nula, adquirindo o trabalhador o direito à qualidade de trabalhador permanente da empresa; a mesma consequência estava prevista para os casos em que a aposição do termo tinha por fim iludir as disposições que regulam os contratos sem termo<sup>959</sup>.

A LCCT reintroduz o contrato a termo incerto «com o objectivo de permitir que as empresas adoptem medidas de gestão conducentes ao desenvolvimento do mercado de emprego»<sup>960</sup>, embora apenas para algumas necessidades objectivamente transitórias mas de duração incerta. O contrato «dura por todo o tempo necessário à substituição do trabalhador ausente ou à conclusão da actividade, tarefa ou obra cuja execução justifica a sua celebração» e «caduca quando, prevendo-se a ocorrência do facto, a entidade patronal comunique ao trabalhador o termo do mesmo, com a antecedência mínima de 7, 30 ou 60 dias, conforme o contrato tenha durado até seis meses, de seis meses a dois anos ou por período superior», mas se o trabalhador continuar ao serviço decorrido o prazo do aviso prévio ou, na falta deste, passados quinze dias sobre a verificação do termo, o contrato converte-se em contrato sem termo<sup>961</sup>.

Mantém-se a necessidade de redução do contrato a escrito e é alargado o elenco de cláusulas essenciais; a cominação para a sua falta é a conversão em contrato sem termo.

<sup>957</sup> Cfr. preâmbulo do DL 64-A/89, de 27 de Fevereiro.

<sup>958</sup> Cfr. FILIPE FRAÚSTO DA SILVA, «30 anos de contrato...» cit., p. 224.

<sup>959</sup> JOSÉ JOÃO ABRANTES, «Contrato de trabalho a termo» cit., p. 158, considerava que estas «ideias – do carácter excepcional do contrato a termo e da necessidade de uma razão específica que objectivamente o justifique – já podiam, em nosso entender, ser consideradas válidas à luz do Decreto-Lei n.º 781/76, de 28.10. Elas correspondem mesmo a uma imposição constitucional», consagrada no artigo 53.º CRP, que não se esgota no princípio da proibição do despedimento sem justa causa, «antes impregna todo o regime do contrato de trabalho», e de que é um seu corolário o princípio da indeterminação da duração do contrato de trabalho.

<sup>960</sup> Cfr. preâmbulo do DL 64-A/89, de 27 de Fevereiro.

<sup>961</sup> Artigos 49.º, 50.º e 51.º do DL 64-A/89, de 27 de Fevereiro.

O contrato, como regra, continua a ter período experimental, alargado para trinta dias (quinze dias só no caso de contrato com duração não superior a seis meses)<sup>962</sup>.

A possibilidade de renovação do contrato a termo certo mantém-se, nos mesmos três anos, mas é introduzido um novo limite, cumulativo, de duas renovações, tanto para a renovação automática como para a renovação expressa, para «evitar a manutenção de situações de emprego precário por longos períodos»<sup>963</sup>.

O diploma inova ao consagrar o direito de preferência do trabalhador contratado a termo ao preenchimento de postos permanentes da empresa<sup>964</sup>, ao atribuir-lhe o direito a uma compensação pecuniária por caducidade do respectivo contrato calculada segundo a sua antiguidade, ao instituir a obrigação de comunicar às comissões de trabalhadores e estruturas sindicais existentes na empresa a celebração, prorrogação e cessação de contratos a termo e ao incluir os trabalhadores a termo no total dos trabalhadores da empresa para determinação das obrigações sociais ligadas ao número de trabalhadores ao serviço.

*Last but not least*, é pela primeira vez enunciado um princípio de proibição de admissão subsequente à cessação de contrato de trabalho a termo, assim formulado: «A cessação, por motivo não imputável ao trabalhador, de um contrato de trabalho a prazo que tenha durado mais de 12 meses impede uma nova admissão, a termo certo ou incerto, para o mesmo posto de trabalho antes de decorridos três meses». A análise desta norma será retomada já a seguir, a propósito de uma das alterações legislativas a que a LCCT foi sujeita.

A LCCT, na parte respeitante ao contrato a termo, foi complementada pela Lei 38/96, de 31 de Agosto, e alterada por duas vezes, pelas Leis 118/99, de 11 de Agosto e 18/2001, de 3 de Julho.

A primeira, além de, no âmbito da cessação, ter instituído regras sobre o acordo revogatório e a rescisão do contrato por iniciativa do trabalhador (mecanismos de combate à fraude à lei), veio exigir que a formulação do motivo justificativo no contrato a termo fosse mencionada concretamente, com referência aos factos e circunstâncias que o integram, e estabeleceu, também,

---

<sup>962</sup> JOSÉ JOÃO ABRANTES, «Contrato de trabalho a termo» cit., p. 167, assinala que esta solução legal é diferente da que se encontrava na LCT (artigo 44.º) e da tendência das legislações estrangeiras, em que, no contrato a termo resolutivo, o período experimental tem natureza supletiva. Sobre o regime do período experimental na LCCT, cfr. ALBINO MENDES BAPTISTA, «A duração do período experimental nos contratos a termo», *Prontuário de Direito do Trabalho*, Actualização N.º 55 (de 01-04-98 a 30-06-98), coordenação de JOÃO RATO, p. 57-65.

<sup>963</sup> Cfr. preâmbulo do DL 64-A/89, de 27 de Fevereiro. Tal como no âmbito da lei anterior, o limite de três anos só era aplicável aos contratos sujeitos a renovação, o que não impedia a celebração de um contrato por prazo inicial superior (excepto no caso dos contratos celebrados para lançamento de nova actividade, empresa ou estabelecimento, que não podiam exceder os dois anos de duração). O contrato a termo incerto não tinha duração máxima.

<sup>964</sup> Anteriormente, a LCT previa a preferência legal dos trabalhadores sazonais e eventuais *nas admissões ao quadro permanente* (artigo 11.º, n.º 5). Na LCCT a preferência é limitada ao período de vigência do respectivo contrato e para funções idênticas; a sua violação apenas determina o pagamento de uma indemnização de meio mês de remuneração de base.

que a prorrogação do contrato, por prazo diferente do inicial, ficasse sujeita aos requisitos formais da sua celebração (artigo 3.º)<sup>965</sup>.

A segunda lei, de 1999, reformulou, em geral, o sistema punitivo laboral, tendo previsto na matéria em análise uma nova contra-ordenação, grave, pela omissão da obrigação de pagamento da compensação por caducidade e qualificado como graves as violações da proibição de contratações sucessivas, da preferência no acesso a emprego permanente e da proibição de celebração de contrato fora dos casos previstos ou com motivação insuficientemente concretizada (todas já anteriormente previstas, com excepção desta última); foi qualificada como leve a omissão da obrigação de comunicação às comissões de trabalhadores e estruturas sindicais<sup>966</sup>.

Finalmente, a Lei 18/2001, que também alterou a Lei 38/96, trouxe inovações significativas, modificando as regras sobre conversão do contrato, ónus da prova, contratos sucessivos, compensação por caducidade, direito de preferência na admissão sem termo e direito de informação das estruturas colectivas, razões suficientes para nos determos um pouco mais sobre este diploma<sup>967</sup>.

---

<sup>965</sup> Cfr. JORGE LEITE, «Observatório legislativo», *Questões Laborais*, Ano III – 1996, n.º 8, p. 194-240 [p. 216-219] e PAULA PONCES CAMANHO, «Algumas reflexões sobre o regime jurídico do contrato de trabalho a termo», *Juris Et De Jure. Nos 20 anos da Faculdade de Direito da UCP – Porto*, Porto, Universidade Católica Portuguesa, 1998, p. 969-986 [p. 978-986]. Sobre a aplicação do artigo 3.º da Lei 38/96, entre muitos, cfr. os acórdãos do STJ, de 28-11-2001: «Verificando-se que do contrato a termo celebrado se infere, com suficiente clareza, que o trabalhador foi contratado para trabalhar numa obra de natureza provisória adjudicada à entidade patronal, encontra-se preenchida a exigência legal de indicação da razão da aposição do termo», de 20-02-2002: «No contrato a termo é imperioso que se mencionem com clareza e concretamente as circunstâncias que o justificam, sob pena de o contrato se ter de considerar como sem termo», de 14-01-2004: «O motivo justificativo da celebração do contrato de trabalho a termo constitui uma formalidade "ad substantiam", que não pode ser indicado em termos genéricos e abstractos, limitando-se a transcrever a letra da lei, antes se exige que se indiquem os factos e circunstâncias concretas e objectivas que justificaram a celebração do contrato de trabalho a termo», de 17-01-2007: «O motivo justificativo da celebração do contrato de trabalho a termo constitui uma formalidade "ad substantiam", devendo, por isso, estar suficientemente indicado no documento que titula o vínculo, sob pena de invalidade do termo, sendo que essa exigência legal não se basta com a mera remissão e reprodução dos termos da lei. [...] É necessário que a indicação requerida permita a verificação externa da conformidade da situação concreta com a tipologia do art. 41.º, n.º 1 da LCCT e a realidade da própria justificação invocada, face à duração estipulada para o contrato», de 14-03-2007: «A indicação dos motivos justificativos da celebração do contrato a termo - quer antes, quer após a publicação da Lei n.º 38/96, de 31 de Agosto - importa a concretização dos factos e circunstâncias que o fundamentam, exigência legal que constitui uma formalidade *ad substantiam*», de 22-04-2009: «Referindo-se no contrato de trabalho a termo certo que o mesmo foi celebrado «devido ao acréscimo excepcional da actividade resultante da necessidade de satisfazer compromissos públicos da informação regional», sendo que a alusão ao acréscimo excepcional da actividade constitui uma mera transcrição da letra da lei e, por outro lado, a necessidade de satisfazer compromissos públicos da informação regional nada adianta relativamente à pretendida temporalidade ou excepcionalidade desses compromissos, configura-se a nulidade da estipulação do termo, que determina a conversão do contrato num contrato sem termo» (fonte: [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)).

<sup>966</sup> Ainda em 1999, a Lei 103/99, de 26 de Julho, no âmbito da regulação do trabalho a tempo parcial, veio permitir especificamente a contratação a termo para substituição parcial de trabalhador que transitasse por tempo determinado do regime de tempo completo para o regime de tempo parcial (artigo 3.º, n.º 6). Este fundamento não é, de facto, novo, uma vez que a situação seria sempre passível de enquadramento no artigo 41.º, n.º 1, alínea *a*), da LCCT, que admitia a aposição do termo no caso de substituição temporária de trabalhador que, por qualquer razão, se encontrasse impedido de prestar serviço.

<sup>967</sup> Um estudo bastante completo desta reforma pode ser consultado em LUÍS MIGUEL MONTEIRO e PEDRO MADEIRA DE BRITO, «Alteração ao regime jurídico do contrato de trabalho a termo introduzida pela Lei n.º 18/2001, de 3 de Julho», *Revista de Direito e de Estudos Sociais*, Janeiro-Março 2002, n.º 1, Coimbra, Almedina, p. 93-132.

Começou por alterar o artigo 41.º, que estabelecia os fundamentos da contratação a termo, modificando a redacção do n.º 2 e aditando os n.º 3 e 4. A modificação do n.º 2 não terá sido significativa, uma vez que à redacção originária - «A celebração de contratos a termo fora dos casos previstos no número anterior [que continha o elenco taxativo dos fundamentos do contrato] importa a nulidade da estipulação do termo» - foi acrescentado «adquirindo o trabalhador o direito à qualidade de trabalhador permanente da empresa», o que já correspondia à consequência ditada pela jurisprudência e pela doutrina e resultava da aplicação do disposto no artigo 14.º, n.º 1, da LCT<sup>968</sup>, então ainda em vigor. A introdução da locução final veio reafirmar tal consequência e afastar a possibilidade de qualquer dos contraentes (aqui a parte interessada seria, sem dúvida, o empregador) arguir que não teria celebrado o contrato sem a parte viciada<sup>969</sup>. Por sua vez, o n.º 3 fez renascer uma norma que tinha desaparecido em 1989, segundo a qual «a estipulação do termo será igualmente nula, com as consequências previstas no número anterior, sempre que tiver por fim iludir as disposições que regulam os contratos sem termo»; em 1969, na LCT, a cominação respondia «ao abuso de vinculações sucessivas com prejuízo da antiguidade e da protecção na cessação do vínculo»<sup>970</sup> mas, com a introdução, em 1976, da contagem da antiguidade desde o início do primeiro contrato e da limitação da duração do contrato e, em 1989, da fundamentação taxativa do contrato, do direito a compensação pela caducidade e da proibição de admissão subsequente à cessação de contrato caduco, esta previsão legal tornou-se desnecessária, pelo que a sua reintrodução, em 2001, só veio causar confusão. A ambiguidade foi, ainda, aumentada pelo novo n.º 4, que colocava a cargo do empregador o ónus da prova dos factos e circunstâncias que fundamentavam a celebração do contrato<sup>971</sup> e que, colocado imediatamente a seguir, pôs em dúvida o que estava estabelecido pacificamente, isto é, que a demonstração da intenção fraudatória do empregador prevista no n.º 3 estaria a cargo do trabalhador. A leitura correcta era, no entanto, outra: o âmbito de aplicação do n.º 4 era circunscrito à prova do que referia

---

<sup>968</sup> Que estatuiu que «A nulidade ou anulação parcial do contrato de trabalho não determina a invalidade de todo o contrato, salvo quando se demonstre que os contraentes ou algum deles o não teriam concluído sem a parte viciada».

<sup>969</sup> Neste mesmo sentido, cfr. FILIPE FRAÚSTO DA SILVA, «30 anos de contrato...» cit., p. 231, que acrescenta que se tratou de dar «resposta a casos em que o texto do contrato de trabalho incluía clausulado explicitando e reconhecendo que o termo fora estipulado no pressuposto da sua licitude, que esta era essencial para a formação da vontade do empregador e que este não teria contratado o trabalhador se assim não fosse».

<sup>970</sup> Cfr. FILIPE FRAÚSTO DA SILVA, «30 anos de contrato...» cit., p. 231.

<sup>971</sup> «Não só tem de ser invocada, no texto contratual, a razão circunstanciada que, de acordo com a lei, permite contratar de forma precária, como o empregador, se o trabalhador contestar a sua realidade, tem de a provar em juízo, sob pena de, em caso de dúvida, essa razão ser julgada inexistente ou insubsistente»: cfr. FILIPE FRAÚSTO DA SILVA, «30 anos de contrato...» cit., p. 231. Subscrevo, também, o entendimento de LUÍS MIGUEL MONTEIRO e PEDRO MADEIRA DE BRITO, «Alteração ao regime jurídico...» cit., p. 132, de que o ónus da prova relativo ao motivo justificativo da contratação cabe ao empregador, ainda que o fundamento da contratação diga respeito ao trabalhador, como acontece na alínea *h*) do artigo 41.º, n.º 1 (trabalhadores à procura do primeiro emprego ou desempregados de longa duração).



expressamente, os factos e circunstâncias que fundamentaram a celebração do contrato<sup>972</sup>, e o n.º 3 constituía uma mera garantia adicional, com carácter subsidiário, das restantes normas de tutela da posição do trabalhador<sup>973</sup>.

De seguida, a Lei 18/2001 aditou um novo artigo, o 41.º-A, que, sob a epígrafe «Contratos sucessivos», passou a prever que a celebração, sucessiva ou intervalada, de contratos a termo, entre as mesmas partes, para o exercício das mesmas funções ou para satisfação das mesmas necessidades do empregador, determinava a conversão automática da relação jurídica em contrato sem termo, com ressalva da contratação a termo para actividades sazonais e para execução de tarefa ocasional ou serviço determinado precisamente definido e não duradouro (n.º 1 e n.º 2)<sup>974</sup>; o n.º 3 sancionava com nulidade o contrato a termo celebrado posteriormente à aquisição pelo

---

<sup>972</sup> JOSÉ JOÃO ABRANTES, «Contrato de trabalho a termo» cit., p. 163, acompanhado por outros (cfr. bibliografia citada pelo Autor) já sustentava com base no direito anterior a necessidade de ser o empregador a provar a natureza transitória do trabalho a prestar, considerando o disposto no artigo 342.º do Código Civil: «constituindo o enquadramento numa das situações típicas do n.º 1 do artigo 41.º requisito de validade do contrato a termo, será obviamente ao empregador que compete alegar e provar os elementos constitutivos do seu direito de contratar a termo, enquanto direito de carácter excepcional». Sobre o regime antes vigente, cfr. acórdão do STJ, de 17-05-2007: «Alegando o trabalhador que o motivo indicado no contrato para justificar a estipulação do termo é falso e tendo o contrato de trabalho em questão sido celebrado antes da publicação da Lei n.º 18/2001, de 3 de Julho, é sobre ele que recai o ónus de provar a alegada falsidade, nos termos do art.º 342.º, n.º 1, do C.C.»; em sentido contrário, acórdão do TRL, de 26-04-2001: «Estando em causa um contrato de trabalho a termo em que as exigências da Lei relativas à forma escrita do mesmo e às indicações do motivo justificativo que devem constar das suas cláusulas constituem formalidades "ad substantiam", basta a inexistência da motivação concreta legalmente imposta para, por si só, se considerar o contrato sem termo. [...] Não recai, portanto, sobre o trabalhador o ónus de provar que a entidade patronal, no momento da celebração do contrato, quis defraudar a Lei». Sobre o regime resultante da Lei 18/2001, cfr. o acórdão do STJ de 26-09-2007: «Como decorre do regime legal da distribuição da prova e veio a ser expressamente referido na Lei n.º 18/2001, de 3 de Julho, incumbe ao empregador o ónus da prova sobre a veracidade do motivo justificativo do recurso à contratação precária» (fonte: www.dgsi.pt).

<sup>973</sup> Neste mesmo sentido, cfr. FILIPE FRAÚSTO DA SILVA, «30 anos de contrato...» cit., p. 231.

<sup>974</sup> JÚLIO GOMES, «O contrato de trabalho...» cit., p. 74-75, demonstra com vários exemplos que, antes de 2001, a legislação portuguesa permitia a contratação a termo «em cadeia» do mesmo trabalhador, contribuindo «para uma segmentação da mão-de-obra e para uma precarização de certos trabalhadores...». Sobre a aplicação da lei no tempo (uma vez que a legislação anterior não limitava a celebração em cadeia e a Lei 18/2001 não apresentava qualquer norma transitória), cfr. o acórdão do STJ de 02-02-2006: «1. A Lei n.º 18/2001, de 3 de Julho, que aditou o artigo 41.º-A à LCCT, não contém normas transitórias que delimitem a sua vigência quanto às relações jurídicas subsistentes à data da respectiva entrada em vigor, pelo que, para fixar a eficácia temporal desse diploma, há que recorrer aos critérios sobre aplicação da lei no tempo, enunciados no artigo 12.º do Código Civil. 2. De acordo com esses critérios, a lei só dispõe para o futuro, não tendo eficácia retroactiva, salvo se o legislador e nos limites consentidos claramente lhe atribuir essa eficácia, por isso, quando a lei nova regula os efeitos de certos factos, como expressão duma valoração dos factos que lhes deram origem, deve entender-se que só se aplica aos factos novos, nos termos da primeira parte do n.º 2 do artigo 12.º do Código Civil. 3. O n.º 1 do artigo 41.º-A da LCCT regula os efeitos da «celebração sucessiva e ou intervalada de contratos de trabalho a termo, entre as mesmas partes, para o exercício das mesmas funções ou para a satisfação das mesmas necessidades do empregador», determinando a conversão automática da relação jurídica assim configurada em contrato sem termo, o que traduz uma valoração dos factos que lhes deram origem, por conseguinte, só se aplica aos factos novos, às relações jurídicas constituídas após o início da sua vigência. 4. Tendo as partes celebrado três contratos de trabalho a termo, o primeiro, em 27 de Dezembro de 2000, o segundo, em 26 de Abril de 2001, e o terceiro, em 4 de Julho de 2002, só este último foi celebrado após a entrada em vigor do n.º 1 do artigo 41.º-A da LCCT, que ocorreu em 2 de Agosto de 2001, pelo que não se verifica uma celebração sucessiva e ou intervalada de contratos de trabalho a termo susceptível de integrar a previsão daquela norma e determinar a conversão automática da relação jurídica assim configurada em contrato sem termo» (fonte: www.dgsi.pt).

trabalhador da qualidade de trabalhador permanente<sup>975/976</sup>. Manteve-se em vigor, embora alterado, o n.º 4 do artigo 46.º, que dispunha, recorde-se, que a cessação, por motivo não imputável ao trabalhador, de um contrato de trabalho a prazo que tivesse durado mais de 12 meses impedia uma nova admissão a termo, certo ou incerto, para o mesmo posto de trabalho antes de decorridos 6 meses (na redacção originária, alterada pela Lei 18/2001, eram 3 meses). Da conjugação do artigo 41.º-A, n.º 1, com o artigo 46.º, n.º 4, resultava que não podiam ser celebrados contratos a termo sucessivos (ou seja, que se sucedessem sem interrupção) ou intervalados (que se sucedessem com hiato temporal entre ambos; neste último caso, a norma não definia o intervalo)<sup>977</sup>, *entre as mesmas partes*<sup>978</sup>, para o exercício das mesmas funções ou para satisfação das mesmas necessidades do empregador<sup>979</sup>, sob pena de conversão em contrato sem

---

<sup>975</sup> A norma ressaltava, evidentemente, a hipótese do contrato do trabalhador reformado ou que perfaz setenta anos e continua ao serviço (cfr. artigo 5.º LCCT). A previsão legal tinha a sua utilidade, já que muitas vezes os empregadores adiavam a redução a escrito para data posterior à do início de execução do contrato e, principalmente tendo decorrido o período experimental, deparavam-se com a recusa do trabalhador em firmar um contrato a termo quando já tinha adquirido o estatuto de permanente; a solução passou a ser, e muito bem, assinar o contrato antes do início da sua execução. Cfr., sobre a aplicação do artigo 41.º-A, n.º 3, o acórdão do STJ, de 18-05-2006: «Aliás, no domínio laboral, seria inaceitável, que as partes pudessem celebrar um contrato de trabalho a termo, fazendo reportar a eficácia deste a data anterior à da respectiva celebração, o que permitiria invalidar, a todo o tempo, qualquer anterior contrato de trabalho sem termo ajustado verbalmente, bem como contornar a estatuição contida no n.º 3 do artigo 41.º-A da LCCT. [...] Logo, quando o trabalhador subscreveu, em 20 de Dezembro de 2001, um contrato de trabalho a termo certo, já tinha adquirido a qualidade de trabalhador permanente, desde 15 de Novembro de 2001, pelo que aquele contrato de trabalho, nos termos do n.º 3 do artigo 41.º-A da LCCT, é nulo» (fonte: www.dgsi.pt).

<sup>976</sup> Segundo FILIPE FRAÚSTO DA SILVA, «30 anos de contrato...» cit., p. 233, «com este novo artigo, o legislador não terá, provavelmente, pretendido efectivamente inovar, mas antes clarificar questões que, nas decisões dos tribunais, nem sempre tinham sentido uniforme». Cfr., sobre a aplicação do direito anterior, o acórdão do STJ de 20-11-2003: «Só com adição do art.41-A do LCCT, através da Lei nº 18/01, de 3/7 é que passou a ser vedado que, por acordo, as partes pudessem transmutar um contrato de trabalho por tempo indeterminado em contrato de trabalho a termo» (fonte: www.dgsi.pt). Ao contrário, JOSÉ JOÃO ABRANTES, «Contrato de trabalho a termo» cit., p. 162, entendia que a prática dos pactos novatórios já devia anteriormente ser considerada ilegal, sendo nula a estipulação do termo a uma relação estabelecida inicialmente por tempo indeterminado, desde que, como ele, se entendesse que «há [...] que levar às últimas consequências as ideias do carácter excepcional do contrato a termo e da necessidade de razões específicas que objectivamente o justifiquem». Na mesma lógica entendia que um contrato a termo certo não pode passar a termo incerto.

<sup>977</sup> Ainda há uma terceira hipótese, de uma sequência de contratos sem hiato a que se segue um contrato com hiato temporal; este caso seria de celebração sucessiva e intervalada e, na opinião de LUÍS MIGUEL MONTEIRO e PEDRO MADEIRA DE BRITO, «Alteração ao regime jurídico...» cit., p. 105, é abrangido pela hipótese legal apenas por mera cautela do legislador, uma vez que o objectivo da norma já está acautelado pelas duas outras hipóteses.

<sup>978</sup> A referência às mesmas partes não pode ser interpretada restritivamente, sob pena de a aquisição da qualidade de empregador por transmissão do estabelecimento constituir uma modificação subjectiva que afastaria a aplicação do dispositivo legal. Neste sentido, cfr. JÚLIO GOMES, «O contrato de trabalho...» cit., p. 76 e LUÍS MIGUEL MONTEIRO e PEDRO MADEIRA DE BRITO, «Alteração ao regime jurídico...» cit., p. 104.

<sup>979</sup> A referência em alternativa às mesmas funções ou às mesmas necessidades serve, segundo JÚLIO GOMES, «O contrato de trabalho...» cit., p. 75-76, «para impedir que o empregador, alterando, porventura, até, ligeiramente, a categoria ou funções referidas no novo contrato a termo, se furtasse à aplicação do disposto nesta norma». O Autor discorda, por isso, vivamente, de LUÍS MIGUEL MONTEIRO e PEDRO MADEIRA DE BRITO, «Alteração ao regime jurídico...» cit., p. 111, que entendem que onde a lei diz *ou* quis dizer *e*, com a consequência de que «só a celebração sucessiva ou intervalada de contratos de trabalho a termo, para o mesmo posto de trabalho (as mesmas *funções*[sic]) e cumulativamente com a mesma justificação (*necessidades*[sic]) cai no âmbito de aplicação da norma», ou seja, para que se aplicasse o artigo 41.º-A, n.º 1, as mesmas funções teriam de vir acompanhadas da mesma justificação (necessidades). Acompanho o primeiro Autor, até porque o que está em jogo e é necessário a todo o custo evitar é a contratação sucessiva do mesmo trabalhador para as mesmas funções (que, as mais das vezes, correspondem a necessidades permanentes da empresa), sejam ou não as mesmas as necessidades invocadas pelo empregador (que pode até dispor de várias das hipóteses tipificadas na lei para justificar a celebração do contrato; pense-se, por

termo, mas podia ser livremente contratado a termo *outro trabalhador* para o mesmo posto de trabalho (que pressupõe a identidade de funções e de necessidades), desde que o contrato do anterior não tivesse completado doze meses... Afinal, a solução legal acabava por redundar apenas em prejuízo dos trabalhadores, que não podiam mais ser contratados pela mesma empresa, já que aos empregadores permitia-se contornar as limitações com facilidade: bastava contratarem sistematicamente trabalhadores diferentes (ou contratar de forma alternada dois ou três; ou contratar segundo modalidades alternativas) e, se necessário, evitar que os respectivos contratos excedessem doze meses de duração<sup>980</sup>. O aparente absurdo – o empregador ficava impedido “para todo o sempre”<sup>981</sup> de contratar o mesmo trabalhador, mas podia contratar um outro – tinha, segundo JÚLIO GOMES, uma razão de ser, a necessidade de evitar o maior perigo da contratação a termo, «permitir que uma pessoa seja contratada e recontratada a termo, para ocupar o mesmo posto de trabalho, com motivos pretensa e formalmente distintos, e com intervalos mais ou menos longos, com evidente prejuízo para a sua formação profissional e às custas da comunidade, isto é, da segurança social»<sup>982</sup>. O artigo 41.º-A apresentava, ainda, algumas ambiguidades, a saber, (a) confluía com a hipótese do artigo 41.º, n.º 3, sendo imprecisa a diferenciação dos respectivos campos de aplicação; (b) não ressaltava a renovação lícita do contrato, pelo menos susceptível de confusão com este instituto no caso de celebração sucessiva; (c) não definia a duração relevante dos intervalos na sucessão intervalada (tanto podiam ser duas semanas como dois anos ou

---

exemplo, numa nova empresa que contrata um desempregado de longa duração para exercer uma actividade sazonal [exemplo de JÚLIO GOMES, ob. e loc. cit.] ou que o empregador altere ligeiramente o conteúdo funcional para afastar a identidade de funções, continuando a satisfazer as mesmas necessidades. A interpretação proposta por LUÍS MIGUEL MONTEIRO e PEDRO MADEIRA DE BRITO abriria, portanto, aos empregadores muitas possibilidades de se furtarem ao cumprimento da lei.

<sup>980</sup> Aparentemente, e ao contrário do artigo 41.º-A, n.º 1, a violação do artigo 46.º, n.º 4, era objecto de uma mera sanção administrativa (embora a violação fosse qualificada como contra-ordenação grave), mas na realidade dava ao trabalhador contratado por último a possibilidade de obter a conversão do seu contrato com fundamento na fraude à lei consagrada no artigo 41.º, n.º 3 (recuperado da legislação anterior pela Lei 18/2001 e já aqui tratado). Neste sentido, cfr. FILIPE FRAÚSTO DA SILVA, «30 anos de contrato...» cit., p. 237 e JÚLIO GOMES, «O contrato de trabalho...» cit., p. 72.

<sup>981</sup> LUÍS MIGUEL MONTEIRO e PEDRO MADEIRA DE BRITO, «Alteração ao regime jurídico...» cit., p. 111-113, sobre a conjugação dos dois artigos – o 41.º-A, n.º 1, e o 46.º, n.º 4 – perguntam-se se, passados seis meses, o empregador não poderia já contratar o mesmo trabalhador; isto porque, dizem, embora o artigo 41.º-A não defina a duração do intervalo, não é admissível que o empregador que contratou a termo um trabalhador fique impedido de o contratar de novo para todo o sempre; decorrido determinado hiato temporal, a celebração de novo contrato para as mesmas funções ou para satisfação das mesmas necessidades já não constituirá «extensão de preexistente precariedade do vínculo contratual, mas uma nova precariedade, que não retoma a anterior» e, por outro lado, é absurdo admitir a contratação de outro trabalhador passados seis meses e não admitir a contratação do mesmo.

<sup>982</sup> JÚLIO GOMES, «O contrato de trabalho...» cit., p. 80. Mesmo assim o Autor admite que «a questão seja delicada», mas qualquer outra leitura, designadamente a que é feita por LUÍS MIGUEL MONTEIRO e PEDRO MADEIRA DE BRITO, «potencia a tal espiral de contratação a termo e a precarização de certos e determinados trabalhadores» (ob. cit., p. 79).

dez...) <sup>983</sup>; (d) não impedia o recurso a outras formas de contratação, alternativas ao contrato a termo <sup>984</sup>.

O terceiro dispositivo alterado foi o artigo 42.º, relativo à forma do contrato, a que, no n.º 1, foi intercalada uma nova alínea f), que mandava referir no texto contratual a necessidade do cumprimento do disposto no artigo 53.º, n.º 1, relativo à obrigação, a cargo do empregador, de informar a comissão de trabalhadores e as estruturas sindicais sobre a celebração, prorrogação e cessação de contratos a termo (as menções às estruturas sindicais, à prorrogação e à cessação dos contratos são também resultantes da revisão feita pela Lei 18/2001, já que na redacção originária a norma referia somente as comissões de trabalhadores e a admissão de trabalhadores a termo).

O artigo 46.º foi objecto de duas alterações, nos n.º 3 e 4. A segunda já foi tratada a propósito da análise do novo artigo 41.º-A: tratou-se de alargar de três para seis meses o intervalo entre contratações a termo para o mesmo posto de trabalho. A compensação por caducidade do contrato, prevista no n.º 3, foi razoavelmente aumentada uma vez que o valor de referência para o seu cálculo passou de dois para três dias por mês de duração do contrato, não podendo ser inferior ao correspondente a um mês <sup>985</sup>.

Também já foi mencionada a modificação do artigo 53.º, n.º 1, objecto de dois alargamentos, a propósito da necessidade da sua menção expressa no contrato (artigo 42.º, n.º 1, alínea f)) <sup>986</sup>.

O último dispositivo da LCCT alterado, foi o artigo 54.º, sobre preferência na passagem ao quadro permanente da empresa, objecto de uma alteração ao n.º 2, que agravou a indemnização devida ao trabalhador pela preterição injustificada de meio mês para seis meses de remuneração base, e de um aditamento (n.º 3) contendo uma regra de inversão do ónus da prova na matéria.

Finalmente, a Lei 18/2001 alterou o artigo 3.º da Lei 38/96, com o sentido de aclarar certas dúvidas com que se debatiam a doutrina e a jurisprudência desde a sua entrada em vigor. Recorde-se que, de acordo com o artigo 3.º, n.º 1, a indicação no contrato do seu motivo justificativo, só era atendível se mencionasse concretamente os factos e circunstâncias que o integravam; a alteração veio aumentar o grau de exigência na concretização formal do motivo do contrato, uma vez que a redacção da cláusula passou a ter que estabelecer com clareza a relação entre a justificação invocada e o termo estipulado, evidenciando a adequação da duração do

---

<sup>983</sup> Tão pouco era relevante a duração do contrato extinto; cfr., neste sentido, SUSANA SOUSA MACHADO, *Contrato de trabalho a termo... cit.*, p. 229.

<sup>984</sup> O mesmo acontecia, aliás, com o artigo 46.º, n.º 4. Bastava, portanto, ao empregador, para contornar as proibições legais, celebrar, antes ou a seguir a um contrato a termo, um contrato de trabalho temporário ou um contrato de prestação de serviços.

<sup>985</sup> Excessivamente aumentada, na opinião dos destinatários empregadores. Cfr., sobre a polémica que, na época, esta norma suscitou, FILIPE FRAÚSTO DA SILVA, «30 anos de contrato...» cit., p. 237.

<sup>986</sup> A violação destas obrigações constituía mera contra-ordenação leve punida com coima pecuniária (artigo 60.º, n.º 3, da LCCT, na redacção dada pela Lei 118/99).

contrato estabelecida à duração da necessidade subjacente<sup>987</sup>; solução louvável, por um lado, por aumentar a possibilidade da sua percepção externa, designadamente pelo trabalhador, que assim passou a poder controlar melhor a existência e a adequação da justificação ao termo estipulado; por outro lado, no entanto, a exigência não se ajustava aos contratos a termo que não se destinavam a satisfazer necessidades transitórias (casos de fomento do emprego e de apoio ao lançamento de actividades, estabelecimentos ou empresas)<sup>988</sup>. Por sua vez, o n.º 2 do artigo 3.º estabelecia que a prorrogação do contrato a termo por período diferente do estipulado inicialmente fosse sujeita aos requisitos formais da sua celebração; a Lei 18/2001 acrescentou a necessidade de observância dos requisitos materiais e terminou com um esclarecimento, o de que a prorrogação (por prazo diferente do inicial) era uma forma de renovação, valendo como tal para todos os efeitos (o contrato prorrogado conta igualmente como um único contrato)<sup>989</sup>.

---

<sup>987</sup> Cfr. acórdão do STJ de 26-09-2007: «A validade do termo resolutivo aposto ao contrato de trabalho impõe: (i) que se mostrem vertidos no texto contratual factos reconduzíveis a algum dos tipos legais de justificação plasmados no arts. 41.º, n.º 1 da LCCT; (ii) que esses factos tenham correspondência com a realidade. [...] A necessidade da verificação cumulativa dos referidos pressupostos constitui um mero corolário do carácter excepcional da contratação a termo e do princípio da tipicidade funcional emergente do citado art. 41.º, n.º 1: o contrato a termo só é admitido para certos fins e na estrita medida em que esses fins o justifiquem» (fonte: www.dgsi.pt).

<sup>988</sup> Cfr., no entanto, a aplicação da formulação resultante da Lei 18/2001 à abertura de um estabelecimento, no acórdão do STJ de 09-09-2009: «1. O início de laboração de novo estabelecimento constituía, à luz da LCCT, motivo justificativo para a celebração de contratos de trabalho a termo. 2. Tal fundamento assenta em razões de estímulo à criação de emprego e à diminuição do risco empresarial e nada tem a ver com a satisfação de necessidades temporárias ou transitória da empresa. 3. Deve ter-se por devidamente concretizado, no documento que titula o contrato, o motivo justificativo do termo, quando no mesmo se refere que o motivo da contratação é a abertura de um novo estabelecimento e que o local do trabalho do trabalhador seria na n.º 262 da Rua Augusta, em Lisboa» (fonte: www.dgsi.pt).

<sup>989</sup> O artigo 3.º, n.º 2, já era assim entendido anteriormente, como também era entendido que, embora a renovação por prazo igual ao inicial não carecesse de formalização, pressupunha, para ser válida, a persistência dos requisitos materiais, ou seja, a persistência do mesmo motivo justificativo; a alteração feita pela Lei 18/2001 reforçou esta leitura. Quanto à equivalência entre prorrogação e renovação, JÚLIO GOMES, «O contrato de trabalho...» cit., p. 70, entende que a distinção continua a ter algumas consequências práticas, já que o artigo 53.º, n.º 1 (na redacção dada pela Lei 18/2001), ao identificar as obrigações de comunicação a cargo do empregador se refere explicitamente à prorrogação e não à renovação do contrato. Cfr., sobre a aplicação do artigo 3.º, n.º 2, da Lei 38/96, com a redacção dada pela Lei 18/2001, os acórdãos do STJ de 10-05-2006: «A prorrogação do contrato de trabalho a termo por prazo diferente do inicialmente estipulado tem de respeitar os requisitos materiais e formais a que obedece a celebração dos contratos de trabalho a termo, ou seja, o acordo de prorrogação tem de ser reduzido a escrito e o motivo justificativo da prorrogação tem de ser devidamente indicado e concretizado e só esse motivo será relevante para ajuizar da validade do termo aposto na prorrogação», de 12-09-2007: «1. À luz do art.º 3.º, n.º 1, da Lei n.º 38/96, de 31 de Agosto, na redacção que lhe foi dada pela Lei n.º 18/2001, de 3 de Julho, a prorrogação do contrato de trabalho a termo por período diferente do estipulado inicialmente estava sujeita aos requisitos materiais e formais da sua celebração. 2. Assim se o motivo indicado para a prorrogação do contrato não se enquadrar no elenco de situações previstas no n.º 1 do art.º 41.º da LCCT, o termo da prorrogação é nulo e esta considera-se sem termo, o mesmo acontecendo com o contrato. 3. Tratando-se de um negócio formal, a declaração só pode valer com um sentido que tenha um mínimo de correspondência no texto do documento que titula o acordo de prorrogação. 4. Ainda que o contrato tenha sido celebrado com o fundamento de que o trabalhador estava à procura de primeiro emprego (isto é, com o fundamento de que nunca tinha sido contratado por tempo indeterminado), a prorrogação do contrato deve ser considerada sem termo, se o motivo invocado para a mesma tiver sido o facto de o trabalhador “continuar na situação de procurar emprego e não ter, por motivo alheio à sua vontade, encontrado emprego compatível com a sua formação profissional”. 5. Este motivo não se enquadra no elenco de situações previstas no n.º 1 do art.º 41.º da LCCT e a declaração assim emitida não pode ser interpretada com o sentido de que o motivo da prorrogação foi o mesmo da celebração do contrato» (fonte: www.dgsi.pt).

Ao terminar, não pode deixar de se salientar a importância que a Lei 18/2001 teve na configuração do regime do contrato de trabalho a termo, pese embora a sua breve existência, de pouco mais de dois anos, considerando que iniciou a sua vigência em Agosto de 2001 e saiu de cena em Dezembro de 2003, com o Código do Trabalho.

### *A codificação*

#### *O Código do Trabalho de 2003*<sup>990</sup>

No final da década de 1990 era pacífica a necessidade de revisão da legislação laboral então em vigor, constituída por «um conjunto de diplomas dispersos e com origens temporalmente diversas, tendo subjacentes concepções políticas e sociais marcadamente diferentes que correspondem a distintos momentos históricos. De facto, mantêm-se em vigor diplomas elaborados sob Constituições e regimes políticos diversos, e sujeitos a várias alterações ao longo dos tempos»<sup>991</sup>; em alguns casos até, a regulamentação de um mesmo instituto encontrava-se dispersa por distintos diplomas. Desta «“selva” de regimes laborais»<sup>992</sup> resultavam «múltiplas contradições, com as consequentes dificuldades interpretativas e, sobretudo, uma acentuada inadequação do regime jurídico à vida quotidiana dos trabalhadores e dos empregadores»<sup>993</sup>.

Em resposta a esta realidade, o XIV Governo Constitucional (sendo Primeiro-Ministro, António Guterres), pelo Despacho n.º 5875/2000, de 15 de Março, nomeou uma comissão, dirigida pelo PROFESSOR MONTEIRO FERNANDES, designada Comissão de Análise e Sistematização da Legislação Laboral (CLL), «tendo em vista a acessibilidade dos regimes legais, [...] e, ainda, o propósito de elevar o nível de adequação e eficiência da legislação laboral», atribuindo-lhe competência para «proceder ao levantamento, análise e sistematização das leis laborais existentes

---

<sup>990</sup> Sobre esta importante reforma do Direito do Trabalho português foram consultados: ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, *Direito do Trabalho cit.*, 14.ª edição, 2009, p. 46-47; JORGE BACELAR GOUVEIA, *O Código do Trabalho e a Constituição Portuguesa*, Lisboa, O Espírito das Leis, 2003; JOSÉ JOÃO ABRANTES, «Parecer sobre o Anteprojecto de Código do Trabalho» e «O Código do Trabalho e a Constituição», *Estudos sobre o Código do Trabalho*, Coimbra, Coimbra Editora, 2004, p. 9-53 e 55-89; LUÍS GONÇALVES DA SILVA, «Visita guiada ao Código do Trabalho: a primeira fase da reforma laboral», *A reforma do Código do Trabalho cit.*, p. 45-109; LUÍS MANUEL TELES DE MENEZES LEITÃO, *Direito do Trabalho cit.*, p. 59-62 e «A conformidade da Proposta de Lei 29/IX (Código do Trabalho) com a Constituição da República Portuguesa», *Temas Laborais (Estudos e Pareceres)*, volume I, Coimbra, Almedina, 2006, p. 127-187; MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, «O novo Código do Trabalho – reflexões sobre a Proposta de Lei relativa ao novo Código do Trabalho», *Estudos de Direito do Trabalho*, volume I, Coimbra, Almedina, 2003, p. 15-93 e *Direito do Trabalho cit.*, Parte I – *Dogmática Geral*, Coimbra, Almedina, 2005, p. 85-99; PEDRO ROMANO MARTINEZ, «Considerações gerais sobre o Código do trabalho», *Revista de Direito e de Estudos Sociais*, Janeiro-Junho 2003, p. 5-28, «A reforma do Código do Trabalho: perspectiva geral», *A reforma do Código do Trabalho cit.*, p. 31-43, «O Código do Trabalho – Directrizes de Reforma; Sistematização; Algumas questões», *Estudos... em homenagem ao Professor Manuel Alonso Olea cit.*, p. 561-587 e *Direito do Trabalho cit.*, 4.ª edição, p. 98-116; SUSANA SOUSA MACHADO, *Contrato de trabalho a termo... cit.*, p. 146-150; AA.VV., *Código do Trabalho, Alguns aspectos cruciais*, Cascais, Principia, 2003.

<sup>991</sup> Cfr. exposição de motivos da Proposta de Lei n.º 29/IX, apresentada pelo Governo à Assembleia da República, publicada na Separata n.º 24/IX, do *Diário da Assembleia da República*, de 15 de Novembro de 2002, p. 3.

<sup>992</sup> LUÍS GONÇALVES DA SILVA, «Visita guiada ao Código do Trabalho...» cit., *A reforma do Código do Trabalho cit.*, p. 46.

<sup>993</sup> Cfr. exposição de motivos da Proposta de Lei n.º 29/IX cit., p. 3.

e propor as reformulações consideradas necessárias para posterior apreciação na CPCS [Comissão Permanente de Concertação Social]»<sup>994</sup>. Em execução do mandato, a Comissão apresentou, já ao XV Governo Constitucional (sendo Primeiro-Ministro, Durão Barroso), «propostas de sistematização relativas ao direito individual e ao direito colectivo, respectivamente, acompanhadas de relatórios explicativos e de declarações de voto de alguns dos seus membros. Num número muito limitado de matérias, as propostas de sistematização incluíam igualmente, em alternativa, algumas propostas tendo em vista modificar a legislação em vigor. Realizado este primeiro trabalho, o XV Governo Constitucional, em cumprimento do programa de Governo apresentado à Assembleia da República, decidiu proceder a uma profunda reforma da legislação laboral, consubstanciada no [...] Código do Trabalho»<sup>995/996</sup>.

Depois de incorporar os acordos alcançados em sede de Concertação Social, algumas alterações resultantes do debate parlamentar e de ter sido sujeito a apreciação pelo Tribunal Constitucional por iniciativa do Presidente da República, o Código do Trabalho foi aprovado pela Lei 99/2003, de 27 de Agosto (artigo 1.º da Lei 99/2003), que o publicou em anexo, e entrou em vigor em 1 de Dezembro de 2003 (artigo 3.º, n.º 1, da Lei 99/2003)<sup>997</sup>.

Para além da sistematização da legislação dispersa, da integração de lacunas e da resolução de algumas dúvidas suscitadas na aplicação das normas revogadas, o Código do Trabalho não representou um corte radical com o direito anterior, pelo que grande parte dos seus regimes, ainda que modificados, encontravam correspondência nos anteriormente existentes. As alterações

---

<sup>994</sup> Cfr. exposição de motivos da Proposta de Lei n.º 29/IX cit., p. 3. Sobre o trabalho de análise e sistematização que a CLL se propunha levar a cabo, cfr. ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, «Reflexões em torno de uma possível reforma da legislação laboral», *IV Congresso Nacional ... cit.*, p. 47-50.

<sup>995</sup> Cfr. exposição de motivos da Proposta de Lei n.º 29/IX cit., p. 3-4.

<sup>996</sup> Sobre a técnica legislativa adoptada, a exposição de motivos da Proposta de Lei n.º 29/IX cit., p. 8-9, esclarece que «A opção por um Código do Trabalho assentou na circunstância de, por um lado, o Direito do Trabalho, tendo em conta os estudos e a jurisprudência dos últimos quarenta anos, já ter alcançado uma estabilidade científica suficiente para se proceder a uma primeira codificação e, por outro, a mera consolidação de leis, ainda que sistematizadas, apontar para uma incipiente codificação. O Código do Trabalho, à imagem de outros diplomas aprovados nas últimas dezenas de anos com o título Código [...], não corresponde ao clássico conceito de codificação que presidiu à elaboração dos códigos oitocentistas ou, no século XX, à feitura do Código Civil e do Código Penal. Trata-se de uma sistematização integrada, justificada por valorações específicas do Direito do Trabalho — e, portanto, diferente da que se encontra no Código Civil ou no Código Penal —, com soluções que permitem uma propensão para a estabilidade. A codificação não obsta, evidentemente, a que as regras agora enunciadas sejam alteradas, melhoradas e adaptadas a novas circunstâncias, pois qualquer ramo do Direito está permanentemente em mutação e a sua evolução não pode ser posta em causa pela existência de um conjunto sistemático — tendencialmente sintético e científico — de normas, denominado Código. Um Código não pressupõe, por isso, nem a estagnação das relações sociais, nem dos preceitos que as regem».

<sup>997</sup> Sinteticamente, a cronologia do processo legislativo foi a seguinte: o Anteprojecto do Código do Trabalho foi aprovado, em reunião de Conselho de Ministros, no dia 18 de Julho de 2002, apresentado aos parceiros sociais, em reunião da CPCS, em 23 de Julho; em resultado, o Anteprojecto deu lugar ao Projecto, aprovado em Conselho de Ministros, em 12 de Novembro e, passados dois dias, em 15 de Novembro, deu entrada na Assembleia da República com o n.º 29/IX; foi objecto, nos termos constitucionais, de apreciação pública, e votado favoravelmente pelos deputados no dia 10 de Abril de 2003; apreciado pelo Tribunal Constitucional (acórdão 306/2003, de 25-06-2003, publicado no *Diário da República, 1 Série-A*, de 18-07-2003, p. 4142 e ss.), foi novamente enviado ao Presidente da República, que o promulgou, em 4 de Agosto de 2003.

introduzidas destinaram-se, essencialmente, a realizar a adaptação do direito nacional a diversas directivas comunitárias em matéria social<sup>998</sup>, algumas das quais já se encontravam total ou parcialmente transpostas, a promover a adaptabilidade e flexibilidade da disciplina laboral e a renovar a contratação colectiva<sup>999/1000</sup>.

Sobre o tema em estudo, o contrato de trabalho a termo resolutivo, foram as seguintes as alterações introduzidas: (I) estabelecimento de uma cláusula geral de admissibilidade, acompanhada de uma enumeração exemplificativa das situações em que o contrato pode ser celebrado (em substituição do elenco taxativo da lei anterior); (b) fixação de um limite geral de duração do contrato a termo certo; (c) clarificação de regras respeitantes à proibição de contratos sucessivos; (d) atribuição aos trabalhadores a termo de um estatuto idêntico aos restantes trabalhadores, designadamente para efeitos de formação profissional; (e) previsão do agravamento da taxa social única, a cargo do empregador, em função do número de trabalhadores contratados a termo e da duração dos contratos, salvo tratando-se de trabalhadores à procura de primeiro emprego ou de desempregados de longa duração<sup>1001</sup>. A matéria encontrava-se regulada, essencialmente, numa secção sobre *cláusulas acessórias* (que se ocupava também das cláusulas

---

<sup>998</sup> Entre elas, a Directiva 1999/70/CE, como já foi anteriormente referido (cfr. artigo 2.º, alínea *n*), da Lei 99/2003).

<sup>999</sup> Cfr. exposição de motivos da Proposta de Lei n.º 29/IX cit., p. 8-9. LUIS MANUEL TELES DE MENEZES LEITÃO, *Direito do Trabalho cit.*, p. 60, assinala que, dos objectivos principais enunciados – sistematizar as normas, flexibilizar as relações laborais e renovar a negociação colectiva –, o CT de 2003 só terá cumprido integralmente o primeiro.

<sup>1000</sup> Quanto à sua sistematização, o Código, constituído por 689 artigos, foi dividido em dois *Livros*, o primeiro designado *Parte Geral* e formado por três títulos, sobre *Fontes, Contrato de Trabalho e Direito Colectivo*; do *Livro II* constavam as normas relativas à responsabilidade penal e contra-ordenacional decorrentes da violação das leis do trabalho. O Código foi objecto de regulamentação, prevista no artigo 19.º da Lei 99/2003, aprovada pela Lei 35/2004, de 29 de Julho. Uma perspectiva crítica sobre esta sistematização pode ser confrontada em MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, «O novo Código do Trabalho...» cit., p. 37-48 e *Direito do Trabalho, Parte I... cit.*, p. 94-96.

<sup>1001</sup> Cfr. exposição de motivos da Proposta de Lei n.º 29/IX cit., p. 11. O estudo destas alterações, no essencial mantidas no regime actual, será feito conjuntamente com as que resultaram da reforma de 2009. Sobre a sua conformidade constitucional, designadamente com as normas dos artigos 53.º (segurança no emprego) e 58.º, n.º 1 (direito ao trabalho) da CRP, cfr. ANTÓNIO GARCIA PEREIRA, «As diversas e graves inconstitucionalidades do Código do Trabalho», *Questões Laborais*, Ano X – 2003, n.º 22, p. 224-236 [p. 234-235]; ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, «Notas sobre o controlo de constitucionalidade do Código do Trabalho», *Questões Laborais*, Ano X – 2003, n.º 22, p. 237-244 [p. 241]; JORGE BACELAR GOUVEIA, *O Código do Trabalho... cit.*, p. 61-68; JOSÉ JOÃO ABRANTES, «Parecer sobre o Anteprojecto...» cit., p. 29-30 e LUIS MANUEL TELES DE MENEZES LEITÃO, «A conformidade da Proposta de Lei 29/IX...» cit., p. 138-143. O juízo é favorável à constitucionalidade, com base em três argumentos essenciais: (1) a celebração dos contratos «assenta numa factualidade indubitavelmente excepcional» (JORGE BACELAR GOUVEIA, ob. cit., p. 173), sendo justificada por necessidades temporárias de trabalho, legalmente controladas; (2) o regime «é a única alternativa para certos tipos de trabalho que, estruturalmente, não podem ser realizados noutro regime, sendo o resultado da sua não adopção a impossibilidade de os mesmos serem praticados» (JORGE BACELAR GOUVEIA, ob. cit., p. 173-174); (3) são estabelecidos limites máximos à duração e número de renovações dos contratos. ANTÓNIO GARCIA PEREIRA e JOSÉ JOÃO ABRANTES pronunciam-se em sentido contrário: o primeiro contra a admissibilidade da contratação a termo certo até seis anos, «por constituir uma precarização excessiva [...], consubstanciando uma desproporcionada compressão relativamente à proibição dos despedimentos arbitrários, ao direito à segurança no emprego e à estabilidade na relação de trabalho» (ob. e loc. cit., p. 234-235); o segundo referindo-se ao Anteprojecto (artigo 131.º), que não estabelecia um limite à duração do contrato de trabalho a termo certo, mas, como na proposta de Lei (artigo 156.º, n.º 1) e no diploma final (artigo 139.º, n.º 1) a norma foi alterada, passando a estabelecer uma duração máxima, a questão ficou resolvida.



suspensivas e de limitação da liberdade de trabalho)<sup>1002</sup>, em dezoito artigos agrupados numa subsecção intitulada *termo resolutivo*, composta de três *divisões*, relativas a *disposições gerais*, *termo certo* e *termo incerto*<sup>1003</sup>; tudo isto no *Livro I – Parte Geral, Título II – Contrato de trabalho* e *Capítulo I – Disposições gerais*. Além deste núcleo normativo, existiam normas dispersas, específicas do regime do contrato a termo resolutivo, colocadas juntamente com os regimes regra em causa. O regime era complementado pelos artigos 174.º e 175.º da Lei 35/2004, que regulamentava o Código (RCT)<sup>1004/1005</sup>.

### *O Código do Trabalho de 2009*

Por se tratar da primeira codificação juslaboral e com fundamento em que «um Código não pressupõe [...] nem a estagnação das relações sociais, nem dos preceitos que as regem»<sup>1006</sup>, a Lei 99/2003 (artigo 20.º) determinava a sua revisão no prazo de quatro anos a contar da entrada em vigor.

O Código do Trabalho foi revisto, uma primeira vez, pela Lei 9/2006, de 20 de Março, que introduziu alterações ao nível da contratação colectiva. Posteriormente, teve início um processo de reforma, que teve em consideração o trabalho de avaliação do impacto da legislação na realidade social e económica e de diagnóstico das necessidades de intervenção legislativa, realizado por duas comissões nomeadas pelo Governo, que produziram documentos, o Livro Verde sobre as Relações Laborais, apresentado e submetido a discussão pública em 20 de Abril de 2006<sup>1007</sup>, e o Livro Branco das Relações Laborais, publicitado em Novembro de 2007<sup>1008</sup>, que sustentaram o diálogo social e o debate em sede de concertação social. As soluções propostas prendiam-se, no essencial, com a necessidade de (1) melhor sistematizar o acervo legislativo; (2) promover a flexibilidade interna das empresas e melhorar a conciliação da vida profissional com

<sup>1002</sup> MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, «O novo Código do Trabalho...» cit., p. 46, considera negativo este enquadramento, por não compreender «como é que um detalhe de carácter técnico (no caso, o facto de o termo corresponder a uma cláusula acessória do contrato de trabalho) foi considerado o critério determinante para a inserção sistemática [...] e não tenha sido tomada em conta nessa opção o enorme significado jurídico e social desta figura, com as inevitáveis consequências de menor visibilidade e controlo [...], que podem ser particularmente gravosas para os trabalhadores». A autonomização de um capítulo sobre contratos de trabalho especiais, que integrasse esta e outras modalidades, foi a solução que preconizou; como veremos, o legislador, no CT de 2009, deulhe inteira razão.

<sup>1003</sup> Foi praticamente mantida intacta a estrutura antes adoptada na LCCT (DL 64-A/89).

<sup>1004</sup> Com relevância para a matéria em análise, o artigo 9.º da Lei 99/2003 ressalvava as situações constituídas ou iniciadas antes da entrada em vigor do Código relativas a prazos de caducidade; sobre a aplicação no tempo, nas demais hipóteses, era aplicável o artigo 297.º do Código Civil.

<sup>1005</sup> Uma visão crítica desta sistematização pode ser consultada em MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Direito do Trabalho, Parte II... cit.*, 237-238 e «O novo Código do Trabalho...» cit., p. 46.

<sup>1006</sup> Cfr. exposição de motivos da Proposta de Lei n.º 29/IX cit., p. 8.

<sup>1007</sup> *Livro Verde sobre as Relações Laborais*, coordenador ANTÓNIO DORNELAS, Lisboa, Ministério do Trabalho e da Segurança Social, 2006.

<sup>1008</sup> *Livro Branco das Relações Laborais*, Lisboa, Ministério do Trabalho e da Segurança Social, 2007.

a vida pessoal e familiar e a igualdade de género; (3) melhorar a articulação entre a lei, as convenções colectivas de trabalho e os contratos de trabalho; (4) desburocratizar e simplificar o relacionamento entre as empresas e os trabalhadores, e de uns e de outros com a Administração Pública<sup>1009</sup>.

Com base nos documentos referidos, o Governo e a maioria dos parceiros com assento na CPCS alcançaram, em 25 de Junho de 2008, o acordo tripartido que esteve na origem da Proposta de Lei n.º 216/X, apresentada à Assembleia da República pelo XVII Governo Constitucional (sendo Primeiro-Ministro, José Sócrates), em Julho de 2008.

Todo este processo contribuiu para que o Código revisto<sup>1010</sup> só visse a luz do dia em 12 de Fevereiro de 2009, publicado em anexo à Lei 7/2009, e entrado em vigor cinco dias depois, em 17 de Fevereiro (artigos 1.º e 14.º da Lei 7/2009)<sup>1011/1012</sup>.

O regime do contrato de trabalho a termo resolutivo sofreu alterações significativas<sup>1013</sup>, a primeira das quais de natureza sistemática, tendo deixado de estar enquadrado nas cláusulas acessórias e passado para uma secção sobre modalidades de contrato de trabalho, juntamente com o trabalho a tempo parcial, o trabalho intermitente, a comissão de serviço, o teletrabalho e o

---

<sup>1009</sup> Cfr. exposição de motivos da Proposta de Lei n.º 216/X, apresentada pelo Governo à Assembleia da República, publicada no *Diário da Assembleia da República*, II Série-A, n.º 131/X/3, de 11 de Julho de 2008, p. 2-3. Segundo ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, *Direito do Trabalho cit.*, 14.ª edição, 2009, p. 47, «para além da modificação profunda da sistematização do Código, [...] a estratégia de revisão foi completada por propósitos de *combate à fraude laboral e à precariedade artificial* [sic]».

<sup>1010</sup> Segundo o sumário oficial, a Lei 7/2009 «aprova a revisão do Código do Trabalho», portanto, considerando esta orientação, o Código do Trabalho publicado em anexo seria o Código do Trabalho de 2003, reformado em 2009; no entanto, considerando a formulação do artigo 1.º da mesma Lei (que afirma: «É aprovado o Código do Trabalho,...»), a fusão com a anterior regulamentação (Lei 35/2004), as modificações profundas da sistematização, as inovações introduzidas e as inúmeras alterações de regimes, não falta quem afirme tratar-se de um *novo* Código do Trabalho e não do Código de 2003 *revisito*; neste sentido, cfr. BRAVO SERRA, «Um Código do Trabalho novo ou revisto? A visão do juiz sobre o problema», *Questões Laborais*, Ano XVI, n.º 33, Janeiro-Junho 2009, p. 1-6, e MARIA REGINA REDINHA, «Código novo ou código revisto? A propósito das modalidades do contrato de trabalho», *Questões Laborais*, Ano XVI, n.º 34, Julho-Dezembro 2009, p. 149-156 [p. 156]. A opção por um ou outro entendimento não é indiferente, desde logo em sede de interpretação de normas e de integração de lacunas (artigos 9.º e 10.º do Código Civil).

<sup>1011</sup> Por aplicação do artigo 2.º, n.º 2, da Lei 74/98, de 11 de Novembro (na redacção dada pela Lei 26/2006, de 30 de Junho), sobre publicação, identificação e formulário dos diplomas, que determina que na falta de fixação do dia, os diplomas entram em vigor, em todo o território nacional e no estrangeiro, no quinto dia após a publicação; a entrada em vigor esteve, no entanto, prevista para o dia 1 de Janeiro de 2009 (cfr. artigo 13.º da Proposta de Lei 29/IX), mas, a pedido do Presidente da República, houve apreciação da constitucionalidade de uma norma sobre a duração do período experimental nos contratos de trabalho de duração indeterminada dos trabalhadores indiferenciados, o que atrasou o processo legislativo. O acórdão do Tribunal Constitucional, com o n.º 632/2008, encontra-se publicado no *Diário da República*, I Série, de 9 de Janeiro.

<sup>1012</sup> A Lei 7/2009 mantém e actualiza a listagem de directivas comunitárias transpostas pelo Código; a referência à Directiva 1999/70/CE aparece, agora, no artigo 2.º, alínea *h*). Quanto à aplicação no tempo, com relevância para a matéria em estudo, o artigo 7.º, n.º 5, da mesma Lei determina que o novo CT não se aplica a situações constituídas ou iniciadas antes da sua entrada em vigor e relativas a prazos de prescrição e de caducidade e duração de contrato de trabalho a termo certo (alíneas *b*) e *d*), respectivamente) O n.º 6 estabelece que o regime do n.º 4 do artigo 148.º do novo Código do Trabalho, relativo à duração de contrato de trabalho a termo incerto, se aplica a situações constituídas ou iniciadas antes da sua entrada em vigor, mas o período de seis anos aí previsto só se conta a partir da data de entrada em vigor da Lei 7/2009.

<sup>1013</sup> BRAVO SERRA, «Um Código do Trabalho novo ou revisto?...» cit., p. 4, qualifica as alterações de “pontuais”, embora saliente que delas advém um «menor garantismo dos trabalhadores» com grandes repercussões no seu dia-a-dia.

trabalho temporário<sup>1014</sup>. Além desta, as outras alterações respeitam (1) à fixação de um limite de duração ao contrato de trabalho a termo incerto, que não pode ser superior a seis anos; (2) à criação de um contrato a termo de muito curta duração (não superior a uma semana) para actividades sazonais agrícolas ou para realização de eventos turísticos, não sujeito a forma escrita, devendo o empregador comunicar a sua celebração ao serviço competente da Segurança Social, mediante formulário electrónico; (3) à consideração, para efeitos do limite de 3 anos de duração dos contratos a termo certo, do conjunto dos contratos a termo, temporários ou de prestação de serviços, celebrados entre um trabalhador e o mesmo empregador ou empregadores entre os quais exista uma relação societária de domínio ou de grupo; (4) à consideração das mesmas modalidades contratuais referidas em (3) para efeitos de caracterização de contratos sucessivos<sup>1015</sup>. A tipificação das contra-ordenações (nesta matéria como nas demais) é sempre feita a seguir às normas a que as mesmas respeitam<sup>1016</sup>.

Considerando esta breve revisão histórica do regime do contrato de trabalho a termo, é possível evidenciar algumas características da sua evolução no direito português:

- a) O contrato de trabalho a termo apresenta um regime cada vez mais complexo e específico. De facto, desde a sua previsão inicial – na Lei 1952, de 1937 – onde não apresentava particularidades relativamente ao contrato sem prazo, até ao actual Código do Trabalho, onde encontramos um conjunto extenso de regras próprias sobre fundamentos, forma, formalidades, período experimental, obrigações do empregador e cessação, tanto na formação, como na execução e na extinção, o contrato a termo é objecto de regulamentação cada vez mais complexa e distinta da do contrato de trabalho sem termo.
- b) Estas características de regime – a complexidade e a especificidade – têm, na origem, uma razão comum: limitar a utilização deste instituto.
- c) Este objectivo é evidenciado pela constatação de que o instituto do contrato de trabalho a termo tem evoluído, a par e passo, com o regime da cessação do contrato de trabalho por

---

<sup>1014</sup> A inserção: *Livro I – Parte Geral, Título II – Contrato de trabalho, Capítulo I – Disposições gerais, Secção IX – Modalidades de contrato de trabalho, Subsecção I – Contrato a termo resolutivo*, artigos 139.º a 149.º. Por comparação com o Código anterior, o legislador abandonou a divisão interna da subsecção e reduziu significativamente o número de artigos (de dezasseis em 2003, passaram para dez), tendo optado por fundir disposições anteriormente autónomas. A nova sistematização foi, aliás, sugerida pela CLBRL (cfr. *Livro Branco cit.*, p. 93).

<sup>1015</sup> Cfr. exposição de motivos da Proposta de Lei n.º 216/X, p. 13-14. As alterações, bem como a nova sistematização, serão tratadas adiante, no âmbito do estudo do regime jurídico em vigor.

<sup>1016</sup> E não, como acontecia no CT de 2003 e na respectiva regulamentação, que reuniam numa parte final todas as disposições que qualificavam as infracções à lei. A alteração foi indicada pela CLBRL (cfr. *Livro Branco cit.*, p. 94), «por razões de acessibilidade e de prevenção geral».

iniciativa do empregador e a sua utilização, ainda que não unicamente determinada por essa relação, tem sido fortemente influenciada por ela.

Consideremos, agora, a característica enunciada em *c*). Na origem, temos um sistema não restritivo quer da utilização do contrato a prazo quer da liberdade de desvinculação em geral. Em 1975/76, ambos os regimes – o do contrato a termo e o da cessação por iniciativa do empregador – mudam significativamente, restringindo-se a possibilidade de extinção do contrato de trabalho e implementando-se um conjunto de regras autónomas sobre o contrato a prazo que, embora não dificultem excessivamente este tipo de contratação (a lei não enumera os fundamentos do contrato, por exemplo), lhe impõem regras. A combinação destes instrumentos com a perturbação política, económica e social dos anos seguintes teve como consequência o crescimento exponencial da contratação a termo<sup>1017</sup>. Em 1989, estreita-se a conexão entre os regimes – ao integrá-los num mesmo diploma – e aperta-se o cerco ao contrato a termo (ao mesmo tempo que se flexibiliza, ainda que ligeiramente, a cessação por iniciativa do empregador). Em consequência, diminui a utilização deste tipo de contrato mas, no seu lugar, surgem novas soluções, o trabalho temporário, o trabalho autónomo e o recurso ao *outsourcing*. Na contratação a termo, assiste-se, ainda, a novos fenómenos de fraude à lei (que estão, por exemplo, na origem da Lei 18/2001, de 3 de Julho).

Em resumo, o contrato a termo é tanto mais utilizado quanto mais restritiva é a lei geral sobre cessação do contrato de trabalho; quanto maior e mais arbitrária (mesmo fora dos limites da lei) é a utilização do contrato a termo, tanto maiores são as medidas restritivas da sua utilização impostas pelo legislador; a imposição de medidas restritivas tem contribuído, por um lado, para adensar e especializar o respectivo regime e, por outro lado, para a utilização de institutos alternativos<sup>1018</sup>.

## **5. Enquadramento legal actual**

Actualmente, a disciplina do contrato de trabalho a termo resolutivo encontra-se, no essencial, no Código do Trabalho, embora com assento em pontos diversos do seu sistema:

- 1) No âmbito da regulação das modalidades de contrato de trabalho<sup>1019</sup>, encontra-se o núcleo normativo, constituído pelos artigos 139.º a 149.º, que regulam a natureza do regime, a

---

<sup>1017</sup> Segundo PAULA PONCES CAMANHO, «Estudo comparativo...» cit., p. 78, «entre a precariedade no emprego e o desemprego, [o legislador] preferiu o emprego precário».

<sup>1018</sup> Estas condições da evolução do regime do contrato de trabalho a termo resolutivo também são observadas nos sistemas legais estrangeiros, designadamente nos que são objecto de estudo neste trabalho. Cfr., designadamente, *supra*, Capítulo II, 5).

<sup>1019</sup> As outras modalidades de contrato de trabalho enquadradas na *Secção IX (Livro I, Título II, Capítulo I*, na sistemática do CT de 2009) são o trabalho a tempo parcial, o trabalho intermitente, a comissão de serviço, o

admissibilidade, a forma e o conteúdo do contrato, a sucessão de contratos, as obrigações acessórias do empregador e os regimes de duração, renovação e conversão do contrato, a par com os casos especiais de contrato de muito curta duração.

- 2) Dispersos em disposições isoladas, encontram-se regulados outros aspectos do regime:
- a) a denúncia do contrato a termo pelo trabalhador menor, depois de o empregador lhe ter proposto por escrito a conversão do contrato em contrato sem termo (e que determina a obrigação de compensar o empregador pelo custo directo com a formação que tenha suportado), no artigo 71.º, n.º 2<sup>1020</sup>;
  - b) a obrigação de o empregador informar o trabalhador sobre a duração previsível do contrato, se este for celebrado a termo, no artigo 106.º, n.º 3, alínea e);
  - c) a duração do período experimental (de trinta dias em caso de contrato com duração igual ou superior a seis meses e de quinze dias em caso de contrato de duração inferior ou que se preveja seja inferior), no artigo 112.º, n.º 2<sup>1021</sup>;
  - d) a invalidade do contrato (mais propriamente a limitação do valor da indemnização a que haja lugar), no artigo 123.º, n.º 2;
  - e) a duração, em cada ano, da formação profissional contínua, no artigo 131.º, n.º 2;
  - f) a proibição de o contrato de trabalho intermitente<sup>1022</sup> ser celebrado a termo resolutivo (ou em regime de trabalho temporário), no artigo 157.º, n.º 2;
  - g) o contrato de trabalho a termo celebrado entre uma empresa de trabalho temporário e um trabalhador, nomeado contrato de trabalho temporário, no âmbito da regulação do trabalho temporário, enquadrado como modalidade de contrato de trabalho, nos artigos 172.º e seguintes<sup>1023</sup>;

teletrabalho e o trabalho temporário. Segundo MARIA REGINA REDINHA, «Código novo ou código revisto?...» cit., p. 152, é a primeira vez que a lei laboral portuguesa reconhece a pluralidade de modalidades de contrato, elevadas à categoria de verdadeiros tipos.

<sup>1020</sup> Depois de uma primeira referência, sem qualquer especificidade, no artigo 5.º, n.º 1, ao contrato de trabalho celebrado com trabalhador estrangeiro ou apátrida.

<sup>1021</sup> De acordo com o mesmo artigo, no n.º 4, o período experimental pode ser reduzido ou excluído se o actual contrato (celebrado a termo ou de duração indeterminada) tiver sido antecedido de outro, a termo, para a mesma actividade, ou de um contrato de trabalho temporário executado no mesmo posto de trabalho ou, ainda, de um contrato de prestação de serviços para o mesmo objecto, celebrados com o mesmo empregador, que tenham tido duração inferior ou igual ou superior à duração do período experimental do actual contrato. Segundo o n.º 5 do mesmo artigo, o período experimental pode ser reduzido por instrumento de regulamentação colectiva de trabalho ou por acordo escrito entre as partes (por vontade destas pode, também, ser suprimido: artigo 111.º, n.º 3). Para maior desenvolvimento sobre o tema, cfr. JÚLIO GOMES, «Do uso e abuso do período experimental», *Revista de Direito e Estudos Sociais*, n.º 1-2, Janeiro-Julho 2000, p. 37-74 e n.º 3-4, p. 245-276, e TATIANA GUERRA DE ALMEIDA, «Período experimental. Breves notas para o estudo comparativo dos regimes jurídicos português e espanhol», *Estudos... em homenagem ao Professor Manuel Alonso Olea cit.*, p. 589-611.

<sup>1022</sup> Nova modalidade contratual tipificada pela reforma de 2009 e caracterizada, no artigo 157.º, n.º 1, como um contrato de trabalho em que as partes acordam «que a prestação de trabalho seja intercalada por um ou mais períodos de inactividade».

<sup>1023</sup> O regime laboral é complementado pelo regime jurídico do exercício e licenciamento das agências privadas de colocação e das empresas de trabalho temporário, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 260/2009, de 25 de Setembro, em

- h) os efeitos da suspensão do contrato, no artigo 295.º, n.º 3;
- i) a caducidade, regime regra de cessação deste tipo de contrato, nos artigos 343.º a 345.º;
- j) a conversão em contrato de trabalho a termo certo, de contrato de duração indeterminada de trabalhador após a reforma por velhice ou após atingir os setenta anos de idade, no artigo 348.º;
- k) a proibição de promover o despedimento por extinção de posto de trabalho, caso existam na empresa contratos de trabalho a termo para tarefas correspondentes às do posto de trabalho extinto, no artigo 368.º, n.º 1, alínea c);
- l) finalmente, a adaptação das regras gerais sobre cessação ao contrato a termo, nos artigos 393.º, 396.º, n.º 4 e 400.º, n.º 3 e n.º 4.

Em todos os casos referidos em 2), o legislador optou por registar as especificidades próprias do contrato a termo resolutivo juntamente com o regime regra em causa<sup>1024</sup>.

O regime regra do contrato de trabalho a termo resolutivo, o contrato de trabalho temporário e o contrato a termo de trabalhador após a reforma por velhice ou após os setenta anos de idade encontram-se, acabamos de o verificar, regulados no CT; já outras modalidades especiais de contrato de trabalho a termo resolutivo se encontram tratadas em legislação extravagante. A

---

vigor desde 24 de Outubro de 2009; ambas as matérias encontravam-se antes reguladas pela Lei n.º 19/2007, de 22 de Maio.

<sup>1024</sup> Há duas matérias, no entanto, que têm tratamento autónomo, a saber: (1) a promoção e prevenção da segurança e da saúde dos trabalhadores a termo e (2) o regime contributivo, em matéria de segurança social, aplicável ao contrato de trabalho a termo resolutivo. Sobre a primeira, o CT enuncia os princípios gerais e os deveres de informação, consulta e formação dos trabalhadores a cargo do empregador e remete a regulamentação para legislação específica (artigos 281.º, 282.º e 284.º), constituída, actualmente, pela Lei n.º 102/2009, de 10 de Setembro, que transpõe para a ordem jurídica interna a Directiva n.º 89/391/CEE, do Conselho, de 12 de Junho, relativa à aplicação de medidas destinadas a promover a melhoria da segurança e da saúde dos trabalhadores no trabalho, alterada pela Directiva n.º 2007/30/CE, do Conselho, de 20 de Junho, e complementa, ainda, a transposição, entre outras, da Directiva n.º 91/383/CEE, do Conselho, de 25 de Junho, que completa a aplicação de medidas tendentes a promover a melhoria da segurança e da saúde dos trabalhadores que têm uma relação de trabalho a termo ou uma relação de trabalho temporária. A segunda matéria objecto de tratamento autónomo é o regime das contribuições sociais a cargo do empregador que, na vigência do CT de 2003, por remissão do seu artigo 138.º, se encontrava regulado nos artigos 171.º a 174.º do Regulamento do Código do Trabalho de 2003 (RCT), aprovado pela Lei 35/2004, de 29 de Julho; as contribuições eram agravadas, como medida dissuasora da contratação a termo, em função do número de trabalhadores contratados a termo na empresa e da duração dos seus contratos de trabalho (as mesmas disposições fomentavam a passagem de trabalhador contratado a termo certo a contratado sem termo, reduzindo as taxas em montante e duração iguais aos do agravamento). Com a aprovação do CT de 2009, a Lei n.º 35/2004 foi unificada com o CT e, por isso, revogada (embora com ressalva da sobrevivência temporária de algumas das suas normas, o que não é o caso das que aqui se referem), e a matéria em causa foi enquadrada na sua sede própria, o Código dos Regimes Contributivos do Sistema Previdencial de Segurança Social, aprovado pela Lei 110/2009, de 16 de Setembro, que entrou em vigor em 1 de Janeiro de 2011. Este diploma regula a matéria no artigo 55.º, que determina que a parcela da taxa contributiva a cargo da entidade empregadora é reduzida em um ponto percentual nos contratos de trabalho por tempo indeterminado e é acrescida em três pontos percentuais nos contratos de trabalho a termo resolutivo, excepto se celebrados para substituição de trabalhador que se encontre no gozo de licença de parentalidade ou para substituição de trabalhador com incapacidade temporária para o trabalho, por doença, por período igual ou superior a 90 dias; no entanto, o início de vigência desta disposição tem sido sucessivamente adiado, primeiro para 1 de Janeiro de 2011, com a entrada em vigor do Código e, actualmente, foi colocado na dependência da aprovação da sua regulamentação que não ocorrerá antes de 1 de Janeiro de 2014 (cfr. artigos 4.º e 6.º da Lei 110/2009, na redacção originária e na redacção sucessivamente alterada pelo artigo 1.º da Lei 119/2009, de 30 de Dezembro, e pelo artigo 69.º, n.º 1, da Lei 55-A/2010, de 31 de Dezembro, que aprova o Orçamento de Estado para 2011).

saber<sup>1025</sup>, o contrato de trabalho dos profissionais de espectáculos, na Lei 4/2008, de 7 de Fevereiro, o contrato de trabalho celebrado no âmbito de um processo de insolvência para coadjuvar o administrador de insolvência nas suas tarefas, no artigo 55.º, n.º 4, do Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas (CIRE), aprovado pelo DL 53/2004, de 18 de Março, o contrato de trabalho do praticante desportivo, na Lei 28/98, de 26 de Junho, o contrato de trabalho a bordo das embarcações de pesca, na Lei 15/97, de 31 de Maio, e o contrato de serviço doméstico, no DL 235/92, de 24 de Outubro. No que seja compatível com a especificidade própria destes contratos, é aplicável o Código do Trabalho (artigo 9.º do CT)<sup>1026/1027</sup>.

O contrato de trabalho em funções públicas, regulado na Lei 12-A/2008, de 27 de Fevereiro, que estabelece os regimes de vinculação, de carreiras e de remunerações dos trabalhadores que exercem funções públicas, na Lei 58/2008, de 9 de Setembro, que aprovou o estatuto disciplinar dos trabalhadores que exercem funções públicas e na Lei 59/2008, de 11 de Setembro, que aprovou o regime do contrato de trabalho em funções públicas e o respectivo regulamento

---

<sup>1025</sup> Optou-se por nomear genericamente os diplomas e não especificamente as normas que em cada um deles se ocupam do contrato de trabalho a termo resolutivo (com excepção, por razões óbvias, do CIRE); as mesmas serão identificadas a propósito do estudo de cada modalidade contratual especial.

<sup>1026</sup> Este artigo 9.º do CT de 2009 corresponde ao artigo 11.º do CT anterior, com duas alterações que me parecem de pormenor: as expressões utilizadas no CT de 2003 estavam no plural (a passagem para o singular foi uma operação realizada em inúmeras disposições deste Código; neste caso pode conduzir ao mal-entendido de que há um só contrato de trabalho com regime especial) e a formulação da regra era feita na negativa. O artigo 9.º abrange não só os contratos regulados em legislação avulsa própria, como também aqueles que, embora regulados no próprio Código, dispõem de disciplina específica, como sucede com o contrato de trabalho temporário (neste sentido também, cfr. ABÍLIO NETO, *Novo Código do Trabalho e Legislação Complementar Anotados*, 1.ª edição, Lisboa, Ediforum, 2009, p. 72) e esclarece em dois pontos as relações entre direito comum e direito especial: o regime comum (do Código do Trabalho) aplica-se aos contratos de trabalho especiais salvo quanto às particularidades justificadas pelos tipos contratuais em concreto e as regras especiais estabelecidas para regular esses contratos têm de ser interpretadas e integradas à luz do disposto no Código do Trabalho (neste sentido, PEDRO ROMANO MARTINEZ – LUÍS MIGUEL MONTEIRO – JOANA VASCONCELOS – PEDRO MADEIRA DE BRITO – GUILHERME DRAY – LUÍS GONÇALVES DA SILVA, *Código do Trabalho Anotado*, 8.ª edição, Coimbra, Almedina, 2009, p. 119, anotação de PEDRO ROMANO MARTINEZ).

<sup>1027</sup> Sobre a diversidade de subtipos contratuais e «os inconvenientes e as limitações da visão tradicional da ordem juslaboral como Direito do contrato de trabalho», apontando para «uma visão diferente, para um Direito dos contratos de trabalho, com a conseqüente necessidade de reelaboração do que tradicionalmente se toma como princípios gerais», cfr. ANTÓNIO NUNES DE CARVALHO, «O pluralismo do Direito do Trabalho», *III Congresso Nacional de Direito do Trabalho – Memórias*, coordenação de ANTÓNIO MOREIRA, Coimbra, Almedina, 2001, p. 269-294 [p.294]. JOSÉ JOÃO ABRANTES, «O direito laboral face aos novos modelos de prestação do trabalho», *IV Congresso Nacional... cit.*, p. 83-93 [p. 94] defende a vocação do Direito do Trabalho para ser a base comum de regulamentação de todos os tipos de actividades profissionais, ainda que à custa de uma clara erosão da regulamentação jurídica tradicional deste ramo do Direito, desde que mantenha a sua vocação primordial, «a emancipação dos trabalhadores, rumo a uma cidadania plena, isto é, uma cidadania, não apenas civil e política, mas também económica, social e cultural – e, também, na empresa». PEDRO ORTINS DE BETTENCOURT, «As novas ameaças ao Direito do Trabalho», *V Congresso Nacional de Direito do Trabalho – Memórias*, coordenação de ANTÓNIO MOREIRA, Coimbra, Almedina, 2003, p. 93-97 [p. 95-96], salienta que a proliferação de contratos atípicos contribui para a fragmentação do Direito do Trabalho, mas encara-a como positiva porque demonstra uma adaptação da realidade normativa às necessidades das empresas; essencial é que não ponha em causa a própria essência do Direito do Trabalho e permita manter uma visão global unitária. Destaca, ainda, «não é o Direito do Trabalho que se encontra ameaçado, mas a visão que dele temos. [...] Esta transformação do Direito do Trabalho é um facto, felizmente, inelutável». Uma síntese sobre o tema pode ser consultada em BERNARDO DA GAMA LOBO XAVIER, «Novos contratos, novas realidades e Direito laboral», *Revista de Direito e de Estudos Sociais*, Abril-Dezembro 2005, n.º 2-3-4, p. 155-194 [p. 190-194].

(anexos I e II da Lei, respectivamente)<sup>1028</sup>, é hoje uma modalidade contratual autónoma, que se rege por princípios e regras próprios e não se pode, portanto, qualificar de especial relativamente ao regime comum nem sujeitar ao princípio da subsidiariedade do artigo 9.º do CT. Para respeitar esta autonomia será sempre referenciado e tratado separadamente, quer do regime comum, quer dos regimes especiais.

Feito o necessário enquadramento legal, é altura de analisar o regime jurídico português do contrato de trabalho a termo resolutivo.

## 6. Regime jurídico

### 6.1 Aspectos gerais

O contrato de trabalho a termo é, hoje, um importante instrumento do sistema juslaboral, qualificado pela doutrina mais recente como contrato de trabalho especial.

No CT de 2003, o enquadramento do regime do termo resolutivo, como cláusula acessória típica aposta a um contrato de trabalho comum, representava uma desvalorização da especificidade própria do contrato<sup>1029</sup> e, por isso, não constituía, para muitos autores, mais do que uma solução de sistematização<sup>1030</sup>.

---

<sup>1028</sup> São aplicáveis, além destes diplomas estruturais do regime do contrato de trabalho em funções públicas, outros, complementares, que serão a seu tempo identificados na medida da sua relevância para a matéria objecto de estudo.

<sup>1029</sup> Cfr. crítica de MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO ao enquadramento sistemático em «O novo Código do Trabalho...» cit., p. 46 (já citada, *supra*, em 3.).

<sup>1030</sup> Sobre o debate doutrinal à volta da qualificação jurídica da cláusula do termo no contrato de trabalho, cfr. ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, *Direito do Trabalho cit.*, 14.ª edição, 2009, p. 321, que continua a caracterizar o termo e a condição como elementos acidentais do contrato de trabalho, que não participam do seu conteúdo essencial ou típico, antes «podem ser nele introduzidos, por vontade das partes, mas, se o não forem, o contrato manterá a sua identidade característica», embora reconheça que a importância do termo e da condição são muito desiguais; a mesma caracterização é adoptada por PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Direito do Trabalho*, 2.ª edição, Coimbra, Almedina, 2005, p. 631; já MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Direito do Trabalho, Parte II... cit.*, p. 226-227, ALBINO MENDES BAPTISTA, «Inovações do Código do Trabalho...» cit., p. 54-55, MARIA IRENE GOMES, «Considerações sobre o regime jurídico do contrato de trabalho a termo certo no Código do Trabalho», *Questões Laborais*, Ano XI – 2004, n.º 24, Coimbra, Coimbra Editora, p. 137-169 [p. 138 e nota 3 da mesma página], ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Manual de Direito do Trabalho cit.*, p. 617, e BERNARDO DA GAMA LOBO XAVIER, *Curso de Direito do Trabalho*, 2.ª edição, Lisboa, Verbo Editora, 1993, p. 468, comungam da opinião de que se trata de um verdadeiro contrato de trabalho especial. Uma abordagem diferente faz JÚLIO GOMES, *Direito do Trabalho cit.*, p. 608, que entende que a identificação da condição, do termo e de algumas cláusulas de limitação da liberdade de trabalho, no CT de 2003, como *cláusulas acessórias*, «sugere que tais cláusulas são encaradas como produto da autonomia contratual de ambas as partes. E na verdade tais cláusulas resultam, ao menos exteriormente, da vontade de ambas as partes. Contudo, por detrás da “máscara do contrato” a realidade é normalmente bem diversa. [...] o poder negocial reduzido do trabalhador torna-lhe praticamente impossível, em regra, rejeitar a inclusão, no seu contrato de trabalho, de cláusulas desfavoráveis». Para JORGE LEITE, *Direito do Trabalho cit.*, vol. II, p. 76-77, a cláusula do termo resolutivo tem um carácter excepcional, isto é, «só se considera válida em situações de excepcionalidade empresarial» (p. 76), desde logo porque contraria o princípio constitucional da estabilidade do emprego, consagrado no artigo 53.º da CRP; o mesmo entendimento é defendido por JOSÉ JOÃO ABRANTES (em inúmeros dos seus escritos; cfr., por todos, *Contrato de Trabalho e Direitos Fundamentais*, Coimbra, Coimbra Editora, 2005, p. 54-55) e por JOÃO LEAL AMADO, *Contrato de Trabalho à luz do novo Código do Trabalho*, Coimbra, Coimbra Editora, 2009, p. 91.



Já o novo enquadramento sistemático no CT de 2009, de modalidade contratual, transformou o contrato de trabalho a termo resolutivo «[n]a modalidade “normal” de acesso ao trabalho»<sup>1031</sup>; na verdade, a consagração como modalidade contratual é muito mais do que uma questão de mera sistematização, uma vez que abre «caminho à perversa oportunidade de metamorfosear o contrato a termo num contrato alternativo, fortalecendo a precariedade laboral e enfraquecendo o conceito de atipicidade»<sup>1032</sup>. Em contrário, também se pode dizer que a nova sistematização é mais adequada à diversidade que hoje caracteriza o Direito do Trabalho, aspecto por que deve ser elogiada<sup>1033</sup>.

A disciplina do contrato a termo resolutivo não constitui um regime uno e completo, uma vez que parte significativa das suas disposições se encontram dispersas no Código, agrupadas com os regimes regra a que respeitam (casos, por exemplo, das normas relativas ao período experimental e à cessação do contrato)<sup>1034</sup>; ao contrário, constata-se que, enquanto modalidade contratual, só lhe é reconhecida autonomia enquanto vínculo precário. Na verdade, o contrato a termo resolutivo apresenta uma característica própria, única e distintiva do contrato de trabalho comum, o contrato de trabalho por tempo indeterminado<sup>1035</sup>, que consiste na sua natureza precária, na sua duração limitada, e é esta natureza que está na origem dos regimes autónomos sobre a sua formação, a sua execução e a sua cessação, adiante abordados. A sua especialidade explica, também, que seja o seu o regime, e não o regime do contrato comum, o utilizado a título subsidiário para integrar os regimes de outros contratos a termo previstos em legislação

---

<sup>1031</sup> ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, *Direito do Trabalho cit.*, 14.ª edição, 2009, p. 324, para quem «a opção sistemática do legislador, na revisão de 2009, é consequência manifesta desta realidade» e constitui um fenómeno de «banalização» do contrato a termo resolutivo enquanto “modalidade” de contrato de trabalho, embora atípica (ob. cit., p. 322). Também MARIA REGINA REDINHA, «Código novo ou código revisto?...» cit., p. 152-153, afirma que «a autonomização sistemática numa secção própria [...] traduz, inequivocamente, uma legitimação acrescida e a admissão da importância social e económica de figuras alternativas ao contrato de trabalho por tempo indeterminado [...]». O contrato de trabalho a termo abandona, assim, «a sombra da “atipicidade” e/ou da “especialidade”» para passar para «a luz da “normalidade” legislativa», constituindo-se num «novo núcleo gravitacional» evidenciado pelo seu «papel modelar» relativamente a outras figuras contratuais (o contrato de trabalho de muito curta duração e o contrato de trabalho temporário, por exemplo).

<sup>1032</sup> SUSANA SOUSA MACHADO, *Contrato de trabalho a termo... cit.*, p. 154-155. Em sentido contrário, PEDRO ROMANO MARTINEZ, «O Código do Trabalho Revisto», *Prontuário de Direito do Trabalho*, n.º 82, Janeiro-Abril de 2009, p. 137-158 [p. 141], afirma que se alterou o paradigma sistemático, ou seja, em vez de a introdução de cláusulas no contrato ajustado significar um afastamento do paradigma comum, passa a determinar que se ajustou uma diferente modalidade de contrato de trabalho; «trata-se de uma mera questão de enquadramento, que não altera, por si, as soluções concretas [...]».

<sup>1033</sup> Neste sentido, cfr. a citação anteriormente feita de ANTÓNIO NUNES DE CARVALHO, «O pluralismo...» cit., p.294, e, já sobre a nova sistematização adoptada pelo CT de 2009, MARIA IRENE GOMES, «Primeiras reflexões sobre a revisão do regime jurídico do contrato de trabalho a termo pelo novo Código do Trabalho», *Scientia Iuridica*, Abril-Junho 2009, tomo LVIII, n.º 318, p. 281-310 [p. 282].

<sup>1034</sup> Ver, *supra*, ponto 4., o enquadramento legal actual.

<sup>1035</sup> O contrato de trabalho, para contraposição ao contrato a termo resolutivo, é nomeado contrato comum, de duração indeterminada, por tempo indeterminado ou sem termo; no Código do Trabalho é esta última a designação utilizada no âmbito da disciplina do contrato a termo (artigo 147.º), solução que MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, «O novo Código do Trabalho...» cit., p. 46, que o designa por contrato por tempo indeterminado, considera ser um «lapso técnico».

extravagante (casos dos contratos a termo com profissionais de espectáculos, na Administração Pública, no âmbito de processo de insolvência, na prática desportiva, a bordo de embarcações de pesca e no serviço doméstico)<sup>1036</sup>.

São as seguintes as ideias mestras do actual regime do contrato de trabalho a termo:

- a) natureza supletiva do regime legal constante do Código do Trabalho, com excepções, restrita ao afastamento<sup>1037</sup> por instrumento de regulamentação colectiva de trabalho<sup>1038</sup>;
- b) admissibilidade do contrato a termo certo e incerto;
- c) necessidade de uma justificação objectiva para a sua celebração, por razões da gestão corrente do empregador (quer por facto respeitante ao trabalhador, ausência por motivo de doença, por exemplo, quer por facto respeitante ao empregador, por exemplo o caso de uma actividade sazonal ou de um serviço ocasional), por razões de política económica (abertura de nova empresa ou novo estabelecimento e lançamento de nova actividade) e por razões de política social (medida de fomento do emprego de trabalhadores à procura do primeiro emprego e de desempregados de longa duração);
- d) limitação da duração do contrato a termo certo a três anos e do contrato a termo incerto a seis anos;
- e) atribuição aos trabalhadores a termo de um estatuto idêntico ao dos demais trabalhadores, designadamente em matéria de formação profissional;
- f) atribuição do direito de preferência legal à celebração de contrato sem termo;
- g) direito do trabalhador a uma compensação pela caducidade do contrato quando esta seja de iniciativa do empregador<sup>1039</sup>.

*Natureza supletiva do regime legal (os artigos 139.º e 3.º, n.º 1, do CT).*

Ao contrário do direito anterior ao Código de 2003, de natureza imperativa<sup>1040</sup>, o actual regime apresenta natureza supletiva, restrita ao afastamento por instrumento de regulamentação colectiva

---

<sup>1036</sup> Para MARIA REGINA REDINHA, «Código novo ou código revisto?...» cit., p. 153, a cláusula acessória de termo resolutivo é erigida com elemento essencial de um contrato típico que, por sua vez, «adquire um papel modelar relativamente a diversas outras figuras», como é o caso do contrato de muito curta duração (artigo 142.º do CT) ou do contrato de trabalho temporário.

<sup>1037</sup> Cfr. artigo 139.º do CT. Na redacção da norma correspondente do Código anterior (artigo 128.º do CT de 2003) admitia-se que o regime legal pudesse ser afastado *ou modificado*; esta última referência foi eliminada «num plano de puro pormenor de redacção - ou seja, sem nenhum propósito de modificação substantiva - [...]». Na verdade, um instrumento de regulamentação colectiva poderá, em certas condições, “afastar” preceitos legais, mas nunca “modificá-los”: cfr. *Livro Branco... cit.*, p. 103.

<sup>1038</sup> A regulação do contrato de trabalho a termo resolutivo por convenção colectiva de trabalho, desde a entrada em vigor do CT de 2003 até ao presente, é tratada adiante neste Capítulo (cfr. *infra*, 7.).

<sup>1039</sup> Cfr. artigos 140.º, 148.º, n.º 1 e n.º 4, 146.º e 131.º, n.º 2, 145.º, 344.º, n.º 2 e 345.º, n.º 4, do CT.

<sup>1040</sup> Cfr. os artigos 2.º e 59.º do DL 64-A/89 e o artigo 7.º, n.º 1, do DL 781/76. No âmbito da lei anterior (LCCT), sobre a possibilidade de uma convenção colectiva de trabalho (no caso, um acordo de empresa) limitar a celebração

de trabalho<sup>1041</sup>; relativamente ao contrato individual de trabalho, continua a valer o princípio da inderrogabilidade<sup>1042</sup>. As únicas matérias em que o regime legal permanece absolutamente imperativo são a justificação da contratação a termo relativa a trabalhadores à procura de primeiro emprego e desempregados de longa duração, os limites à duração do contrato e a sua cessação<sup>1043</sup>.

A cláusula do artigo 139.º é uma das mais inovadoras do Código (do actual e do anterior, uma vez que foi neste introduzida pela primeira vez), das que maior polémica gerou aquando da discussão do Projecto do Código de 2003 e continua a ser motivo de aceso debate entre a doutrina<sup>1044</sup>.

O primeiro problema que a norma coloca é o da «modificabilidade praticamente irrestrita [com excepção das matérias já identificadas] em que ela coloca o regime dos contratos a termo», que parece a muitos incompatível com «aspectos estruturantes da política legislativa que o regime exprime»<sup>1045</sup>.

de contratos a termo só a algumas situações (não todas) do artigo 41.º, n.º 1, da LCCT, LUÍS MIGUEL MONTEIRO e PEDRO MADEIRA DE BRITO, «Alteração ao regime jurídico...» cit., p. 102-103, entendiam, a meu ver bem, que a cláusula convencional estabelecia uma obrigação contratual do empregador perante as associações sindicais outorgantes, de só contratar a termo nas situações estabelecidas (com a correspondente responsabilidade contratual no caso de violação do acordado), mas que tal cláusula não tinha eficácia invalidante sobre contrato de trabalho celebrado fora dos casos previstos, uma vez que o regime legal, sendo imperativo, não podia ser derogado por instrumento de regulamentação colectiva do trabalho (IRCT).

<sup>1041</sup> Sob a epígrafe *Regime do termo resolutivo*, o artigo 139.º do CT dispõe que «O regime do contrato de trabalho a termo resolutivo, constante da presente subsecção, pode ser afastado por instrumento de regulamentação colectiva de trabalho, com excepção da alínea b) do n.º 4 do artigo seguinte e dos n.ºs 1, 4 e 5 do artigo 148.º». Ao contrário, o RCTFP mantém a natureza imperativa do regime legal do contrato de trabalho a termo resolutivo em funções públicas (artigo 92.º, n.º 1). MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Direito do Trabalho, Parte II... cit.*, p. 238, qualifica o regime do artigo 128.º (do CT de 2003, actual artigo 139.º) de *convénio-dispositivo*.

<sup>1042</sup> Ao definir as relações entre as fontes de regulação (normas legais reguladoras de contrato de trabalho, instrumentos de regulamentação colectiva de trabalho e contrato individual de trabalho), o artigo 3.º do CT estabelece, de forma clara, que as normas legais podem ser afastadas por IRCT (n.º 1) e por contrato individual *que estabeleça condições mais favoráveis para o trabalhador* (n.º 4), num caso e no outro se a norma legal não for imperativa. O n.º 5 do mesmo artigo, com propósito interpretativo, esclarece que sempre que uma norma legal determine que a mesma pode ser afastada por instrumento de regulamentação colectiva de trabalho (é o caso do artigo 139.º do CT em análise) entende-se que o não pode ser por contrato de trabalho.

<sup>1043</sup> Cfr. artigos 139.º *in fine*, 140.º, n.º 4, alínea b), 148.º, n.º 1, 4 e 5 e 339.º, n.º 1, do CT. Já a duração do período experimental pode ser reduzida (ou mesmo suprimido o período experimental), mas não pode ser aumentada a sua duração (aplicação do princípio do tratamento mais favorável para o trabalhador): cfr. artigos 111.º, n.º 3 e 112.º, n.º 5 do CT.

<sup>1044</sup> A Comissão do Livro Branco das Relações Laborais (cfr. *Livro Branco cit.*, p. 103-104), quando da revisão do CT de 2003, propôs alterar o dispositivo, sem modificar, no essencial, o seu significado (para além do pormenor de redacção, já referido, que consistiu na eliminação da palavra “modificar” do n.º 1), de forma a proteger a cláusula geral de admissibilidade da celebração do contrato (do artigo 129.º, n.º 1, do CT de 2003; hoje, artigo 140.º, n.º 1) e o limite de duração de três anos (do artigo 139.º, n.º 1, do CT de 2003; hoje, artigo 148.º, n.º 1), «de modo a impedir que, por instrumento de regulamentação colectiva, venham a ser consagradas soluções conflituantes com eles». A CLBRL entendeu não propor mais modificações, designadamente o abandono do princípio da supletividade, hipótese que foi abordada, porque «o afastamento da solução contida no artigo 128.º poderia, inclusivamente, redundar na inviabilização de saídas negociais já encontradas e em prática. Por outro lado, é ainda, seguramente, escassa a experiência convencional possibilitada pelo preceito» (ob. e loc. cit.). Das alterações propostas só a relativa aos limites de duração do contrato foi aproveitada, não tendo o legislador acompanhado a Comissão na sua preocupação em proteger a motivação do contrato, assente em necessidades não permanentes de trabalho.

<sup>1045</sup> Cfr. *Livro Branco cit.*, p. 103.

A supletividade do regime legal do contrato de trabalho a termo tem que ser abordada conjuntamente com a regra que estabelece, em geral, as relações entre fontes de regulação do contrato de trabalho, o artigo 3.º, n.º 1, do CT (anterior artigo 4.º, n.º 1). Iniciarei, pois, esta análise, pelo último dispositivo referido, considerando a sua formulação inicial e a actual<sup>1046</sup>.

O artigo 4.º, n.º 1, do CT de 2003, sob a epígrafe *Princípio do tratamento mais favorável*, dispunha sobre as relações entre fontes de regulação, no caso, as normas legais e os IRCT, admitindo que «as normas deste Código podem [...] ser afastadas por instrumento de regulamentação colectiva de trabalho, salvo quando delas resultar o contrário»<sup>1047</sup>. Esta norma, considerada «um autêntico preceito-chave, na economia do Código», representava para muitos «o caso mais gritante de “publicidade enganosa” naquele contida, visto que o rótulo do preceito não encontra a devida correspondência no respectivo conteúdo».

De facto, o princípio do *favor laboratoris*, anteriormente vertido no artigo 13.º, n.º 1, da LCT (DL 49408)<sup>1048</sup>, desdobrava-se nas seguintes proposições: (1) «o Direito do Trabalho consiste

---

<sup>1046</sup> É extensa a bibliografia sobre o artigo 4.º do CT de 2003 (actual artigo 3.º). Ficam aqui algumas referências: CONSUELO FERREIRA, «La crisis del principio favor laboratoris: a vueltas con la flexiguridad», *Questões Laborais*, n.º 31, Ano XV – 2008, p. 33-57; JOÃO LEAL AMADO, «Tratamento mais favorável e artigo 4.º/1, do Código do Trabalho: o fim de um princípio?», *Temas Laborais*, Coimbra, Coimbra Editora, 2005, p. 11-22; JORGE LEITE, «Código do Trabalho – algumas questões de (in)constitucionalidade», *Questões Laborais*, Ano X – 2003, n.º 22, p. 245-278 [p. 270-274]; JOSÉ JOÃO ABRANTES, «A autonomia do Direito do Trabalho, a Constituição laboral e o artigo 4.º do Código do Trabalho», *Estudos sobre o Código do Trabalho*, Coimbra, Coimbra Editora, 2004, p. 91-117; MILENA SILVA ROUXINOL, «O princípio do tratamento mais favorável nas relações entre a lei e a convenção colectiva de trabalho», *Questões Laborais*, n.º 28, Ano XIII – 2006, p. 159-190. São também de grande valia para a compreensão do preceito, do ponto de vista da sua conformidade com a Constituição, as declarações de voto de vencidas das Conselheiras Maria Helena Brito e Maria Fernanda Palma, no acórdão do Tribunal Constitucional n.º 306/2003 (publicado no *DR*, I-A, de 18-07-2003), que apreciou a constitucionalidade de diversas normas do Código do Trabalho de 2003 (na versão do decreto da Assembleia da República 51/IX), embora não se tenha debruçado sobre o preceito em análise, por o requerimento do Presidente da República (que tomou a iniciativa de pedir a apreciação quando o diploma lhe foi apresentado para promulgação) não o referir em concreto. Mesmo assim, as Conselheiras entenderam declarar justificadamente que, se o Tribunal o tivesse analisado, teriam votado contra a sua constitucionalidade.

<sup>1047</sup> Entenda-se que a norma, que não fazia parte do Anteprojecto do Código e só foi introduzida na Proposta de Lei 29/IX, permitia a intervenção dos IRCT quer em sentido mais favorável aos trabalhadores, quer em sentido menos favorável, «uma vez que nesta situação os trabalhadores são representados – instrumentos de natureza negocial – pelos sindicatos, razão pela qual se encontram em situação de igualdade (formal e material) com os empregadores. No entanto, é necessário que da norma do Código não resulte o contrário [...], que o legislador não tenha proibido a intervenção dos instrumentos de regulamentação»: LUÍS GONÇALVES DA SILVA, em PEDRO ROMANO MARTINEZ/LUÍS MIGUEL MONTEIRO/JOANA VASCONCELOS/PEDRO MADEIRA DE BRITO/GUILHERME DRAY/LUÍS GONÇALVES DA SILVA, *Código do Trabalho Anotado*, 1.ª edição, Coimbra, Almedina, 2003, p. 73. Já não era assim relativamente aos outorgantes do contrato individual de trabalho, razão por que o n.º 3 da mesma disposição dispunha que as normas legais só podiam ser afastadas por contrato individual que estabelecesse condições mais favoráveis para o trabalhador. Pela mesma razão, o artigo 5.º explicitava que, quando uma norma legal pudesse ser afastada por instrumento colectivo, entendia-se que o não podia ser por contrato de trabalho.

<sup>1048</sup> Que, em matéria de coordenação entre lei e convenção colectiva, prescrevia que «As fontes de direito superiores prevalecem sempre sobre as fontes inferiores, salvo na parte em que estas, sem oposição daquelas, estabelecem tratamento mais favorável para o trabalhador». O artigo 6.º do DL 519-C1/79, de 29 de Dezembro, sobre IRCT, complementava aquele ao determinar que as convenções colectivas não podiam contrariar normas legais imperativas e/ou incluir disposições que importassem para os trabalhadores tratamento menos favorável do que o da lei. Sobre as relações entre a convenção colectiva e a lei na vigência da LCT, cfr. JOSÉ BARROS MOURA, *A Convenção Colectiva entre as Fontes de Direito do Trabalho. Contributo para a Teoria da Convenção Colectiva de Trabalho no Direito Português*, Livraria Almedina, Coimbra, 1984, p. 147-183.

num ordenamento de carácter protectivo e compensador da assimetria típica da relação laboral»<sup>1049</sup>; (2) «esta função tutelar do Direito do Trabalho é cumprida através de normas que, em regra, possuem uma natureza relativamente imperativa (normas imperativas mínimas ou semi-imperativas, normas de ordem pública social)»; (3) «daqui decorre que, no tocante às relações entre a lei e a convenção colectiva, o princípio da prevalência hierárquica da lei deve articular-se com o princípio do *favor laboratoris*, [...]» que opera «como uma técnica de resolução de conflitos entre lei e convenção colectiva», que permite a esta afastar-se daquela desde que a alteração se processe *in melius* e não *in pejus*; (4) «trata-se, afinal, de duas faces da mesma moeda: *favor laboratoris* e imperatividade mínima das normas juslaborais»<sup>1050</sup>. Assim sendo, a norma típica do sistema legal era constituída «por uma regra jurídica explícita impositiva e por uma regra jurídica implícita permissiva, vedando aquela qualquer redução dos mínimos legalmente garantidos e facultando esta a fixação de melhores condições de trabalho»<sup>1051</sup>.

Assim entendido o princípio do *favor laboratoris*, bem se podem compreender as críticas de que foi objecto o artigo 4.º, n.º 1, do CT de 2003. Entre outros, JORGE LEITE, defende mesmo que os princípios do tratamento mais favorável e da prescrição mínima (ou da ordem pública social), não se encontrando embora expressamente consagrados em qualquer norma constitucional como princípios gerais, têm a sua sede própria na Constituição, que estabelece «um estatuto social mínimo» concretizado na consagração de direitos individuais (segurança no emprego, direito a uma retribuição suficiente, a um limite máximo da jornada de trabalho, etc.), na dotação das organizações representativas dos trabalhadores de meios de acção específicos e na atribuição ao Estado do papel de garante dos direitos individuais e colectivos dos trabalhadores, pelo que «a possibilidade de afastamento por convenção colectiva, em sentido menos favorável aos trabalhadores, dos *standards sociais* legalmente estabelecidos pode aceitar-se como excepção, mas não pode, *sem censura constitucional*, aceitar-se como princípio»<sup>1052</sup>.

A nova formulação adoptada sobre as relações entre fontes de regulação determina que, a partir daqui, a norma característica de Direito do Trabalho não é mais imperativa mínima, é supletiva ou facultativa, face a qualquer convenção colectiva de trabalho, que a pode afastar *in*

---

<sup>1049</sup> Ou, dito de outro modo, «a legislação laboral reflecte um regime de desigualdade com o qual se visa compensar as diferenças à partida existentes entre as partes. A igualdade não é pois vista como um dado de base pré-existente de cuja conservação a ordem jurídica deve curar, mas como uma situação para cuja obtenção a actuações dos seus comandos contribui em não pequena medida»: RUI MANUEL MOURA RAMOS, *Da lei aplicável ao contrato de trabalho internacional*, Coimbra, Almedina, 1991, p. 727, nota 743.

<sup>1050</sup> A análise é feita por JOÃO LEAL AMADO, «Tratamento mais favorável ...» cit., p.12-13. É necessário ter presente que este princípio do *favor laboratoris*, que trata das relações entre fontes de regulação, não deve ser confundido com o princípio da interpretação mais favorável ao trabalhador, que norteia a interpretação das normas laborais de forma a que, em caso de dúvida, o intérprete deva optar pelo sentido mais vantajoso para o trabalhador.

<sup>1051</sup> JOÃO LEAL AMADO, «Tratamento mais favorável...» cit., p. 14.

<sup>1052</sup> JORGE LEITE, «Código do Trabalho – algumas questões...» cit., p. 270-274.

*melius e in pejus*, o que não quer dizer, evidentemente, que não continuem a existir no Código do Trabalho normas imperativas absolutas e imperativas relativas; tudo depende, em última análise, da interpretação da norma concreta em causa, sendo certo que o critério interpretativo aponta, agora, para a natureza supletiva da norma legal, ou seja, «o “tratamento mais favorável ao trabalhador” deixa de constituir referencial interpretativo»<sup>1053/1054</sup>. No caso do regime do contrato de trabalho a termo resolutivo não é necessário recorrer a qualquer critério interpretativo porque o legislador declarou expressamente o respectivo regime supletivo (artigo 128.º do CT de 2003)<sup>1055</sup>.

Em 2009, a norma do artigo 4.º foi revista e renumerada, dando lugar ao artigo 3.º, intitulado *relações entre fontes de regulação*, designação neutra que, sem intuítos enganosos, descreve a função da norma. A redacção apresenta-se mais cuidada e foi introduzida uma forte restrição ao seu alcance normativo geral: o artigo 3.º, n.º 3, repõe a prevalência do tratamento mais favorável relativamente a um extenso elenco de matérias<sup>1056</sup>, no qual se compreende «tudo o que pode considerar-se essencial na construção do estatuto socio-laboral derivado para o trabalhador do contrato de trabalho»<sup>1057/1058</sup>. Esta alteração não tem, no entanto, relevância do ponto de vista do contrato a termo resolutivo, uma vez que este não faz parte do elenco referido e o artigo 139.º mantém a sua natureza supletiva<sup>1059/1060</sup>.

---

<sup>1053</sup> ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, *Direito do Trabalho cit.*, 14.ª edição, 2009, p. 126.

<sup>1054</sup> Por sua vez, o Direito do Trabalho não pode mais ser encarado como ordenamento de carácter protectivo, é antes «uma espécie de direito neutro [...], um novo Direito do Trabalho [...] menos garantístico e mais transaccional, [...] mais flexível»: JOÃO LEAL AMADO, «Tratamento mais favorável...» cit., p. 16. No mesmo sentido, cfr. MILENA SILVA ROUXINOL, «O princípio do tratamento mais favorável...» cit., p. 187.

<sup>1055</sup> Em muito poucos casos mais o legislador assumiu de forma explícita esta modificação da natureza das normas, de imperativas em supletivas. Fê-lo também relativamente à fórmula de cálculo da compensação devida pela prestação de trabalho suplementar: anteriormente a norma era imperativa mínima e é hoje supletiva (artigos 258.º, n.º 4, do CT de 2003 e 268.º, n.º 3, do CT de 2009).

<sup>1056</sup> O artigo 3.º, n.º 3, do CT de 2009, abrange as seguintes matérias: *a)* direitos de personalidade, igualdade e não discriminação; *b)* protecção na parentalidade; *c)* trabalho de menores; *d)* trabalhador com capacidade de trabalho reduzida, com deficiência ou doença crónica; *e)* trabalhador-estudante; *f)* dever de informação do empregador; *g)* limites à duração dos períodos normais de trabalho diário e semanal; *h)* duração mínima dos períodos de repouso, incluindo a duração mínima do período anual de férias; *i)* duração máxima do trabalho dos trabalhadores nocturnos; *j)* forma de cumprimento e garantias da retribuição; *l)* prevenção e reparação de acidentes de trabalho e doenças profissionais; *m)* transmissão de empresa ou estabelecimento; *n)* direitos dos representantes eleitos dos trabalhadores.

<sup>1057</sup> ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, *Direito do Trabalho cit.*, 14.ª edição, 2009, p. 126. «Trata-se, manifestamente, de uma solução de compromisso que, todavia, acaba por representar, sob o ponto de vista prático, um verdadeiro retorno à situação anterior ao Código», conclui o mesmo Autor (ob. e loc. cit). A mesma ideia, de reintrodução do princípio do tratamento mais favorável na relação entre as normas legais e os instrumentos de regulamentação colectiva, ao mesmo tempo que desaparece da epígrafe do artigo, o que não deixa de ser curioso, é enunciada por MARIA DA GLÓRIA LEITÃO – DIOGO LEOTE NOBRE, *Código do Trabalho Revisto Anotado e Comentado*, Porto, Grupo Editorial Vida Económica, 2009, p. 24. Já LUÍS GONÇALVES DA SILVA, admitindo embora que a disposição do artigo 3.º, n.º 3, é nova, entende que não introduz alterações significativas, uma vez que «a redacção agora expressamente consagrada já resultava do regime geral existente, pois as matérias constantes da lista eram entendidas com [sic] fixando mínimos e, portanto, apenas susceptíveis de regulação por instrumentos colectivos em sentido mais favorável»: LUÍS GONÇALVES DA SILVA, *Código do Trabalho Anotado cit.*, 8.ª edição, p. 104.

<sup>1058</sup> A nova formulação corresponde integralmente à proposta pela CLBRL. Ver proposta e respectiva fundamentação no *Livro Branco cit.*, p. 97-99.

<sup>1059</sup> A falta de relevância do ponto de vista do regime do contrato a termo resolutivo comporta uma excepção, em matéria de prevenção e reparação de acidentes de trabalho e doenças profissionais, constituída pelo capítulo do CT

Conjugando agora ambos os dispositivos, do artigo 3.º, n.º 1, e do artigo 139.º, do CT, coloca-se ao intérprete a necessidade de, caso a caso, independentemente da natureza em geral supletiva do regime do contrato a termo resolutivo, verificar a natureza da norma em análise, designadamente se é imperativa (absoluta ou relativa) ou supletiva, sendo que, na primeira hipótese, esta natureza impede liminarmente o seu afastamento.

A discussão começa, portanto, na identificação das limitações que devem impor-se:

- a) por força da ressalva feita pelo artigo 139.º do CT, não podem ser afastadas as normas do artigo 140.º, n.º 4, alínea *b*), que admite a celebração de contratos a termo com trabalhadores à procura de primeiro emprego, em situação de desemprego de longa duração ou noutra prevista em legislação especial de política de emprego, nem as normas do artigo 148.º, n.º 1, 4 e 5, que estabelecem os limites de duração do contrato de trabalho a termo<sup>1061</sup>;

---

(artigos 281.º a 284.º) e legislação que o regulamenta (no que nos interessa, a Lei 102/2009, de 10 de Setembro, já anteriormente referida): cfr. artigo 3.º, n.º 3, alínea *l*), do CT.

<sup>1060</sup> Muito recentemente, no acórdão do Tribunal Constitucional n.º 338/2010, de 22-09-2010, publicado no *Diário da República* n.º 216, I Série, de 08-11-2010, foi apreciado o pedido de um grupo de deputados da Assembleia da República que requereu a fiscalização sucessiva da constitucionalidade de inúmeras normas do CT de 2009, entre elas do artigo 3.º, porque «esta norma, ao permitir, como regra, a aprovação de instrumentos de regulamentação colectiva menos favoráveis ao trabalhador do que a lei, consubstancia uma descaracterização da natureza de limite mínimo das normas laborais, que radica na ideia da função protectora da lei como meio de defesa do contraente mais débil, e constitui um desvirtuamento da função da contratação colectiva como instrumento de progresso social, mostrando-se manifestamente inconciliável com os princípios fundamentais de Direito do Trabalho perfilhados na nossa Constituição, nomeadamente o princípio do tratamento mais favorável do trabalhador como elemento estruturante da Constituição laboral. Efectivamente, vários comandos constitucionais devem ser interpretados no sentido de estabelecerem uma tutela mínima do trabalhador, designadamente os artigos 2.º, 9.º, alíneas *b*) e *d*), 58.º, 59.º e 81.º, alíneas *a*) e *b*), cabendo ao Estado, enquanto Estado social, prever e garantir um estatuto laboral mínimo de protecção, a partir do qual as partes, no exercício da sua autonomia colectiva, poderão concretizar os seus equilíbrios, mas sempre sem reduzir o nível de protecção mínima atribuído pela lei.»; na sua decisão o Tribunal entendeu que o artigo 3.º não padece de qualquer inconstitucionalidade, tendo em conta, no essencial, que «[n]os termos da parte final dos n.º 1 e 3 do artigo 3.º, o legislador cumpre claramente o mandato constitucional, consubstanciado no disposto no artigo 59.º n.º 2 da CRP, de fixação de um núcleo irredutível em que é manifesta a preocupação da protecção dos interesses dos trabalhadores.

Acresce que o espaço (como vimos mais limitado do que poderia à primeira vista parecer) que a lei dá à autonomia colectiva afigura-se amplamente justificado à luz do direito de contratação colectiva (artigo 56.º, n.º 4). Note-se que, terá necessariamente de se partir do princípio de que esse direito é, globalmente, exercido em benefício dos trabalhadores». Contra esta decisão votou a Conselheira Maria João Antunes, com o argumento de que, em matéria de relações entre fontes de regulação, o teor do artigo 3.º, n.º 1, do CT de 2009, permite que o afastamento da lei laboral por instrumento de regulamentação colectiva de trabalho deixe de constituir uma excepção, desrespeitando-se a regra da imperatividade da lei que está estabelecida no artigo 59.º, n.º 2, da CRP. «Não obstante a ressalva constante da parte final do n.º 1 e do que se preceitua no n.º 3, as normas legais não deixam de ser, em princípio, supletivas face à contratação colectiva, podendo ser afastadas in pejus por esta, quando “incumbe ao Estado assegurar as condições de trabalho, retribuição e repouso a que os trabalhadores têm direito” (assim, João Leal Amado, *Contrato de Trabalho*, Coimbra Editora, 2010, p. 51 e ss.)».

<sup>1061</sup> No sentido de impedir que por instrumento de regulamentação colectiva fossem alterados os limites máximos de duração do contrato, tinha-se pronunciado a CLBRL, no *Livro Branco cit.*, p. 103. DIOGO VAZ MARECOS, *Código do Trabalho Anotado*, Coimbra Editora, Coimbra, 2010, p. 362-363, parece pronunciar-se no sentido de que estes são os únicos limites impostos à autonomia colectiva e, por isso, entende admissível que a contratação colectiva estabeleça o que os outorgantes entenderem por conveniente, designadamente, a celebração de contratos a termo «em situações que nada tem a ver com necessidades temporárias da empresa».

- b) por razões de conformidade constitucional com a garantia de segurança no emprego e para não defraudar a proibição dos despedimentos sem justa causa (artigo 53.º da CRP), não é possível separar a contratação a termo da satisfação de necessidades temporárias do empregador, conforme resulta da cláusula geral de justificação objectiva da contratação a termo, constante do artigo 140.º, n.º 1, do CT<sup>1062</sup>;
- c) por força da Directiva n.º 1999/70/CE, do Conselho, não poderão ser postos em causa a igualdade de tratamento entre trabalhadores contratados a termo e trabalhadores permanentes, os direitos a informação e formação profissional, bem como as normas destinadas a prevenir os abusos decorrentes da celebração de contratos sucessivos<sup>1063</sup>;
- d) na medida em que podem ser consideradas instrumentais, por assegurarem a efectividade das que, designadamente, tutelam a necessidade de justificação e a duração do contrato deverão, também, a meu ver, ser consideradas injuntivas as regras sobre a forma e o conteúdo do contrato a termo (artigo 141.º) e as normas sancionatórias (artigo 147.º);
- e) por força do artigo 3.º, n.º 3, alínea *l*), do CT, as normas do Código e legislação que o regulamenta sobre prevenção e reparação de acidentes de trabalho e doenças profissionais, designadamente da Lei n.º 102/2009, na parte em que se destina a proteger a segurança e a saúde dos trabalhadores a termo<sup>1064</sup>, têm natureza imperativa mínima, pelo que só podem ser afastadas por IRCT que, sem oposição delas, disponha em sentido mais favorável aos trabalhadores.

O artigo 139.º comporta outros perigos, ao permitir o afastamento do regime legal por IRCT.

Considerando a liberdade de os trabalhadores se sindicalizarem ou não (nisso consiste a sua liberdade sindical individual, positiva e negativa, consagrada no artigo 55.º da CRP<sup>1065</sup>) e a

---

<sup>1062</sup> Neste sentido, cfr. LUÍS MANUEL TELES DE MENEZES LEITÃO, «A conformidade da Proposta de Lei 29/IX...» cit., p. 140, LUÍS MIGUEL MONTEIRO e PEDRO MADEIRA DE BRITO, em *Código do Trabalho Anotado cit.*, p. 226, MARIA IRENE GOMES, «Primeiras reflexões sobre a revisão...» cit., p. 284-285, e MARLENE MENDES – SÉRGIO ALMEIDA, *O contrato de trabalho – regime actual*, Livraria Petrony, 2010, p. 175. Teria sido, no entanto, mais avisado o legislador se tivesse acompanhado a CLBRL, no seu relatório, *Livro Branco cit.*, p. 103, no que se refere à proposta de alteração do artigo 128.º (actual artigo 139.º), de forma a proteger a cláusula geral de admissibilidade da celebração do contrato (do artigo 129.º, n.º 1, do CT de 2003; hoje, artigo 140.º, n.º 1) «de modo a impedir que, por instrumento de regulamentação colectiva, venham a ser consagradas soluções conflituantes com eles». Parece-me que é esta, também, a opinião de MARIA DA GLÓRIA LEITÃO – DIOGO LEOTE NOBRE, *Código do Trabalho Revisto...cit.*, p. 142, para quem «continuará, pelo menos, a haver margem para a discussão doutrinária e jurisprudencial actual, uma vez que o legislador optou, uma vez mais, por não excluir expressamente tal possibilidade do domínio de disposição da autonomia convencional».

<sup>1063</sup> Cfr. os artigos 4.º a 7.º do acordo-quadro anexo à Directiva e os artigos 143.º a 147.º do CT. Esta afirmação pressupõe que o direito português esteja dotado dos meios necessários para fazer cumprir a Directiva, aspecto sobre que me debruçarei, *infra*, neste Capítulo (ponto 8.), a propósito da transposição da Directiva para o direito nacional.

<sup>1064</sup> A Lei 102/2009, como já foi anteriormente referido, transpõe as Directivas 89/391/CEE (alterada pela Directiva 2007/30/CE) e 91/383/CEE, sobre segurança e saúde dos trabalhadores (a segunda, especificamente, dos trabalhadores contratados a termo).

<sup>1065</sup> Cfr., também, a Convenção n.º 87 da Organização Internacional do Trabalho (OIT), sobre a liberdade sindical e a protecção do direito sindical, de 1948 (ratificada por Portugal: Lei 45/77, de 7 de Julho), designadamente o artigo 2, que dispõe que «Os trabalhadores e as entidades patronais, sem distinção de qualquer espécie, têm o direito, sem



possibilidade de um convénio instituir um regime mais aberto à contratação a termo ou, pelo contrário, o condicionar mais fortemente do que a lei, não é difícil concluir que o regime do artigo 139.º do CT pode, pelo menos, influenciar a inscrição sindical e a livre escolha de sindicato<sup>1066</sup>.

Por outro lado, a aplicação do artigo 139.º coloca algumas questões de difícil resposta: pode uma empresa contratar a termo um trabalhador não sindicalizado, ou inscrito em sindicato diverso do outorgante, ao abrigo de regime previsto numa convenção colectiva que afasta o regime legal?<sup>1067</sup> E pode contratar um trabalhador inscrito no sindicato outorgante, ao abrigo do regime legal?<sup>1068</sup> E se contrata trabalhadores filiados e não filiados, pode aplicar regimes diversos aos respectivos contratos a termo? Finalmente, é legítima a extensão<sup>1069</sup> de uma convenção restritiva da contratação a termo (e, portanto, desfavorável neste aspecto aos trabalhadores), a trabalhadores não filiados nem representados pelos sindicatos outorgantes? Estas e outras hipóteses, parece-me, fazem perigar princípios como a liberdade sindical<sup>1070</sup>, a proibição de cláusulas de garantia sindical<sup>1071</sup>, a igualdade de tratamento e a liberdade de acesso ao emprego e, embora não especificamente, evidenciam bem os problemas que a dualidade de regimes – legal e convencional – pode causar<sup>1072</sup>.

A análise não pode ser dada por concluída sem que se assinalem os benefícios que o artigo 139.º também comporta: trata-se de uma importante manifestação de um «objectivo estruturante do Código [de] inverter a situação de estagnação da contratação colectiva, dinamizando-a, [...] pelas múltiplas alusões a matérias a regular nessa sede»<sup>1073</sup>, permite adaptar soluções aos

autorização prévia, de constituírem organizações da sua escolha, assim como o de se filiarem nessas organizações, com a única condição de se conformarem com os estatutos destas últimas», e a jurisprudência do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem, proferida a propósito da liberdade de associação sindical consagrada no artigo 11.º, n.º 1, da Convenção para a protecção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais, designadamente em matéria de liberdade individual: acórdãos de 13 de Agosto de 1981, *James e Webster c. Reino Unido*, de 30 de Junho de 1993, *Sigurður A. Sigurjónsson c. Islândia*, e de 11 de Janeiro de 2006, *Sorensen et Rasmussen c. Dinamarca* (fonte: <http://www.echr.coe.int>).

<sup>1066</sup> O artigo 496.º do CT consagra o princípio da filiação e a eficácia *inter partes* das convenções colectivas de trabalho, pelo que estas, em regra, não são directamente aplicáveis aos trabalhadores não sindicalizados.

<sup>1067</sup> Segundo JÚLIO GOMES, «O contrato de trabalho a termo...» cit., p. 84, uma convenção colectiva mais restritiva da contratação a termo do que a lei é, para um trabalhador nestas circunstâncias, «um acordo exógeno, restritivo da sua liberdade de acesso ao emprego».

<sup>1068</sup> Neste caso, se a aposição do termo é conforme com a lei mas viola a convenção colectiva, não pode dizer-se que é inválida, uma vez que não é contrariada uma norma legal; há, no entanto, violação de uma obrigação contratual do empregador perante as associações sindicais com quem outorgou a convenção, com a correspondente responsabilidade contratual. Cfr., neste sentido, LUÍS MIGUEL MONTEIRO e PEDRO MADEIRA DE BRITO, «Alteração ao regime jurídico...» cit., p. 102-103, e JÚLIO GOMES, «O contrato de trabalho a termo...» cit., p. 84, que qualifica a quantificação do dano como uma questão, no mínimo, “delicada”.

<sup>1069</sup> Cfr., sobre extensão de convenções colectivas, os artigos 514.º e ss. do CT.

<sup>1070</sup> Cfr. artigos 55.º da CRP e 444.º do CT.

<sup>1071</sup> Cfr. disposições referenciadas na nota anterior e artigo 406.º do CT.

<sup>1072</sup> Cfr. sobre estes problemas JÚLIO GOMES, «O contrato de trabalho a termo...» cit., p. 83 e MARIA IRENE GOMES, «Considerações sobre o regime...» cit., p. 142-143.

<sup>1073</sup> Cfr. exposição de motivos da Proposta de Lei n.º 29/IX cit., p. 10.

particularismos dos sectores de actividade<sup>1074</sup> e à dimensão das empresas (principalmente se pensarmos que a maior parte do tecido empresarial português é constituído por micro e pequenas empresas que não têm, normalmente, as mesmas condições estruturais, económicas e financeiras das médias e grandes empresas)<sup>1075</sup> e mantém a matéria da contratação a termo fora do alcance da acção individual dos empregadores, já que é proibido a qualquer outra fonte de regulação que não a colectiva, designadamente ao contrato individual de trabalho, afastar o regime legal (conforme resulta do artigo 3.º, n.º 5, já referenciado).

Acontece, no entanto, que, ao contrário do que previam os governantes em 2003, as soluções consignadas no CT não produziram, em sede de contratação colectiva, o efeito desejado, de tal modo que o Código teve que ser revisto logo em 2006<sup>1076</sup> e, em Novembro de 2007, a CLBRL também manifestava «preocupação com a renovação e a dinamização da negociação colectiva, devendo procurar-se o tipo adequado de intervenção legislativa nesse sentido»<sup>1077</sup>. Em conclusão, um dos objectivos prosseguidos pelo dispositivo em análise não foi cumprido ou, pelo menos, foi muito deficientemente cumprido ao longo destes seis anos, pelo que vale a pena perguntar, finalmente, se valeu a pena. Regressarei a este tema para apresentar o resultado da vigência do artigo 139.º (anterior 128.º) desde 1 de Dezembro de 2003 até ao actual momento, em termos de soluções consagradas alternativamente pela negociação colectiva para o contrato a termo resolutivo. Não é este, no entanto, ainda, o momento.

Segue-se a apresentação do regime legal do contrato de trabalho a termo resolutivo: os fundamentos, a forma e as formalidades do contrato, as regras sobre a sua duração, renovação e conversão, o regime dos contratos sucessivos, a cessação e, finalmente, o regime de protecção especial dos trabalhadores contratados a termo. Sobre cada tema, sempre que necessário, são enunciadas, separadamente, as regras aplicáveis ao contrato a termo certo, ao contrato a termo incerto e aos contratos com regime especial.

---

<sup>1074</sup> E não só ao sector da construção civil, único a que o regime legal faz expressamente referência (cfr. artigo 140.º, n.º 2, alínea h)).

<sup>1075</sup> Referindo-se à solução constante do CT de 2003, a CLBRL, em Novembro de 2007, reconhecia que «a negociabilidade colectiva pode, neste domínio, oferecer ensejo à definição de soluções ajustadas à geometria dos interesses em presença, em situações específicas que afectam as empresas ou sectores»: *Livro Branco cit.*, p. 103.

<sup>1076</sup> Na exposição de motivos da Proposta de Lei n.º 216/X, que deu origem ao Código de 2009, o Governo reconhecia que «a Lei 9/2006, de 20 de Março, corporizou uma iniciativa legislativa urgente, que introduziu alterações ao Código do Trabalho no sentido de facilitar a produção de instrumentos ao nível da contratação colectiva e de criar um modelo de arbitragem obrigatória que permitisse ultrapassar os bloqueios que dificultavam o diálogo social» (p. 1).

<sup>1077</sup> Cfr. *Livro Branco cit.*, p. 13.

## 6.2 Fundamentos

O contrato de trabalho a termo está, desde a LCCT, sujeito a motivação restrita. É, portanto, necessário fundamentar objectivamente a sua celebração. Na LCCT – artigo 41.º - o legislador optou por um elenco taxativo, fechado, de motivos objectivos que podiam sustentá-lo, embora susceptível de interpretação extensiva<sup>1078</sup>. Esta opção era criticada pela doutrina pela sua excessiva rigidez e por não ter conseguido diminuir a proliferação de contratos a termo<sup>1079</sup>.

No Código do Trabalho, o legislador optou por um sistema misto para o contrato a termo certo: enunciou uma cláusula geral de justificação<sup>1080</sup>, acompanhada por um elenco exemplificativo de motivos que lhe correspondem e, separadamente, os motivos autónomos que respondem a necessidades de política económica e social e não à caracterização feita na cláusula geral<sup>1081/1082</sup>.

---

<sup>1078</sup> No sentido referido no texto, de admissibilidade da interpretação extensiva, cfr. acórdão do STJ de 20-11-2002: «O carácter taxativo da enumeração dos casos em que é admissível a celebração de contratos de trabalho a termo, não impede que se proceda a uma interpretação extensiva de cada previsão constante da respectiva disciplina legal. [...] É reconduzível à previsão legal de "acréscimo temporário de actividade da empresa" encarada esta globalmente e numa perspectiva de gestão previsional, uma situação em que comprovadamente se preveja a desocupação a breve prazo de vários trabalhadores permanentes da empregadora (ré) os quais executavam as mesmas funções para as quais os autores (trabalhadores) foram contratados, casos estes em que ocorre, de forma manifesta e objectiva, uma necessidade temporária de mão de obra que justifica a contratação a termo, não sendo justo impor ao empregador uma vinculação de carácter permanente face a situações em que a capacidade ou a necessidade de manter o posto de trabalho surge como provisória»; idêntica posição foi tomada, pelo mesmo tribunal, em 24-01-2007 (fonte: www.dgsi.pt).

<sup>1079</sup> Cfr. ALBINO MENDES BAPTISTA, «Inovações do Código do Trabalho...» cit., p. 56-57 e JÚLIO GOMES, «O contrato de trabalho a termo...» cit., p. 51-52. A ineficácia do método para travar o crescimento da contratação a termo é justificada, segundo JÚLIO GOMES, por dois motivos: «a relativa proximidade e até sobreposição parcial de alguns dos casos e a introdução [...] das razões de fomento do emprego», que inquinou a coerência interna do sistema.

<sup>1080</sup> A norma mantém a taxatividade «(eloquentemente estabelecida no só [sic] no que respeita ao tipo de necessidade (cfr. PAULA QUINTAS – HELDER QUINTAS, *Código do Trabalho Anotado e Comentado*, Coimbra, Almedina, 2009, p. 362), mas com a substituição do elenco taxativo pela cláusula geral é possível agora, designadamente à jurisprudência, reconhecer situações que anteriormente poderiam suscitar bastantes dúvidas (da mesma opinião é MARIA IRENE GOMES, «Jurisprudência e requisitos materiais do contrato de trabalho a termo certo. Alguns comentários», *Prontuário de Direito do Trabalho*, n.º 79-80-81, Janeiro-Dezembro de 2008, p. 157-169 [p. 161]). A evolução, no sentido da enunciação de uma cláusula geral de justificação, foi semelhante noutros sistemas legislativos; veja-se o direito italiano, que de um elenco taxativo evoluiu para uma cláusula geral: cfr. Lei n.º 230, de 18 de Abril de 1962 e DL n.º 368/2001, de 6 de Setembro.

<sup>1081</sup> São várias as classificações que a doutrina propõe para o elenco de causas legalmente permitidas de contrato a termo. BERNARDO DA GAMA LOBO XAVIER, *Curso de Direito do Trabalho cit.*, p. 468, estabelece «dois grandes grupos de casos. Uns de carácter objectivo – que tem a ver com a precariedade dos próprios postos de trabalho [...] e outro de carácter mais subjectivo e que, de certo modo, resulta de situações específicas dos trabalhadores». JORGE LEITE, «Contrato de trabalho a prazo...» cit., p. 9-10, classifica a contratação a termo como estrutural (causal) e conjuntural (não causal), conforme é determinada por motivos transitórios ou por medidas conjunturais de fomento (de emprego ou económico); o mesmo Autor propõe, ainda, o agrupamento dos contratos de trabalho a prazo (designação que prefere por ser mais corrente no mundo laboral e, por isso, de mais fácil apreensão por parte dos seus destinatários) segundo três critérios, o critério da natureza da causa (consoante sirvam para satisfazer necessidades temporárias ou sejam instrumentos da política de emprego), o critério do tipo de cláusula (segundo o qual distingue os contratos a termo certo dos contratos a termo incerto) e o critério da fonte (conforme esta é constituída pela vontade das partes ou pela lei): *Direito do Trabalho cit.*, p. 71-72, nota 92. Já MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Direito do Trabalho Parte II... cit.*, p. 240, distingue «duas categorias de situações de contratação a termo: os casos de contratação a termo com uma motivação de gestão normal ou corrente [...]; e os casos de contratação a termo com uma motivação de iniciativa económica e com uma motivação social [sic]». PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Direito do Trabalho cit.*, p. 633-635, atende à razão de ser do contrato para distinguir três tipos

Para o contrato de trabalho a termo incerto, o legislador escolheu manter a solução pregressa, da LCCT, ou seja, a justificação é constituída por um elenco taxativo, fechado, de motivos objectivos (os mesmos, com excepção de um, que constituem o elenco exemplificativo, mas agora com carácter taxativo), sem prejuízo dos requisitos previstos na cláusula geral; esta ressalva destina-se a reforçar a ideia de que também neste caso a contratação só é permitida para a satisfação de necessidade temporária, pelo período estritamente necessário. Não é admissível utilizar esta modalidade quando a contratação é justificada por razões de fomento empresarial e do emprego<sup>1083</sup>.

A conformidade da solução adoptada pelo Código com a Directiva 1999/70/CE é assegurada, uma vez que, embora tenha sido abandonada a técnica da tipicidade das hipóteses em que o contrato a termo pode ser celebrado, a exigência de justificação mantém-se, em conformidade, quer com a consideração n.º 7, quer com o artigo 5.º do acordo-quadro anexo à Directiva<sup>1084</sup>.

### **6.2.1 Necessidades temporárias do empregador**

Segundo a cláusula geral, prevista no artigo 140.º, n.º 1, o contrato a termo «só pode ser celebrado para satisfação de necessidade temporária da empresa e pelo período estritamente necessário à satisfação dessa necessidade»<sup>1085</sup>.

---

de fundamentos, relacionados com a transitoriedade do trabalho, com a redução do risco empresarial e com a política de emprego (classificação idêntica é feita por LUIS MANUEL TELES DE MENEZES LEITÃO, *Direito do Trabalho cit.*, p. 376).

<sup>1082</sup> As situações que estão previstas, agora a título exemplificativo, no artigo 140.º, n.º 2, do CT (e, antes deste, no artigo 129.º, n.º 2, do CT de 2003) correspondem quase integralmente ao elenco taxativo de casos em que era admissível a celebração de contrato a termo na lei anterior (artigo 41.º, n.º 1, da LCCT). Foram, no entanto, introduzidas algumas alterações, a mais importante das quais é tratada no texto, o abandono da tipicidade; além desta, existem outras, de menor monta, de ordem sistemática e de ordem substantiva: a primeira consistiu em separar, enquanto causas contratuais, as necessidades temporárias (artigo 140.º, n.º 1 e n.º 2, do CT) das necessidades de política económica e social (artigo 140.º, n.º 4, CT); as alterações materiais serão objecto de referência já adiante.

<sup>1083</sup> Cfr. o artigo 140.º, n.º 3, do CT, que corresponde ao artigo 143.º do Código anterior e, antes deste, ao artigo 48.º da LCCT. Relativamente ao CT de 2003, as alterações que podem ser assinaladas são de ordem sistemática (antes a admissibilidade de celebração do contrato a termo incerto constava de uma norma autónoma que integrava uma divisão que regulava especificamente esta modalidade do contrato a termo, enquanto agora o mesmo artigo regula a admissibilidade do contrato a termo, certo e incerto) e de ordem formal (o CT de 2003 reproduzia no artigo 143.º os fundamentos admitidos para o contrato a termo incerto enquanto que hoje o n.º 3 do artigo 140.º só faz uma emissão para as alíneas correspondentes do n.º 1 do mesmo artigo); em termos substantivos, os casos em que se pode contratar a termo incerto mantêm-se inalterados. Relativamente ao artigo 48.º da LCCT, pode dizer-se que a sistemática corresponde à de 2003 e a forma à de 2009; em termos materiais, a codificação alargou o leque de situações em que é possível contratar a termo incerto, uma vez que a LCCT não contemplava, a este título, os casos correspondentes às actuais alíneas f) e g) do artigo 140.º, n.º 1.

<sup>1084</sup> Neste sentido, cfr. JÚLIO GOMES, «O contrato de trabalho a termo...» cit., p. 81, nota 93, que cita ARMANDO TURSI (ob. e loc. cit), e afirma que «não se regista, na Directiva, um desfavor pelo contrato a termo que justifique a configuração de tal contrato, em termos de excepcionalidade e taxatividade das hipóteses, com a conexa conversão em contrato a tempo indeterminado, onde não ocorram tais hipóteses». Defendendo quer a conformidade com a Directiva, quer a constitucionalidade da solução, cfr. LUIS MANUEL TELES DE MENEZES LEITÃO, «A conformidade da Proposta de Lei 29/IX...» cit., p. 140.

<sup>1085</sup> Antes de avançar, só um reparo sobre a referência a empresa: nada impede um empregador não titular de empresa de ter e de satisfazer as suas necessidades laborais transitórias através deste tipo de contrato, razão por que deve ler-se empregador; cfr., neste sentido, JÚLIO GOMES, *Direito do Trabalho cit.*, p. 591, MARIA DO ROSÁRIO PALMA

A formulação legal respeita a Constituição, designadamente, o princípio da segurança no emprego do artigo 53.º, que abrange «todas as situações que se traduzem em injustificada precariedade da relação de trabalho. [...] Por isso, é necessário também um motivo justificado para a contratação a termo [...] designadamente para ocorrer a necessidades temporárias das entidades empregadoras e pelo período estritamente necessário à satisfação dessas necessidades»<sup>1086</sup>.

São, pois, dois os requisitos – (i) *satisfação de necessidades temporárias do empregador*, (ii) *pelo período estritamente necessário a essa satisfação*.

(i) O conceito é vago e o seu preenchimento depende, totalmente, do empregador<sup>1087</sup>. O carácter temporário das necessidades depende, quase sempre, de decisão deste, é consequência das suas opções de política económica e empresarial. Assim, o seu preenchimento deve ser controlado, quer por contraposição com o conceito de necessidade estável ou permanente, quer mediante objectivação sustentada em factos susceptíveis de controlo judicial<sup>1088</sup>.

(ii) O segundo requisito tem natureza temporal, isto é, delimita a duração do contrato, que não deve ultrapassar a da necessidade que lhe deu motivo. Esta regra não se dirige apenas ao momento da celebração, condiciona também, como se verá, todas as alterações do prazo contratual, designadamente, a renovação do contrato. Se, no entanto, a duração do contrato não deve exceder a da necessidade, não há razões para que não possa ser inferior<sup>1089</sup>, pelo

RAMALHO, *Direito do Trabalho, Parte II... cit.*, p. 243, e MARLENE MENDES – SÉRGIO ALMEIDA, *O contrato de trabalho... cit.*, p. 183-184.

<sup>1086</sup> Cfr. J. J. GOMES CANOTILHO - VITAL MOREIRA, *Constituição da República Portuguesa - Anotada - Volume I - Artigos 1º a 107º*, 4.ª edição revista, Coimbra, Coimbra Editora, 2007, p. 711. No mesmo sentido, cfr. JORGE MIRANDA – RUI MEDEIROS, *Constituição Portuguesa Anotada*, Tomo I, Coimbra, Coimbra Editora, 2005, p. 512.

<sup>1087</sup> Nas palavras de PAULA QUINTAS, «A precariedade dentro da precariedade ou a demanda dos trabalhadores à procura de primeiro emprego», *Questões Laborais*, Ano XI – 2004, n.º 24, p. 225-240 [p.225], «o codificador laboral relevou toda a necessidade empresarial [temporária] como admissível, ...» e LUÍS MIGUEL MONTEIRO e PEDRO MADEIRA DE BRITO, em *Código do Trabalho Anotado cit.*, p. 228, no cotejo com o direito anterior, afirmam que «passou a ser lícita a contratação a termo [...] sempre que se verifique necessidade temporária de trabalho, aferida segundo critérios empresariais». No entanto, se necessidade temporária é aquela que se prevê limitada no tempo, ou cujo fim no tempo é previsível, uma necessidade que previsivelmente dure vinte anos não permite contratar a termo; daí que a duração máxima para a vigência dos contratos (em regra de três anos, conforme resulta do artigo 148.º, n.º 1, alínea c), do CT) constitua para o legislador a medida admissível da natureza temporária do facto que justifica a contratação a termo.

<sup>1088</sup> Cfr., neste sentido, de novo, MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Direito do Trabalho, Parte II... cit.*, p. 243 e JÚLIO GOMES, *Direito do Trabalho cit.*, p. 592 e «O contrato de trabalho a termo...» cit., p. 83. Reconhecendo a insuficiência do conceito, cfr. acórdão do TRL de 31-05-2000: «As expressões "necessidade temporária" [...] para além de serem conclusivas e decalcadas, na lei, não permitem, de facto, aferir do carácter excepcional da necessidade da contratação, nem elucidam sobre o seu carácter não duradouro».

<sup>1089</sup> Segundo LUÍS MIGUEL MONTEIRO e PEDRO MADEIRA DE BRITO, em *Código do Trabalho Anotado cit.*, 8.ª edição, p. 382, «nenhuma razão válida pode proibir o titular da estrutura económica de contratar trabalhador a termo certo por prazo inferior ao da necessidade que explica a contratação, a menos que o período desta seja tão reduzido que possa pôr em causa um nível básico de estabilidade pessoal do trabalhador, razão por que foram limitadas as situações de contratação por prazo inferior a seis meses». Acrescentaria a este os argumentos de que, por mera cautela, o empregador pode preferir reavaliar, no decurso do contrato, a duração precisa da necessidade e, por isso, celebrá-lo

que nada impede a renovação automática do contrato ou por prazo diferente do inicial. O juízo sobre a duração (tal como o juízo sobre a necessidade) deve ser actual, ou seja, contemporâneo da celebração do contrato ou da sua renovação e, de novo, objectivo e sustentado em factos susceptíveis de controlo judicial<sup>1090/1091</sup>.

Relembre-se, antes de concluir, que, por razões de ordem constitucional, a negociação colectiva não pode separar a contratação a termo da observância destes requisitos, pelo que esta cláusula não deve ser objecto de afastamento pelo artigo 139.º.

O n.º 2 do artigo 140.º enumera, a título exemplificativo, os motivos mais comuns, aqueles que mais frequentemente sustentam a celebração destes contratos<sup>1092</sup>. Se, na maioria das situações, o elenco pode apresentar-se suficiente, haverá outras em que o não é e, então, sem prejuízo dos requisitos do n.º 1, novas situações poderão apresentar-se como justificativas. A questão, quanto a estas, reside em saber se só podem ser formuladas por IRCT (cfr. artigo 139.º) ou se podem ser previstas em regulamento interno da empresa ou apostas directamente no contrato individual de trabalho, sem necessidade de formulação prévia por IRCT. Entendo que formulações do tipo da que se encontra no corpo do n.º 2 do artigo 140.º têm carácter dispositivo ou supletivo geral, pelo que, e salvo melhor opinião, outras situações justificativas poderão ser previstas em regulamento interno da empresa ou apostas directamente no contrato de trabalho, a não ser que se entenda que esta norma, tal como todas as normas sobre a contratação a termo, é convénio-dispositiva, tendo sido intenção do legislador, ao definir a natureza do regime legal no artigo 139.º, “fechar” a

---

inicialmente por prazo previsivelmente inferior, bem como pode ter lugar uma alteração, superveniente à celebração do contrato, da duração dos fundamentos de facto (pense-se, por exemplo, numa renovação da baixa médica do trabalhador substituído); a possibilidade legal de renovação e a existência de um limite máximo de duração depõem neste sentido. Cfr. acórdão do STJ de 13-01-2010 (fonte: [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)).

<sup>1090</sup> JÚLIO GOMES, «O contrato de trabalho a termo...» cit., p. 83, considera que se podia ter ido mais longe no controlo da contratação a termo, instituindo «um limite percentual, fixado por convenção colectiva», como acontece noutros sistemas legais (o italiano, por exemplo).

<sup>1091</sup> No acórdão do Tribunal da Relação de Évora (TRE) de 03-11-2009 (fonte: [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)) reconhece-se a necessidade de alguma flexibilidade na correlação entre a causa do contrato e a duração estipulada: «Efectivamente, e não obstante todas as exigências formais e substanciais que a lei impõe à contratação a termo, há que interpretar com alguma flexibilidade as normas em causa, obviamente sem as desvirtuar, mas também sem deixar de ter em conta aquelas que são as realidades das coisas. Desde logo, [...] há que reconhecer que só em casos ideais será possível estabelecer com absoluto rigor uma total correspondência entre o prazo certo estipulado para um contrato a termo e o lapso de tempo em que determinada empresa necessita temporariamente de mais mão-de-obra. [...] O que só pode significar que a valoração da validade duma cláusula que após um termo certo num contrato de trabalho deve reger-se de acordo com critérios de razoabilidade e sensatez, sob pena de, na prática, se concluir sempre pela impossibilidade de a fazer a demonstração entre o prazo clausulado e a razão de ser da contratação».

<sup>1092</sup> MARIA DA GLÓRIA LEITÃO – DIOGO LEOTE NOBRE, *Código do Trabalho Revisto...cit.*, p. 143, referem-se ao n.º 2 do artigo 140.º como «cláusula (aparentemente) exemplificativa»; embora sem qualquer explicação adicional dos autores, este qualificativo por eles utilizado pode querer significar que a extensão do elenco praticamente esgota as necessidades temporárias que podem justificar a contratação a termo.

regulação do contrato de trabalho a termo a todas as fontes que não as colectivas<sup>1093</sup>. Mantenho, no entanto, a opinião de que o elenco do artigo 140.º, n.º 2, é meramente exemplificativo e tem carácter supletivo geral, distinto, portanto, do artigo 139.º, que enquadra todas as outras normas do regime legal.

Os fundamentos de celebração do contrato do n.º 2 do artigo 140.º podem ser analisados segundo diversas perspectivas, designadamente, numa perspectiva subjectiva, conforme respeitem:

- ao trabalhador (alíneas *a*) a *d*)) - situações de substituição directa ou indirecta de trabalhador ausente por se encontrar temporariamente impedido de prestar trabalho, em relação ao qual esteja pendente em juízo acção judicial de apreciação da licitude do despedimento, em situação de licença sem retribuição ou por se tratar de trabalhador a tempo completo que passe a prestar trabalho a tempo parcial por período determinado); ou
- ao empregador (as demais, da *e*) à *h*)) - actividades sazonais ou outras cujo ciclo anual de produção apresente irregularidades decorrentes da natureza estrutural do respectivo mercado, incluindo o abastecimento de matérias-primas, acréscimo excepcional de actividade da empresa, execução de tarefa ocasional ou serviço determinado precisamente definido e não duradouro, execução de uma obra, projecto ou outra actividade definida e temporária, incluindo a execução, direcção e fiscalização de trabalhos de construção civil, obras públicas, montagens e reparações industriais, em regime de empreitada ou em administração directa, incluindo os respectivos projectos e outras actividades complementares de controlo e acompanhamento;

e numa perspectiva objectiva, conforme:

- constituam resposta a problemas surgidos na gestão corrente da empresa (os casos de substituição de trabalhador, de acréscimo excepcional de actividade da empresa, de execução de tarefa ocasional ou serviço determinado precisamente definido e não duradouro); ou
- sejam determinados pela natureza da própria actividade desenvolvida pela empresa (os casos de actividades sazonais ou cujo ciclo anual apresenta irregularidades)<sup>1094</sup>.

Analisemos, agora, especificadamente, os justificativos legais.

### *Substituição de trabalhador (contrato de interinidade)*

<sup>1093</sup> Parece ser esta a leitura de MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Direito do Trabalho, Parte II... cit.*, p. 242, que afirma que todas as normas do regime legal sobre a contratação a termo são convénio-dispositivas. A demais doutrina portuguesa, não se pronunciando, embora, sobre esta opinião, parece, no entanto, não a acompanhar.

<sup>1094</sup> Atendendo à *natureza da causa*, JORGE LEITE, «Contrato de trabalho a prazo...» cit., p. 11-12, divide os contratos celebrados ao abrigo do elenco das situações descritas nas alíneas do artigo 140.º, n.º 2, em quatro grupos: os contratos para substituição ou de interinidade; os contratos para obra ou serviço determinado; os contratos para trabalhos eventuais ou ocasionais; e os contratos sazonais.

A substituição de trabalhador, prevista nas alíneas *a)* a *d)* do artigo 140.º, n.º 2<sup>1095</sup>, pode sustentar, também, a celebração de contrato a termo resolutivo incerto (cfr. o n.º 3 do mesmo artigo), excepto quando se deva a passagem do trabalhador substituído ao regime de prestação de trabalho a tempo parcial *por tempo determinado*, caso em que, pela própria natureza da substituição, só é admissível a celebração do contrato a termo certo<sup>1096</sup>.

A substituição é admitida com grande amplitude, não importando o motivo da ausência do trabalhador. De facto, ela pode resultar de um impedimento (doença ou acidente)<sup>1097</sup>, do exercício de um direito (maternidade, férias, licença sem retribuição ou prestação de trabalho a tempo parcial) ou mesmo da violação de um dever (pendência, em juízo, de acção de apreciação da licitude do despedimento<sup>1098</sup>); o que importa é «o próprio facto da *ausência temporária* no sentido de ausência de um trabalhador que conserva o direito ao lugar e, tendencialmente, enquanto o conservar»<sup>1099</sup>.

É inadmissível a contratação a termo para substituir trabalhadores em exercício lícito do direito de greve (artigo 535.º CT), a criação da situação de substituição, dentro da empresa, pelo próprio empregador, não resultando de outros factores que não a mera vontade deste e a substituição de trabalhador que continua a prestar serviço noutra local da empresa, para onde foi deslocado por vontade desta<sup>1100</sup>; tão pouco é admitida a celebração de contrato de trabalho a termo para preenchimento de posto de trabalho quando decorra processo de recrutamento<sup>1101</sup>.

---

<sup>1095</sup> As alíneas *b)* a *d)* constituem, de facto, explicitações do fundamento constante da alínea *a)*, embora este não se esgote naquelas.

<sup>1096</sup> Na lei anterior ao Código (LCCT, artigo 41.º, n.º 1), este motivo era enunciado numa única alínea *a)*, que agregava na expressão “por qualquer razão” os motivos do impedimento que determinavam a substituição (somente era especificado o caso de pendência de acção de apreciação da licitude do despedimento); tão pouco era consagrada expressamente a possibilidade de substituição indirecta. Pode dizer-se, por isso, que o novo regime, não tendo sido embora inovador, foi clarificador.

<sup>1097</sup> A alínea *a)* refere a ausência ou outro motivo pelo qual um trabalhador se encontre impedido de trabalhar, ou seja, qualquer impossibilidade, em sentido naturalístico ou legal. Neste sentido, cfr. LUÍS MIGUEL MONTEIRO e PEDRO MADEIRA DE BRITO, em *Código do Trabalho Anotado cit.*, p. 230.

<sup>1098</sup> Considerando a técnica legislativa adoptada em 2003 e mantida em 2009, de uma cláusula geral de admissibilidade acompanhada de um elenco exemplificativo (artigos 140.º, n.º 1 n.º 2), a celebração de contrato a termo certo (já não de contrato a termo incerto, para o qual se mantém a taxatividade das situações, conforme resulta do artigo 140.º, n.º 3) pode, neste caso de substituição, ser consideravelmente alargada, desde que esteja em curso o prazo legal para impugnar; neste sentido, MARIA IRENE GOMES, «Primeiras reflexões sobre a revisão...» cit., p. 287-288, que refere ainda, concretamente, as hipóteses em que o trabalhador despedido reage, antes da proposição da acção de impugnação, através de uma providência cautelar de suspensão do despedimento ou recorre a meios alternativos de resolução de conflitos, designadamente ao *Sistema de Mediação Laboral* (criado por assinatura, em 5 de Maio de 2006, de um Protocolo entre o Ministério da Justiça, a CAP - Confederação dos Agricultores de Portugal, a CCP - Confederação do Comércio e Serviços de Portugal, a CGTP-IN - Confederação Geral dos Trabalhadores Portugueses – Intersindical Nacional, a CIP - Confederação da Indústria Portuguesa, a CTP - Confederação do Turismo Português e a UGT - União Geral de Trabalhadores; disponível no Portal do Ministério da Justiça, no hiperlink: <http://www.mj.gov.pt/sections/justica/resolucao-alternativa-de/mediacao-novo/mediacao-laboral/>).

<sup>1099</sup> JORGE LEITE, «Contrato de trabalho a prazo...» cit., p. 12.

<sup>1100</sup> Cfr. acórdãos do STJ de 05-02-2009 e do TRL de 28-05-2008 (fonte: [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)). As instâncias pronunciaram-se, de forma convergente, sobre o fundamento de um contrato celebrado após a entrada em vigor do CT de 2003, inválido, no seu entender, por ter sido criado “artificialmente” pelo empregador, que deslocou temporariamente um trabalhador permanente para outro estabelecimento e contratou a termo incerto o substituto; este comportamento foi considerado abusivo pelas instâncias por ser “conflituante” com a garantia constitucional da segurança no emprego,



A substituição é admitida seja o trabalhador substituído permanente ou contratado a termo<sup>1102</sup>, subordinado ou autónomo ou mesmo o próprio empregador, quando este seja pessoa física<sup>1103</sup>.

A substituição pode ser directa, ou seja, o trabalhador contratado a termo é colocado no posto de trabalho do substituído, ou indirecta (em cadeia ou em cascata), caso em que o substituto não é colocado no posto de trabalho do trabalhador substituído, sendo neste colocado um outro (por recurso do empregador ao *ius variandi*), que o primeiro vai então substituir (porque, por exemplo, as funções a preencher são de complexidade, exigência ou responsabilidade não compatíveis com a contratação a termo e existe trabalhador no quadro com perfil adequado, sendo, depois, necessário substituir este).

A substituição não tem que ser total, isto é, o trabalhador substituído pode não estar totalmente impedido de prestar trabalho, pode estar somente diminuído parcial e temporariamente e, por isso, impossibilitado de realizar todas as suas tarefas ou de cumprir o horário completo, casos em que a substituição será mitigada na mesma medida<sup>1104</sup>.

Não têm que ser as mesmas as funções que o trabalhador contratado vai exercer e as que o trabalhador substituído vinha exercendo, uma vez que é da exclusiva competência do empregador, nos termos do poder de direcção que a lei lhe confere, a concreta determinação destas, com respeito pelo quadro funcional da respectiva categoria profissional. Têm é que ter «coincidência ou proximidade bastante»<sup>1105</sup>, sob pena de nulidade do termo aposto no contrato<sup>1106</sup>.

que não deixa «repousar na mera vontade ou conveniência do particular empregador a «criação artificial» de tais situações» (STJ). Estas decisões causam-me estranheza porque coarctam a liberdade de escolha do empregador entre os mecanismos postos à sua disposição pelo legislador para suprir necessidades temporárias lícitas: a contratação a termo para substituição directa e a transferência temporária de local de trabalho, eventualmente acompanhada de mobilidade funcional (previstas, respectivamente, nos artigos 194.º e 120.º do CT), associada a uma contratação a termo para substituição indirecta. Foi esta última a opção, a meu ver legítima, do empregador no caso em apreço, que transferiu temporariamente um trabalhador permanente para suprir uma necessidade temporária (de chefia interina, prestação que dificilmente podia ser satisfeita por um trabalhador contratado a termo), o que causou a sua ausência e determinou a vacatura temporária do seu posto de trabalho.

<sup>1101</sup> Esta hipótese é, no entanto, considerada, quando se trate da celebração de contrato de trabalho temporário (a termo resolutivo, certo ou incerto): cfr. artigo 175.º, n.º 1, alínea *a*), do CT.

<sup>1102</sup> Cfr., neste sentido, o acórdão do TRL de 26-09-2007 (fonte:www.dgsi.pt).

<sup>1103</sup> Neste sentido, cfr. JÚLIO GOMES, *Direito do Trabalho cit.*, volume I, p. 594. O Autor pronunciava-se em sentido contrário antes do CT de 2003: cfr. «O contrato de trabalho a termo...» cit., p. 53.

<sup>1104</sup> Cfr. acórdão do TRP, de 13-01-2003 (fonte:www.dgsi.pt). Embora não seja este exactamente o seu sentido, a hipótese é afluída sem oposição aparente. No mesmo sentido, JÚLIO GOMES, *Direito do Trabalho cit.*, p.594.

<sup>1105</sup> Acórdão do STJ de 26-09-2007; no entanto, «as funções da trabalhadora substituída atendíveis não podem ser as que esta iria hipoteticamente desempenhar à data em que veio a ser contratada a substituta, na medida em que um juízo hipotético não é passível de prova, o que sempre impediria o seu controlo pelo tribunal, em ostensiva derrogação dos comandos legais que disciplinam a contratação a termo». Com o mesmo sentido, cfr. o acórdão do STJ de 17-05-2007 (fonte:www.dgsi.pt). Para um maior desenvolvimento sobre esta linha de orientação do STJ, cfr. JOANA NUNES VICENTE, «A falsidade do motivo justificativo no contrato a termo de interinidade (nótula a partir de alguma jurisprudência nacional)», *Prontuário de Direito do Trabalho*, n.º 82, Janeiro-Abril de 2009, p. 171-187.

<sup>1106</sup> Cfr. acórdão do TRL, de 24-04-2007 (fonte:www.dgsi.pt).

É comum a utilização deste fundamento, mais precisamente, do da alínea *a*), para assegurar a substituição de trabalhadores em gozo de férias<sup>1107</sup>.

É necessária a concretização da substituição a fazer, ou seja, que se indique no contrato quais os trabalhadores a substituir e os respectivos períodos<sup>1108</sup>.

O regresso do trabalhador substituído é o «evento referencial para a cessação do vínculo»<sup>1109</sup>. É, no entanto, necessário equiparar o regresso do trabalhador ao não regresso definitivo, enquanto «facto com virtualidade idêntica para efeitos de conversão do vínculo precário em vínculo sem termo; em ambos os casos a ausência tornou-se definitiva e deixou de subsistir o requisito da transitoriedade que fundamentou a aposição do termo ao contrato do trabalhador substituído»<sup>1110</sup>.

De alguma forma a jurisprudência citada<sup>1111</sup>, posterior à entrada em vigor do CT de 2003, parece reflectir que os tribunais superiores ainda não se adaptaram ao novo quadro legislativo, no sentido de admitir a substituição de trabalhador sempre que esteja em causa uma necessidade temporária legítima da empresa (artigo 140.º, n.º 1), sem a necessidade de a situação de facto se enquadrar numa das hipóteses das alíneas *a*) a *d*) do artigo 140.º, n.º 2.

*Actividade sazonal ou cujo ciclo anual de produção apresente irregularidades.*

A alínea *e*) do n.º 2 do artigo 140.º refere-se a «actividade sazonal ou outra cujo ciclo anual de produção apresente irregularidades decorrentes da natureza estrutural do respectivo mercado,

---

<sup>1107</sup> Cfr., designadamente os acórdãos do TRL de 19-01-2011 e do STJ de 17-05-2007 (fonte:www.dgsi.pt). É, no entanto, discutível a possibilidade de contratação a termo para substituição sucessiva de trabalhadores em férias, a não ser que se evidencie o carácter temporário desta necessidade; cfr. JÚLIO GOMES, «O contrato...» cit., p. 54.

<sup>1108</sup> Cfr. acórdão do TRL, de 24-04-2007 (fonte:www.dgsi.pt); esta exigência resulta também do disposto no artigo 141.º, n.º 3, adiante analisado. No entanto, no acórdão citado do TRL, de 19-01-2011, os juizes desembargadores entenderam que a indicação no contrato, como motivo, da «necessidade de substituição temporária de trabalhadores ausentes por doença e em gozo de férias, sem sequer os identificar ou quantificar, é suficientemente concreto, por permitir estabelecer a relação entre o fundamento e o prazo estabelecido (designadamente com o pico do período de gozo de férias da maior parte dos trabalhadores que se estende de Maio a 31 de Outubro)» e nem a circunstância de se saber que, «depois de cessado o contrato com o A., a R. admitiu outros motoristas com a mesma justificação, ignorando-se se foi observado o período de quarentena definido no art. 132º nº 1 do CT de 2003 [143.º, n.º 1, do CT de 2009] foi considerada bastante para alicerçar a conclusão de que o motivo invocado no contrato era falso. A decisão parece-me, pelo menos, discutível.

<sup>1109</sup> No entanto, se o contrato com o substituído for celebrado a termo certo, o regresso do substituído antes da verificação do termo não é causa de caducidade, o contrato mantém-se até ao seu termo; neste sentido, cfr. PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Direito do Trabalho cit.*, p. 639, nota 1 e jurisprudência aí citada.

<sup>1110</sup> Cfr. acórdão do STJ, de 22-05-2007; idêntica decisão tomou o TRP, em 02-10-2000: «O contrato de trabalho a termo incerto dura por todo o tempo necessário à substituição do trabalhador ausente. [...] Caduca tal contrato de trabalho com a reforma, do trabalhador substituído, por invalidez» (fonte: www.dgsi.pt). No sentido de que «o regresso do trabalhador substituído pressupõe a retoma do pleno exercício das suas funções, o que não ocorre se, regressado ao trabalho condicionadamente, impõe ao empregador a ocupação do trabalhador em funções apenas compatíveis com o seu estado ou capacidade», subsistindo validamente, entretanto, o contrato do substituído, cfr. acórdão do TRC de 16-12-2004 (fonte:www.dgsi.pt).

<sup>1111</sup> Designadamente, os acórdãos do STJ de 05-02-2009 e do TRL de 28-05-2008.

incluindo o abastecimento de matérias-primas», factos que constituem, também, fundamento para a celebração de contratos a termo incerto (cfr. o n.º 3 do mesmo artigo)<sup>1112/1113</sup>.

Entende-se como “actividade sazonal” aquela cujo ciclo de produção é determinado pelas estações do ano, pelos ritmos da vida colectiva, mas também aquelas outras que apresentam ciclos irregulares em relação com a natureza do mercado. Comungam destas condições algumas actividades agrícolas, «actividades de duração específica e delimitada no tempo, como sejam [...] a apanha da azeitona, [a] vindima<sup>1114</sup>», «a negociação do azeite, a poda das oliveiras e cortes de árvores<sup>1115</sup>»; são também deste tipo as actividades ligadas ao turismo (quer em função do tipo de turismo, termal<sup>1116</sup>, de inverno ou de veraneio, quer em função da zona do país<sup>1117</sup>), a cobrança de portagens nas auto-estradas, e outras, como as actividades associadas ao ciclo escolar (atendimento ao público em livrarias e em escolas nos períodos de matrículas)<sup>1118</sup>.

No caso das actividades sazonais é «perfeitamente compreensível que possam existir renovações do contrato a termo certo, principalmente de forma intervalada, porque se trata de actividades que só ocorrem em algumas épocas do ano»<sup>1119</sup>, no entanto, embora a lei não o refira, cada contrato terá de ter uma duração inferior a um ano<sup>1120</sup>.

<sup>1112</sup> O conceito de “actividade sazonal” é uma mera fórmula legal que, apresentando-se como conceito indeterminado, ou cláusula geral, abarca uma diversidade de situações de facto, inviabilizando, o seu uso, o controlo concreto da justificação do recurso à contratação a termo, do que resulta a necessidade da sua concretização factual; neste sentido, cfr., entre outros, os acórdãos do STJ, de 05-12-2007, do TRL, de 18-02-2004, e do TRP, de 05-07-2010 e de 27-10-2003 (fonte:www.dgsi.pt).

<sup>1113</sup> A lei anterior ao Código referia somente as actividades sazonais (alínea c) do artigo 41.º, n.º 1, da LCCT).

<sup>1114</sup> Cfr. acórdão do TRP, de 01-10-2007 (fonte:www.dgsi.pt).

<sup>1115</sup> Cfr. acórdão do TRE, de 02-03-2004 (fonte:www.dgsi.pt).

<sup>1116</sup> No entanto, o TRC, em 12-07-2007, decidiu que «não exerce uma actividade sazonal a empresa que explora umas termas cujos balneários se encontram abertos durante todo o ano» (*Colectânea de Jurisprudência [CJ]*, Ano XXXII, T. IV/2007, p. 67), compilado por PAULA QUINTAS – HELDER QUINTAS, *Código do Trabalho cit.*, p. 369.

<sup>1117</sup> Cfr. acórdão do STJ, de 02-05-2007 (fonte:www.dgsi.pt).

<sup>1118</sup> Uma distinção clara entre “actividade sazonal” e “ciclo anual irregular” encontra-se no acórdão do STJ, de 10-07-2007, cujo sumário é extenso mas que aqui se reproduz pela clareza e exigência que dele transparece: «A motivação prevista na alínea e) do n.º 2 do art.º 129.º do CT [actual artigo 140.º] - “actividades sazonais ou outras actividades cujo ciclo anual de produção apresente irregularidades decorrentes da natureza estrutural do respectivo mercado, incluindo o abastecimento de matérias-primas” - contempla duas situações diferenciadas: por um lado, o carácter sazonal da própria actividade a que a empresa se dedica; de outra banda, o carácter regular do ciclo anual da sua produção, decorrente da estrutura do respectivo mercado. [...] Actividade sazonal é aquela que só surge em determinado período do ano, necessariamente limitado, perdendo posteriormente a sua utilidade. [...] Em contrapartida, o ciclo de produção legalmente atendível é o ciclo anual, tornando-se ainda mister que as suas irregularidades decorram da natureza estrutural - que não conjuntural - do respectivo mercado. [...] Ambas as situações pressupõem uma natureza cíclica, previsível e regular. [...] Falar-se em actividade sazonal impõe a obrigatória referência, no contrato, à época do ano durante a qual se desenvolve a actividade, uma vez que tal conceito é incompatível com o exercício da actividade durante todo o ciclo anual. [...] Não cumpre a exigência legal de concretização do motivo para a contratação precária, na primeira situação, o simples apelo à “actividade sazonal” da empresa, como sucede com um contrato de trabalho a termo incerto celebrado em 31 de Janeiro de 2005 e justificado “...pela actividade da empresa ser uma actividade sazonal, que este ano apresenta um ciclo anormal de grande acréscimo neste primeiro semestre, o qual exige um maior número de funcionários na empresa ...” [...]» (fonte: www.dgsi.pt).

<sup>1119</sup> Cfr. acórdão do STJ, de 02-05-2007 (fonte:www.dgsi.pt), e a ressalva que permite a celebração de contratos sucessivos, contida no artigo 143.º, n.º 2, alínea c), do CT. No entanto, «celebrado na hotelaria do Algarve um contrato a termo por quatro meses, tendo como justificação “a natureza sazonal da actividade turística”, tal

*Acréscimo excepcional de actividade da empresa e execução de tarefa ocasional ou serviço determinado precisamente definido e não duradouro.*

As alíneas f) e g) do artigo 140.º, n.º 2, enunciam estes fundamentos do contrato a termo certo; o n.º 3 do mesmo artigo sustenta-os para a celebração de contrato a termo incerto<sup>1121</sup>.

Trata-se de “casos contíguos”<sup>1122</sup>, susceptíveis de confusão e de uma utilização indiferenciada, pelo que a concretização do motivo justificativo, exigida pelo n.º 3 do artigo 141.º, é aqui especialmente importante.

Para que se verifique o acréscimo excepcional de actividade<sup>1123</sup> «é imprescindível que a actividade da empresa esteja já em normal processamento e que, por qualquer razão, venha a sofrer um acréscimo»<sup>1124</sup>; o acréscimo poderá ser de duração desconhecida, hipótese em que será mais adequada a contratação a termo incerto, desde que mantenha a sua natureza de excepcionalidade<sup>1125</sup>.

MENEZES CORDEIRO caracteriza a tarefa ocasional como uma “flutuação qualitativa” da actividade da empresa, não correspondente às suas atribuições normais ou regulares, ao passo que o serviço precisamente definido e não duradouro “implica antes uma tónica na transitoriedade – independentemente, pois, do seu conteúdo material - devendo ser definido com precisão; assim, são ocasionais as tarefas que normalmente não tenham lugar em certa empresa e não duradouras aquelas que se possam dar por concluídas em razoável lapso de tempo”<sup>1126</sup>.

---

justificação aparece desmentida se se verifica a renovação desse contrato e se o mesmo perdura ao longo de todo o ano»: acórdão do TRE, de 29-05-2007 (*in CJ*, Ano XXXII, T. III/2007, p. 269), compilado por PAULA QUINTAS – HELDER QUINTAS, *Código do Trabalho cit.*, p. 369.

<sup>1120</sup> Nas palavras de JÚLIO GOMES, «O contrato de trabalho a termo...» cit., p. 57, «(não se concebe uma *saison* com duração igual ou superior a um ano...)».

<sup>1121</sup> Na LCCT estes motivos não sustentavam a celebração de contrato a termo incerto (cfr. artigo 48.º), o que significa que o Código do Trabalho promoveu o alargamento deste tipo de contratação.

<sup>1122</sup> A expressão é de JÚLIO GOMES, «O contrato de trabalho a termo...» cit., p. 57-58.

<sup>1123</sup> O fundamento da actual alínea f) era caracterizado na LCCT como “acréscimo temporário ou excepcional da actividade da empresa” (cfr. o artigo 41.º, n.º 1, alínea b)). Como se pode constatar, o primeiro qualificativo caiu, segundo me parece por se ter tornado desnecessário face à redacção da cláusula geral do artigo 140.º, n.º 1, que já o incorpora.

<sup>1124</sup> Cfr. acórdão do STJ, de 14-03-2007 (fonte:www.dgsi.pt).

<sup>1125</sup> Os casos mais comuns de acréscimo excepcional de actividade serão, por exemplo, a realização de encomendas de grande dimensão ou que devam ser cumpridas num curto espaço de tempo, por confronto com a dimensão normal das encomendas ou o prazo em que habitualmente são cumpridas na empresa. Em conformidade com este entendimento, o TRL, em acórdão de 12-03-2003, decidiu que «se o motivo indicado para fundamentar o contrato a termo residir em as quantidades de produtos encomendadas à empregadora serem diárias e mensalmente variáveis, estando ela condicionada por essa circunstância, e visando a empregadora com o contrato a termo ajustar as suas necessidades de mão-de-obra ao volume das encomendas, independentemente de existirem acréscimos ou decréscimos da sua actividade, tal não pode enquadrar-se no fundamento de “acréscimo de actividade”»: (*in CJ*, Ano XVIII, T. II, p. 145), compilado por PAULA QUINTAS – HELDER QUINTAS, *Código do Trabalho cit.*, p. 370.

<sup>1126</sup> MENEZES CORDEIRO, *Manual de Direito do Trabalho cit.*, p. 629.

Não constitui tarefa ocasional nem serviço não duradouro «a execução de tarefa que já vinha sendo efectuada há mais de um ano e em que a autora [trabalhadora] não foi contratada específica e unicamente para essa tarefa determinada, mas também para executar outras»<sup>1127</sup>.

Constituem exemplos de «tarefa ocasional ou serviço determinado precisamente definido e não duradouro», o trabalho de informatização de uma determinada secção de uma empresa, a decoração ou redecoração de um estabelecimento, a realização de uma auditoria, uma acção de formação de trabalhadores, a transferência de um estabelecimento ou o desmantelamento de um edifício.

A jurisprudência portuguesa tem considerado correcta a utilização destes fundamentos nos casos que passo a referir: o de uma empresa de vigilância e segurança, a «solicitação de clientes vários que pediram reforço temporário de vigilância»<sup>1128</sup>, pela empresa Caminhos de Ferro Portugueses (CP), pela «necessidade de guarnecimento das bilheteiras até que se comece a sentir a redução da venda nas bilheteiras, motivada pelas medidas de reformulação das vendas (contratualização com terceiros, extensão da venda on-line nas máquinas Multibanco para todos os comboios com marcação, implementação de quiosques electrónicos com venda on-line e vendas através da Internet)»<sup>1129</sup>, num contrato celebrado pela empresa de correios portugueses (CTT), para fazer face ao «aumento do tráfego de correspondência que ocorre na época natalícia»<sup>1130</sup> e, finalmente, por empresas de tráfego aéreo devido ao aumento do tráfego no Verão e na época de férias<sup>1131</sup>.

*Execução de obra, projecto ou outra actividade definida e temporária.*

Finalmente, a alínea *h*), «execução de obra, projecto ou outra actividade definida e temporária, incluindo a execução, direcção e fiscalização de trabalhos de construção civil, obras públicas, montagens e reparações industriais, em regime de empreitada ou em administração directa, bem como os respectivos projectos ou outra actividade complementar de controlo e acompanhamento», sustenta a celebração de contratos a termo certo e incerto<sup>1132</sup>.

<sup>1127</sup> Cfr. acórdão do TRP, de 15-11-2004 (fonte:www.dgsi.pt).

<sup>1128</sup> Cfr. acórdão do TRP, de 24-09-2007 (fonte:www.dgsi.pt).

<sup>1129</sup> Cfr. acórdão do TRL, de 19-10-2005 (fonte:www.dgsi.pt).

<sup>1130</sup> Cfr. acórdão do TRC, de 06-05-2004 (fonte:www.dgsi.pt). Este caso constituiria antes, a meu ver, uma “actividade sazonal”.

<sup>1131</sup> Cfr. acórdãos do TRL, de 06-10-1999 (*in CJ*, Ano XXIV, T. IV, p. 174), e do STJ, de 23-09-1999, (*in ADSTA*, n.º 462, p. 918), ambos compilados por PAULA QUINTAS – HELDER QUINTAS, *Código do Trabalho cit.*, p. 370 e 371. A proximidade e, até, sobreposição de motivos legais conduz a que estes casos, tal como o anteriormente citado, possam ser reconduzidos à hipótese de “actividade sazonal”.

<sup>1132</sup> A LLCT (lei anterior ao Código do Trabalho) enunciava este motivo na alínea *f*) do artigo 41.º, n.º 1, que se referia a «execução, direcção e fiscalização de trabalhos de construção civil, obras públicas, montagens e reparações industriais, incluindo os respectivos projectos e outras actividades complementares de controle e acompanhamento, bem como outros trabalhos de análoga natureza e temporalidade, tanto em regime de empreitada como de

Atribui-se, aqui, especial relevo às actividades de construção civil, obras públicas, montagens e reparações industriais, permitindo-se aos empregadores destes ramos manter quase todo o seu pessoal contratado a termo, uma vez que o seu objecto consiste, essencialmente, na execução de obras e projectos que são, pela sua natureza, definidos e temporários. Estas empresas subsistem, portanto, com quadros de pessoal permanente muito reduzidos e o seu “*core business*” é, na prática, mantido por trabalhadores precários<sup>1133</sup>.

A específica referência legal a estes sectores, que são os mais visíveis e mais representativos, deve ser considerada, essencialmente, ilustrativa de uma realidade mais vasta<sup>1134</sup>, constituída por quaisquer empresas que executam «obra, projecto ou outra actividade definida e temporária, [...] em regime de empreitada ou em administração directa [...]», seja de coisas corpóreas ou criação intelectual<sup>1135</sup>.

A justificação em análise pode, também, sustentar o desenvolvimento dos projectos, estudos e instalação de uma nova empresa, sem que colida com o fundamento autónomo de incentivo empresarial, previsto no artigo 140.º, n.º 4, como se depreende da seguinte decisão do STJ: «Até se iniciar e se consolidar a actividade essencial da empresa, o desenvolvimento dos projectos, estudos e instalação devem entender-se como não inseridos na actividade corrente do empregador [...]. Mostra-se justificado o contrato a termo motivado pela preparação da estrutura e organização de uma empresa de forma adequada à plena entrada em funcionamento do mercado que o empregador vai explorar e gerir, projecto este que tem uma duração perfeitamente limitada

---

administração directa». Por comparação com esta, a nova formulação apresenta duas novidades de monta: (1) a referência aos sectores de construção civil, obras públicas, montagens e reparações industriais tem, agora, natureza meramente exemplificativa; (2) não são quaisquer trabalhos prestados para empresas destes sectores que podem ser satisfeitos através da contratação a termo, somente os que se enquadrem na «execução de obra, projecto ou outra actividade definida e temporária», ou seja, a contratação só será lícita na medida em que se reporte a uma obra, projecto ou outra actividade definida e temporária, que deve ser claramente identificada no próprio contrato de trabalho. O artigo 41.º, n.º 1, da LCCT, enunciava um outro fundamento, na alínea g), relativo a «desenvolvimento de projectos, incluindo concepção, investigação, direcção e fiscalização, *não inseridos na actividade corrente da entidade empregadora*» (itálico meu); entendo que, com a nova formulação, estas situações também se enquadram na actual alínea h) do artigo 140.º, n.º 2, do CT, sem prejuízo, evidentemente, de, mesmo que não se enquadrassem, poderem sustentar a celebração de um contrato a termo resolutivo. Sobre a admissibilidade de celebração de contrato a termo incerto com este fundamento, no âmbito da LCCT, cfr. acórdão do TRE de 08-11-2005: «A menção feita no art. 42º nº1 al. e) do DL nº 64-A/89, de 27/2, no que diz respeito aos contratos a termo incerto, conjugada com o disposto no art. 49º do mesmo diploma, inculca claramente a ideia da necessidade da justificação da contratação a termo incerto, no sentido de se indicar, em concreto, o trabalho de construção civil, a obra pública ou outra tarefa a realizar. A justificação de contratação a termo que apenas faça alusão “às diversas empreitadas que lhe forem adjudicadas no decorrer do presente ano” é demasiado genérica e imprecisa não permitindo minimamente uma verificação externa da justificação da contratação a termo, pelo que não se pode considerar válida».

<sup>1133</sup> O que contribui, seguramente, para a grande sinistralidade que afecta estes sectores.

<sup>1134</sup> No entanto, a menção legal a estes sectores de actividade, que denota “um especial carinho” do legislador por eles (a expressão é de JÚLIO GOMES, «O contrato de trabalho a termo...» cit., p. 59, aplicada ao sector da construção civil), pode predispor favoravelmente o julgador no momento da apreciação da prova produzida em juízo.

<sup>1135</sup> Neste sentido, cfr. FILIPE FRAÚSTO DA SILVA, «Implicações do Código do Trabalho em matéria de admissibilidade de termo resolutivo do contrato», *Prontuário de Direito do Trabalho*, n.º 69, Setembro - Dezembro de 2004, Centro de Estudos Judiciários, Coimbra Editora, p. 105-117 [p. 112], que exemplifica com a construção de uma barragem ou de um prédio, a encenação de uma peça de teatro ou a realização de um programa de televisão.

(que antecede a entrada em funcionamento do mercado e termina com esse pleno funcionamento e o início da actividade económica propriamente dita do empregador)»<sup>1136</sup>.

A admissibilidade legal deste tipo de justificação é passível de um juízo de censurabilidade, pela discriminação e pela precariedade que instala entre os trabalhadores afectados, mas há que considerar o outro lado do problema: obrigar empresas que alternam períodos de grande actividade (quando têm obras ou projectos adjudicados de dimensão relevante) com períodos de inactividade ou actividade menos intensiva (quando não têm obra adjudicada ou esta é de pequena dimensão), a manter permanentemente ao serviço os quadros necessários à realização de quaisquer obras ou projectos, seria inoportuno e conduziria ao encerramento da maioria delas.

A celebração de contrato a termo com este tipo de motivação coloca diversos tipos de problemas, a saber: (1) a definição das funções que podem ser contratadas a termo e que devem estar directamente relacionadas com a obra ou projecto, sejam de execução, direcção ou fiscalização, ou complementares, de controlo ou acompanhamento (assim, devem ser excluídos do âmbito de aplicação da norma trabalhos só parcialmente relacionados com a obra ou projecto, caso dos trabalhos de contabilidade, por exemplo<sup>1137</sup>); (2) a gestão de variações imprevisíveis na duração da obra<sup>1138</sup>; (3) ou, ao contrário, a paragem e abandono da obra pelo empreiteiro, caso em que «tendo a obra parado em determinada data e estando provado que o empreiteiro não mais regressará [...], verificado está o termo [incerto] do contrato de trabalho»<sup>1139</sup>.

<sup>1136</sup> Cfr. acórdão do STJ, de 14-03-2007 (fonte:www.dgsi.pt), que, a meu ver, permanece actual, apesar de proferido ao abrigo da legislação anterior.

<sup>1137</sup> Cfr. este exemplo, e outros, em LUÍS MIGUEL MONTEIRO e PEDRO MADEIRA DE BRITO, em *Código do Trabalho Anotado cit.*, p. 231-232.

<sup>1138</sup> Por exemplo, a sua conclusão antecipada relativamente à data de verificação do termo certo: no acórdão do TRE, de 31-10-2006, foi decidido que «a entidade patronal, se não houver oposição do trabalhador, pode transferi-lo para outra obra sua a decorrer noutra localidade, até ao termo do contrato». A solução não seria, evidentemente, esta se o contrato tivesse sido celebrado a termo incerto, como aliás resulta do acórdão do TRL, de 08-09-2010: «Se porventura a obra do CCO já estivesse concluída quando o A. passou a trabalhar na obra do ramal da Siderurgia, ter-se-ia que considerar o contrato convertido automaticamente em contrato sem termo, nos termos do disposto pelo art. 145º do CT [147.º, n.º 2, alínea c), do CT de 2009]». Neste acórdão, em que na vigência de um contrato a termo incerto, o trabalhador, sem que a obra estivesse concluída, mas aproveitando uma diminuição de trabalho, é colocado noutra obra para atender a um pico de trabalho, o Tribunal entende que «isso não tem a virtualidade de converter o contrato de trabalho a termo incerto em contrato sem termo, não configurando de forma alguma a hipótese de o contrato a termo ter sido celebrado para iludir as disposições que regulam o contrato sem termo». E de novo o TRE, em acórdão de 03-11-2009, já citado, entende «perfeitamente compreensível que o A. não tivesse desempenhado as suas funções de encarregado, especificamente, naquela obra de Vale do Lobo [obra que motivou o acréscimo excepcional de actividade da empresa], mas noutras empreitadas que a R. levava a cabo. A gestão do pessoal duma empresa, e a optimização das suas disponibilidades de mão de obra, poderá implicar alguma mobilidade dos trabalhadores, ainda que numa área geográfica limitada, em particular quando está em causa um desempenho profissional, como o de um encarregado, que se traduz numa supervisão sobre o desenvolvimento dos trabalhos em obras, e não na execução duma tarefa concreta e previamente determinada». Fonte: www.dgsi.pt.

<sup>1139</sup> Cfr. acórdão do TRP de 16-02-1998 (*in CJ*, 1998, 1.º-250), compilado por ABÍLIO NETO, *Novo Código do Trabalho cit.*, p. 287. A solução não seria esta se o contrato tivesse sido celebrado a termo certo e este não se tivesse ainda verificado, hipótese que deveria ser enquadrada, a meu ver, no caso de extinção, de facto, do vínculo, como despedimento ilícito, tendo o trabalhador direito a uma indemnização pelo menos correspondente às retribuições que deixou de auferir desde o despedimento até ao termo certo do contrato ou até ao trânsito em julgado da decisão judicial, se aquele fosse posterior (artigo 393.º, n.º 2, alínea a), do CT).

Do ponto de vista da Directiva a conformidade, pelo menos formal, parece assegurada, pelas balizas temporais próprias deste tipo de obras ou projectos<sup>1140</sup>.

*Fundamentação de contrato a termo certo inferior a seis meses.*

O artigo 148.º, n.º 2, admite a celebração de contrato a termo certo inferior a seis meses. A formulação utilizada (por interpretação *a contrario*) revela que a duração regra do contrato a termo certo é de seis meses e só num número restrito de casos é admitida a celebração de contrato por prazo inferior. O legislador optou aqui pelo elenco taxativo de fundamentos, afastando a cláusula geral (sem prejuízo da verificação de que se trata de uma necessidade temporária); assim, é admitida a contratação por prazo inferior a seis meses nas situações de substituição, actividades sazonais ou de ciclo anual irregular, acréscimo excepcional de actividade da empresa e execução de tarefa ocasional ou serviço não duradouro (fundamentos previstos nas alíneas *a*) a *g*) do n.º 2 do artigo 140.º, por remissão do n.º 2 do artigo 148.º).

### **6.2.2 Medidas de fomento empresarial e do emprego**

O n.º 4 do artigo 140.º autonomizou dois fundamentos da contratação a termo certo por não corresponderem à caracterização do n.º 1, ou seja, não têm em vista a satisfação de necessidades temporárias da actividade empresarial, são antes medidas de fomento e de diminuição do risco da iniciativa empresarial e medidas de política de emprego, isto é, medidas de natureza económica e social<sup>1141</sup>. A sua «natureza especial de norma auto-suficiente»<sup>1142</sup> advém, por isso, do facto destes fundamentos não terem carácter temporário, pelo que a sua limitação temporal resulta de um juízo de razoabilidade do legislador quanto à duração máxima de um vínculo precário constituído nestas circunstâncias. Estes motivos são inadmissíveis na contratação a termo incerto e na contratação por prazo inferior a seis meses.

---

<sup>1140</sup> O Tribunal Constitucional, no acórdão 581/95, de 31-10-1995, já anteriormente citado, afirmou esta mesma ideia, ainda que a propósito da norma correspondente da LCCT (artigo 41.º, n.º 1, alínea *f*): «A ideia rectora é aí a da limitação no tempo das actividades em causa. [...] Como lembra ainda Larenz, o «pensamento tipológico» apoia-se sempre num «ponto de vista valorativo rector», ponto de vista que, aqui, é dado pela característica exigida de precariedade dos trabalhos em causa. No sistema da lei, este ponto de vista ganha apoio na norma do artigo 49.º [duração do contrato até à conclusão da actividade] e, já antes, na norma do artigo 42.º, n.º 1, alínea *e*) [que para os trabalhos da alínea *f*] não isenta do dever de identificação no contrato escrito do motivo que o justifica».

<sup>1141</sup> Antes da entrada em vigor do Código do Trabalho, estes motivos da contratação a termo faziam parte do elenco taxativo do artigo 41.º, n.º 1, alíneas *e*) e *h*), da LCCT, o que não queria dizer que comungassem com os demais da natureza de necessidades temporárias (embora tivessem, e tenham, duração limitada); a alteração foi, portanto, sistematicamente correcta e clarificadora da natureza diversa destes fundamentos relativamente aos que correspondem a necessidades temporárias da empresa (este é também o entendimento de MARIA IRENE GOMES, «Jurisprudência e requisitos materiais...» cit., p. 162-163). Ainda sobre a lei anterior, JORGE LEITE, invocando ALONSO OLEA relativamente a uma situação idêntica da versão originária do *Estatuto de los Trabajadores*, criticava a falta de preocupação de ordem sistemática do legislador, por ter reunido no mesmo artigo fundamentos de distinta natureza, o que causava uma situação equívoca e podia dificultar uma configuração clara de cada um deles: cfr. «Contrato a termo por lançamento de nova actividade», *Questões Laborais*, Ano II – 1995, n.º 5, p. 76-87 [p. 76-77].

<sup>1142</sup> Expressão empregue por PAULA QUINTAS, «A precariedade dentro da precariedade ...» cit., p. 227.



Antes de prosseguir, não quero deixar de dar expressão ao juízo certo de JOÃO LEAL AMADO<sup>1143</sup>, que critica ao legislador o ter ferido a «paisagem harmoniosa resultante da conjugação entre os artigos 140.º, n.º 1 e 2, e 147.º, n.º 1», de que resulta que, se a necessidade a satisfazer não é transitória, a consequência necessária é a conversão em contrato sem termo por a estipulação do termo ter por fim iludir as disposições que regulam o contrato sem termo, ao introduzir fundamentos da contratação a termo que visam a satisfação de necessidades permanentes do empregador: «o legislador mente ou, pelo menos, desmente-se». Independentemente da perspectiva que se enfatize, de que estes fundamentos de contratação precarizam as relações de trabalho e segmentam o mercado (dicotomia emprego estável/emprego precário) ou, ao invés, fomentam o emprego e combatem o desemprego (dicotomia emprego precário/desemprego), o que é indiscutível é que o artigo 140.º ilustra as tensões que, actualmente, afectam o Direito do Trabalho, «um direito em que a lógica «social», clássica, [...] se confronta com uma lógica «económica», pós-moderna [...]. Resta saber se, por esta via, o ordenamento juslaboral não estará a deixar-se imbuir de um excessivo pragmatismo, que lhe corrói os princípios estruturantes e que subalterniza a sua axiologia própria, assim correndo o risco de passar a ser mercantilizado e considerado como um mero subproduto da economia»<sup>1144</sup>.

Avancemos, pois, na análise destes instrumentos de dinamização do investimento empresarial e do fomento do emprego.

*Lançamento de nova actividade, início de laboração de empresa ou estabelecimento.*

O artigo 140.º, n.º 4, alínea *a*), refere-se ao lançamento de nova actividade de duração incerta, bem como início de laboração de empresa ou de estabelecimento pertencente a empresa com menos de 750 trabalhadores. Um contrato a termo celebrado com esta justificação pode durar até dois anos (cfr. artigo 148.º, n.º 1, alínea *b*), do CT)<sup>1145</sup>.

São três, portanto, e não um, os fundamentos que aqui podem sustentar a contratação a termo: *lançamento de nova actividade de duração incerta, início de laboração de empresa e início de*

<sup>1143</sup> *Contrato de Trabalho À Luz...cit.*, p. 93-95.

<sup>1144</sup> Este mesmo entendimento é sufragado pelos requerentes (um grupo de deputados da Assembleia da República) de um pedido de fiscalização sucessiva da constitucionalidade de inúmeras normas do CT de 2009, entre elas do artigo 140.º, n.º 4, que foi apreciado no acórdão 338/2010, de 22-09-2010, já citado, do Tribunal Constitucional (o Tribunal não deu provimento ao pedido, embora com inúmeros votos de vencido). Os argumentos dos requerentes nesta matéria foram, no essencial, os seguintes: o preceito contradiz a garantia de segurança no emprego do artigo 53.º da CRP; esta garantia significa que a relação de trabalho temporalmente indeterminada é a regra e o contrato a termo a excepção; logo, esta forma contratual há-de ter uma razão de ser objectiva, que falta em ambas as alíneas do preceito em causa; por outro lado, as mesmas alíneas «não se conformam com as exigências contidas no artigo 18.º dessa mesma Constituição, mormente com o cumprimento do princípio da proporcionalidade, inscrito na parte final do n.º 2 do referido preceito».

<sup>1145</sup> Segundo LUÍS MIGUEL MONTEIRO e PEDRO MADEIRA DE BRITO, em *Código do Trabalho Anotado cit.*, p. 230, trata-se «de um critério temporal genérico, abstracto, aplicável a toda a vida económica [...]. Este é o prazo máximo de incerteza quanto à viabilidade de uma actividade económica».

*laboração de estabelecimento*, com a limitação, neste último caso, de o estabelecimento pertencer a empresa com menos de 750 trabalhadores<sup>1146/1147</sup>.

Os termos utilizados podem suscitar algumas dificuldades: (i) o que entender por *nova(o)* actividade, empresa e estabelecimento? (ii) O que é, para efeitos desta norma, uma actividade, uma empresa ou um estabelecimento? (iii) Quando tem início a(o) nova(o) actividade, empresa e estabelecimento? (iv) Pode-se contratar com este fundamento 6 meses depois do lançamento? (v) Que tipo de necessidades laborais podem ser preenchidas por esta contratação? (vi) Uma alteração no tipo jurídico do empregador ou a transmissão da titularidade da empresa ou do estabelecimento sustentam este fundamento legal? (vii) A partir de quando se conta a duração máxima de dois anos, do início da(o) nova(o) actividade, empresa ou estabelecimento ou do início do contrato, se não coincidirem? (viii) Finalmente, quando cessa a legitimidade da

---

<sup>1146</sup> Esta limitação não existia na redacção originária, do artigo 41.º, n.º 1, alínea *e*), da LCCT, reproduzida fielmente no CT de 2003 (artigo 129.º, n.º 3, alínea *a*)). A introdução do limite de 750 trabalhadores, que não foi objecto de qualquer justificação na exposição de motivos da Proposta de Lei 216/X, foi já veementemente criticada pela doutrina, que discorda dela por entender, por um lado, que não tem razão de ser a limitação nem o seu valor numérico (acompanho SUSANA SOUSA MACHADO, *Contrato de trabalho a termo... cit.*, p. 175, quando defende que, «a adoptar-se um limite quanto à dimensão da empresa, este deveria, pelo menos, ser consentâneo com os tipos de empresas enunciado[sic] no art. 100.º do CT») e porque, por outro lado, ao afectar os grandes operadores económicos, pode constituir um factor inibidor do investimento (neste sentido, cfr. MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *O contrato de trabalho a termo resolutivo, Comunicação ao XII Congresso Nacional de Direito do Trabalho* (não publicada) e TIAGO CORTES, *Jornal Diário Económico*, de 22-07-2008). Considerando, no entanto, a dimensão da esmagadora maioria das empresas portuguesas, será, seguramente, uma medida de relevância diminuta; neste sentido, cfr. PAULO SOUSA PINHEIRO, «Apreciação crítica à revisão do Código do Trabalho (aprovada pela Lei n.º 7/2009, de 12 de Fevereiro)», *Prontuário de Direito do Trabalho*, n.º 82, Janeiro-Abril de 2009, p. 189-252 [p. 224]. A nova redacção legal coloca, também, um problema: e se, no final do prazo inicial, a empresa já tiver 750 trabalhadores ou mais? Pode renovar? Partindo do princípio que os pressupostos da contratação devem estar reunidos aquando da celebração e aquando da renovação, parece-me que a resposta deve ser negativa; de qualquer modo, na ausência, para já, de um posicionamento jurisprudencial orientador, se a empresa quiser usufruir do benefício na sua duração máxima, o melhor será celebrar o contrato, logo inicialmente, por dois anos; este entendimento é sufragado por JOÃO LEAL AMADO, *Contrato de trabalho à luz... cit.*, p. 102-103, nota 123. Já sobre a aplicação da lei no tempo, considerando o artigo 7.º, n.º 5, alínea *d*), da Lei 7/2009, que só exclui a aplicação do CT a situações constituídas ou iniciadas antes da sua entrada em vigor relativas à «duração de contrato de trabalho a termo certo», pergunta-se se pode ser feita a exigência de que a empresa mantenha menos de 750 trabalhadores, no caso de só a renovação ter lugar já na vigência do novo CT, ou se, pelo contrário, é aplicável a parte final do artigo 7.º, n.º 1, que, em consonância com o princípio geral do artigo 12.º do Código Civil, ressalva as condições de validade e os efeitos de factos ou situações totalmente passados anteriormente àquele momento. Neste sentido, que acompanho, cfr. MARIA IRENE GOMES, «Primeiras reflexões sobre a revisão...» cit., p. 291, nota 23.

<sup>1147</sup> Também os requerentes do pedido de fiscalização sucessiva da constitucionalidade apreciado pelo acórdão do Tribunal Constitucional n.º 338/2010, de 22-09-2010, já citado, argumentam que «a mera possibilidade de lançamento de uma actividade de duração incerta e o início de laboração de empresa com menos de 750 trabalhadores (sendo que a estrutura empresarial da economia portuguesa é dominada por empresas com menos de 50 trabalhadores — em 2006, 99,4% do total das empresas e 62,2% do total do emprego), legitima desde logo que a entidade patronal possa contratar a termo, ainda que a esse vínculo corresponda um posto de trabalho permanente» e dão como exemplo «o lançamento de um hipermercado — conhecidos pela elevada precarização dos seus trabalhadores — com menos de 750 trabalhadores: poderá, legalmente, contratar a termo trabalhadores para postos de trabalho permanentes». O Tribunal, no entanto, contra argumenta dizendo que «a única diferença [relativamente ao direito anterior à codificação] está no facto de a nova lei ser mais restritiva no que toca à admissibilidade dos contratos a termo para lançamento de nova empresa, não admitindo tal possibilidade no que respeita a grandes empresas com mais de 750 trabalhadores - mas esta diferença da lei nova só aponta no sentido, desejado pelo requerente, da limitação dos contratos a termo».

contratação? Para auxiliar a clarificação<sup>1148</sup>, recorra-se à jurisprudência mais recente dos tribunais portugueses.

(i)/(ii) Quanto às primeira e segunda questões, a *novidade* que caracteriza as situações de lançamento de actividade de duração incerta e de início de laboração de empresa é do mesmo tipo, embora no primeiro caso só a nova actividade (e não as demais já exercidas no âmbito da empresa) possa ser suporte de emprego precário<sup>1149</sup>, enquanto no segundo todo o tipo de actividades são novas, pelo que, «teoricamente, todos os trabalhadores de uma empresa em início de laboração podem ser, durante os dois primeiros anos, trabalhadores a prazo»<sup>1150</sup>; na terceira hipótese, de início de laboração de estabelecimento, a novidade reside antes na localização geográfica. Quanto à *duração incerta* da actividade, partindo do princípio que todas as actividades económicas são de duração incerta e que são incertas todas aquelas de que não se conhece o tempo de vida, não podem ser estes, evidentemente, os significados queridos pelo legislador; o conceito de incerteza tem que ser associado ao de novidade e, assim, a duração é incerta porque a actividade é nova, embora esta associação seja mais evidente numas situações do que noutras<sup>1151</sup>. O início de laboração de empresa ou de estabelecimento «exprime realidade diversa – pode não ter «duração incerta» – e, ao permitir a contratação a termo, traduz uma vantagem suplementar que o legislador entendeu atribuir a novas iniciativas»; esta perspectiva de MENEZES CORDEIRO parece-me, salvo melhor opinião, excessivamente formal e dependente do texto legislativo, uma vez que resulta da utilização, no primeiro caso, do vocábulo “lançamento” associado a “duração incerta” e, nos últimos, da expressão “início de laboração” sem mais; a meu ver, no entanto, a todos subjaz a mesma ideia de incerteza no que respeita ao êxito e à viabilidade.

<sup>1148</sup> A necessidade de clarificação é, em primeiro lugar, linguística. JORGE LEITE, «Contrato a termo por lançamento...» cit., p. 82, afirma que «são vagos os símbolos linguísticos utilizados e, sobretudo, são vários os elementos extra-jurídicos para que remete o intérprete». Considerando que a norma suscita vários problemas, «atinentes ao carácter genérico, e até um pouco vago, da terminologia empregue», JÚLIO GOMES, «O contrato de trabalho a termo...» cit., p. 58, entende que se justifica uma interpretação teleológica, «que tenha em conta o escopo da norma (a redução do risco empresarial)».

<sup>1149</sup> Nesta acepção, «nova é aquela actividade que acrescenta mais um aos tipos de actividades até então desenvolvidas. [...] Não é nova [...] a actividade que resulta de um acréscimo, duradouro ou temporário, da(s) anteriore(s) actividade(s) da empresa; mas também não é nova a actividade que se realiza na sequência de uma alteração das condições técnicas de trabalho ou de uma substituição de produtos [...]. O ponto de referência, ou o *critério da novidade* da situação em análise, é a empresa e não o trabalhador, ou seja, o que importa saber é se a empresa passa a dedicar-se a actividades até então por si não realizadas e não se há trabalhadores que passam a desempenhar actividades que até aí ninguém desempenhava;»: JORGE LEITE, «Contrato a termo por lançamento...» cit., p. 82.

<sup>1150</sup> JORGE LEITE, «Contrato a termo por lançamento...» cit., p. 81.

<sup>1151</sup> Só não será incerta, nas palavras de JORGE LEITE, «Contrato a termo por lançamento...» cit., p. 83, a actividade cuja longa subsistência é altamente provável», por exemplo, a abertura de um hipermercado numa zona densamente povoada.

Sobre as questões em análise, vejamos o que tem a acrescentar a jurisprudência<sup>1152</sup>: «A criação de um departamento de marketing e apoio pós-venda, com o objectivo de aumentar as vendas dos bens produzidos e comercializados pela empresa *não se traduz no lançamento de uma nova actividade da empresa*<sup>1153</sup>. [...] o termo actividade [...] tem o sentido de actividade comercial, entendendo-se como tal o conjunto de produtos (bens ou serviços) produzidos pela empresa para serem lançados no mercado. É claro que o marketing e a assistência pós-venda podem constituir, em si, o objecto da actividade de uma empresa, mas para que isso aconteça é necessário que a empresa preste esses serviços a outrem, que esse seja o seu ou um dos seus escopos sociais. Se tais serviços forem criados para uso interno da empresa, é óbvio que não fazem parte da sua actividade comercial. Serão meros instrumentos de gestão, por ela utilizados para atingir ou potenciar o sucesso da sua actividade»<sup>1154</sup>. «O facto de a ré ser detida a 100% pelos CTT e o facto de ter passado a exercer uma actividade (SEM-express mail) que anteriormente era exercida pelos CTT, herdando, digamos assim, a clientela, os meios e os locais de trabalho e, ainda, parte dos recursos humanos que nos CTT estavam afectos àquela actividade não são relevantes. A ré não deixa de ser uma nova empresa, por isso. E sendo uma empresa nova, era-lhe lícito recorrer à contratação a termo, uma vez que a lei não faz depender de outros requisitos o recurso a tal forma de contratação»<sup>1155</sup>. «A abertura de um estabelecimento de venda e reparação de veículos automóveis, a cerca de 1.100 metros do local onde a entidade empregadora já tinha um stand de vendas de veículos automóveis, que foi encerrado, por desactualização e desnecessário, quatro dias depois do outro ter sido aberto ao público, não constitui motivo justificativo para a celebração de contrato de trabalho a termo com fundamento "no início de laboração de novo estabelecimento", se o trabalhador contratado tiver sido admitido para exercer as funções de vendedor de veículos automóveis»<sup>1156</sup>.

(iii) «Para efeitos do *início*<sup>1157</sup> da actividade produtiva [...] deve considerar-se lançada a actividade a partir do momento em que se iniciam as operações directamente dirigidas à produção do bem ou serviço, excluindo-se as fases de preparação das condições de decisão (estudos, projectos, etc.) e de preparação das condições de produção (autorizações administrativas, encomendas e montagem dos equipamentos, contratação de trabalhadores, etc.)»<sup>1158</sup>.

---

<sup>1152</sup> Além da jurisprudência a seguir citada, convém referenciar um acórdão do STJ, de 09-06-2004, que equiparou ao início de laboração do estabelecimento a ampliação do estabelecimento e da respectiva área negocial: MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Direito do Trabalho, Parte II... cit.*, p. 244, nota 95.

<sup>1153</sup> Itálico meu.

<sup>1154</sup> Cfr. acórdão do TRP, de 24-05-2004 (fonte:www.dgsi.pt).

<sup>1155</sup> Cfr. acórdão do TRP, de 03-11-2003 (fonte:www.dgsi.pt).

<sup>1156</sup> Cfr. acórdão do TRP, de 27-10-2003 (fonte:www.dgsi.pt).

<sup>1157</sup> Itálico meu.

<sup>1158</sup> Cfr. acórdão do STJ, de 14-03-2007 (fonte:www.dgsi.pt). No mesmo sentido, JORGE LEITE, «Contrato a termo por lançamento...» cit., p. 84, para quem a actividade deve considerar-se lançada a partir do momento em que

(iv) Quanto à falta de coincidência temporal entre contratação e lançamento, os dois acórdãos a seguir referenciados decidem em sentidos contrários, sem justificação aparente: «Atenta a actividade exercida por uma empresa, exploração de um estabelecimento numa área de serviço em auto-estrada, e às funções exercidas por uma trabalhadora por aquela contratada, limpeza das instalações no estabelecimento, é de considerar inválido o termo aposto no contrato de trabalho celebrado entre as partes, cuja justificação foi o início de laboração no referido estabelecimento, *uma vez que o contrato foi celebrado um pouco mais de seis meses depois do início dessa laboração*, constando ainda no mesmo que a trabalhadora poderia ser transferida para quaisquer outros estabelecimentos ou filiais da empresa. [...] Atenta a factualidade alegada e provada, [...], parece-nos que o aludido contrato já foi celebrado *muito depois daquele período necessário para a consolidação e ajustamento dos recursos humanos mínimos para o funcionamento do estabelecimento*»<sup>1159/1160</sup>. Pelo contrário, o Tribunal da Relação do Porto, em decisão de 03-11-2003, entendeu que «é válido o contrato a termo celebrado com esse fundamento quatro meses depois do início da actividade».

(v) Relativamente à questão de saber se a utilização desta tipologia está aberta à contratação de trabalhadores que se destinam a preencher postos permanentes na(o) nova(o) actividade, empresa e estabelecimento, é o seguinte o entendimento do Tribunal da Relação do Porto: «Sendo esta a razão de ser da admissibilidade da contratação a termo [o risco empresarial], nos casos de início da laboração, é óbvio que tal diz respeito à empresa no seu todo, não havendo razões para dela excluir certas categorias de trabalhadores, com o fundamento de que são mais indispensáveis que outros»<sup>1161</sup>.

(vi) Sobre titularidade e transmissão, a posição assumida no próximo acórdão parece-me discutível, ainda que justificada de um ponto de vista estritamente formal: «Tal motivo não deixa de ser válido pelo facto de a empresa ter sido constituída pelos CTT, tendo por objecto o exercício de uma actividade (*express mail*) que até aí vinha sendo desenvolvida pelos próprios CTT. [...] O facto de a ré ser detida a 100% pelos CTT e o facto de ter passado a exercer uma actividade (*SEM-express mail*) que anteriormente era exercida pelos CTT, herdando, digamos

---

começa a execução das actividades que são o suporte dos empregos precários. As contratações feitas nas fases anteriores, de estudo, concepção, projecto, etc., podem ser enquadradas no artigo 140.º, n.º 1 e n.º 2, alínea h), do CT.  
<sup>1159</sup> Sublinhados meus.

<sup>1160</sup> Cfr. acórdão do TRE, de 21-03-2006 (fonte:www.dgsi.pt). Pronunciando-se sobre este aresto, MARIA IRENE GOMES, «Jurisprudência e requisitos materiais...» cit., p. 163-166, considera, a meu ver com razão, que andou mal o Tribunal, já que «não é da competência judicial aferir o momento temporal em que, na sua óptica, desaparece a incerteza da inviabilidade económica do estabelecimento» e a situação fáctica tinha cobertura legal. Por outro lado, a cláusula de mobilidade geográfica devia ter sido ignorada, já que não era por si só motivo de ilicitude contratual; só a sua efectiva utilização durante a execução do contrato a termo evidenciaria o intuito fraudatório da celebração do contrato.

<sup>1161</sup> Cfr. acórdão do TRP, de 09-07-2001 (fonte:www.dgsi.pt).

assim, a clientela, os meios e os locais de trabalho e, ainda, parte dos recursos humanos que nos CTT estavam afectos àquela actividade não são relevantes»<sup>1162</sup>.

(vii) e (viii) Em matéria de duração, o entendimento defendido é o de que a duração máxima do contrato, dois anos (artigo 148.º, n.º 1, alínea b)), deve ser medida a partir do lançamento da(o) nova(o) actividade, empresa ou estabelecimento<sup>1163</sup>, e não pode ultrapassá-lo, o que resulta da própria razão de ser da justificação legal<sup>1164</sup>, sendo certo que um outro limite, este de duração mínima se impõe, o contrato não pode ter duração inferior a seis meses (bem como, já se disse, não pode ser celebrado a termo incerto), como resulta, *a contrario*, do artigo 148.º, n.º 2.

As especificidades do motivo justificativo devem ser tidas em atenção no momento da redução do contrato a escrito: «a exigência da lei, mau grado o carácter genérico do texto [legal] correspondente, implica a necessidade de precisar a actividade e referir a data do seu início»<sup>1165</sup>.

Dois últimos aspectos prendem-se com a *ratio juris* do preceito e a justificação da renovação do contrato.

Sobre a *ratio juris* do preceito parece existir unanimidade. As situações descritas são relativas a «segmentos da actividade do empregador não consolidados»<sup>1166</sup>; «o início da actividade é sempre um mundo de incertezas, por mais optimistas que sejam os estudos de mercados eventualmente feitos e raramente o são. O empregador não sabe a aceitação que os seus produtos vão ter junto do mercado e desconhece o número de trabalhadores de que vai precisar. O número de trabalhadores inicialmente admitidos pode revelar-se excessivo e vice-versa e é natural que nos primeiros tempos as necessidades de pessoal oscilem bastante. Só ao fim de alguns meses é que o empregador estará em condições de definir o seu quadro de trabalhadores com alguma segurança»<sup>1167</sup>. «A razão de ser deste fundamento autónomo é o risco de mercado a que qualquer empresa que inicie laboração em novo estabelecimento é vulnerável, necessitando de um período de consolidação durante o qual poderá ter de efectuar ajustamentos no seu dimensionamento em

---

<sup>1162</sup> Cfr. acórdão do TRP, de 03-11-2003 (fonte:www.dgsi.pt).

<sup>1163</sup> Neste sentido MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Direito do Trabalho, Parte II... cit.*, p. 244 e MARIA IRENE GOMES, «Considerações sobre o regime...» cit., p. 153.

<sup>1164</sup> JORGE LEITE, «Contrato a termo por lançamento...» cit., p. 85-86, entende, a meu ver bem, que «a lei deveria ter distinguido o período de vigência do contrato celebrado [...] do período de celebração do contrato, mais curto, naturalmente, do que aquele» e inclina-se a fazer coincidir o segundo (uma vez que o primeiro tem a duração legal de dois anos) com os primeiros dezoito meses de actividade, embora defenda que o direito a constituir deveria reduzi-lo para seis meses. Leitura bem mais restritiva faz o acórdão do TRE, de 21-03-2006, já citado.

<sup>1165</sup> JORGE LEITE, «Contrato a termo por lançamento...» cit., p. 86-87. Assim, por exemplo, em acórdão do STJ de 19-05-2010: «Estando provado que a trabalhadora entrou ao serviço da R. em 01.09.2006, dia em que esta tinha iniciado a sua actividade de exploração de um colégio particular, com as valências de berçário, creche, jardim de infância, 1º ciclo, 2º ciclo, 3º ciclo e ensino secundário, depois de se ter constituído formalmente em 13.06.2006, a menção expressa no clausulado do contrato de que “a estipulação do termo justifica-se pelo início de nova actividade por parte do primeiro contraente bem como pelo início de laboração”, satisfaz a exigência legal de justificação para a contratação a termo».

<sup>1166</sup> BERNARDO DA GAMA LOBO XAVIER, *Curso de Direito do Trabalho cit.*, p. 468.

<sup>1167</sup> Cfr. acórdão do TRP, de 09-07-2001 (fonte:www.dgsi.pt).

termos de recursos humanos»<sup>1168</sup>. «O fundamento da celebração de contratos a termo [...] é a redução do risco empresarial que especialmente existe no início da actividade produtiva ou do seu alargamento. Como diz o Prof. Jorge Leite, [...] o recurso à contratação a termo nestas situações destina-se a pôr à disposição do empregador modalidades contratuais flexibilizadoras do número e qualidade dos efectivos da empresa susceptíveis de contribuir para vencer as suas resistências à admissão de novos trabalhadores»<sup>1169/1170</sup>.

Sobre a não verificação do motivo justificativo à data da renovação do contrato, «a validade do termo afere-se à data da celebração do contrato e não à data das suas renovações: “A celebração de contratos fora dos casos previstos no número anterior importa a nulidade da estipulação do termo...” [...]. E compreende-se que assim seja, uma vez que se considera como um único contrato aquele que seja objecto de renovação»<sup>1171</sup>.

Apesar de, do cotejo das decisões citadas, este tipo de contratação resultar amplamente justificada, acompanho MONTEIRO FERNANDES, para quem não parece fácil encontrar uma fundamentação, porque «as várias soluções que a lei oferece para situações em que se torna necessário o reajuste do pessoal das empresas (desde logo, o despedimento colectivo) tornam claramente excessiva e infundada esta excepção ao regime (altamente restritivo) do contrato a termo»<sup>1172</sup>.

<sup>1168</sup> Cfr. acórdão do TRE, de 21-03-2006 (fonte:www.dgsi.pt).

<sup>1169</sup> Cfr. acórdão do TRP, de 24-05-2004 (fonte:www.dgsi.pt). O Autor citado no acórdão aponta a este fundamento contratual natureza híbrida: aproxima-se das necessidades temporárias caracterizadas nos n.º 1 e 2 do preceito legal em razão da incerteza, da dúvida, que o lançamento da actividade, empresa ou estabelecimento gera (incerteza económica, mas, também, psicológica); por outro lado, afasta-se delas na medida em que não se traduz numa necessidade transitória, já que a actividade, a empresa ou o estabelecimento lançados têm, por via de regra, vocação duradoura. É, por isso, apelidada por JORGE LEITE de *medida de conjuntura*, ou seja, medida que leva inscrita a «esperança de rápido regresso à normalidade»: «Contrato a termo por lançamento...» cit., p. 77-78.

<sup>1170</sup> Também o Tribunal Constitucional, no acórdão 338/2010, de 22-09-2010, já citado, mantendo-se próximo da sua jurisprudência anterior, apresentada, designadamente, no acórdão 581/95, de 31-10-1995, (publicado no *DR*, 1.ª Série-A, de 22-01-1996), afirma a legitimidade de uma norma como aquela já que «o legislador teve ali em conta a «natureza das coisas» e adequou a essa natureza o sentido da lei: a entidade empregadora que se propõe uma actividade por tempo incerto ou que abre a empresa, pela primeira vez, aos riscos do mercado, não tem base segura de calculabilidade quanto aos recursos humanos. Por isso que lhe não é exigível — e não é assim exigível ao legislador que determine — a adopção da modalidade regra do contrato de trabalho por tempo indeterminado. [...] é certo que há uma restrição ao direito à segurança no emprego (artigo 53.º), mas ela é justificada por outros direitos ou interesses constitucionalmente protegidos (artigo 18.º, n.º 2, da Constituição). Trata-se de apoiar a livre iniciativa económica privada (artigo 61.º, n.º 1, da Constituição), promovendo assim a "transformação e modernização das estruturas económicas e sociais" (artigo 9.º, alínea d) e contribuindo para a possível universalização do "direito ao trabalho" (artigo 58.º, n.º 1) que corresponderia ao objectivo constitucional do "pleno emprego" (58.º, n.º 2, alínea a), todos da Constituição da República Portuguesa».

<sup>1171</sup> Cfr. acórdão do TRP, de 03-11-2003 (fonte:www.dgsi.pt).

<sup>1172</sup> ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, *Direito do Trabalho cit.*, 14.ª edição, 2009, p. 329. Foi, aliás, este tipo de argumentação que sustentou, em Espanha, a eliminação, pela *Ley 63/1997*, de 26 de Dezembro, de *Medidas urgentes para la mejora del mercado de trabajo y el fomento de la contratación indefinida*, do contrato temporal por lanzamiento de nueva actividad, introduzido pela *Ley 32/1984*, de 2 de Agosto, por la que se modifican determinados artículos de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.

*Contratação de trabalhador à procura de primeiro emprego ou em situação de desemprego de longa duração.*

O artigo 140.º, n.º 4, alínea *b)* – contratação de trabalhador à procura de primeiro emprego, em situação de desemprego de longa duração ou noutra prevista em legislação especial de política de emprego – inscreve-se «naquilo que correntemente se designa por *política de fomento de emprego*, ou seja, constitui uma das várias medidas tidas como especialmente vocacionadas para agirem em situações de crise económica, procurando, através da flexibilização da mão-de-obra, vencer as maiores resistências empresariais ao estabelecimento de vínculos duradouros em conjunturas adversas»<sup>1173</sup>. Um contrato a termo celebrado com esta justificação pode durar até dois anos, salvo quando se tratar de trabalhador à procura de primeiro emprego, caso em que não pode exceder dezoito meses (cfr. artigo 148.º, n.º 1, alíneas *a)* e *b)*, do CT).

Os conceitos utilizados – *trabalhador à procura de primeiro emprego* e *desempregado de longa duração* – nunca foram especificamente caracterizados para efeitos de celebração de contrato a termo, pelo que, para a doutrina e a jurisprudência dominantes, devem ser integrados pelas regras que, no âmbito da política de emprego (segurança social e incentivos financeiros ao emprego), os definem<sup>1174/1175</sup>.

Assim, o conceito de *trabalhador à procura de primeiro emprego* tem merecido leituras diversas, conforme a legislação sobre política de emprego em vigor, sendo as mais recentes as que como tal consideram quem nunca haja prestado a sua actividade no quadro de uma relação de

---

<sup>1173</sup> JORGE LEITE, «Contrato a termo por lançamento...» cit., p. 77.

<sup>1174</sup> Sobre a caracterização de *trabalhador à procura do primeiro emprego* e de *desempregado de longa duração*, cfr., actualmente, as Portarias 1191/2003, de 10-01 (artigo 4.º) e 196-A/2001, de 10-03 (artigos 6.º e 7.º), esta última alterada pela Portaria 255/2002, de 12-03, e a Portaria 130/2009, de 30-01 (artigos 3.º e 5.º). Das disposições referenciadas, e para os efeitos que lhes são próprios, resulta que *jovem à procura do primeiro emprego* é o trabalhador, com idade compreendida entre os 16 e os 30 anos, que se encontre inscrito no centro de emprego e *que nunca haja prestado a sua actividade no quadro de uma relação de trabalho subordinado, cuja duração, seguida ou interpolada, ultrapasse os seis meses* ou, na formulação de 2009, a pessoa com idade até aos 35 anos, inclusive, com o mínimo do ensino secundário completo ou nível 3 de qualificação ou a frequentar um processo de qualificação conducente à obtenção desse nível de ensino ou qualificação, e *que não tenha tido contrato de trabalho sem termo*; no que nos interessa, já que a jurisprudência, para os efeitos que aqui relevam, desconsidera a idade, a inscrição em centro de emprego e a escolaridade, a diferença está no que é valorizado, a duração ou a natureza do vínculo. O conceito de *desempregado de longa duração* também evoluiu, de trabalhador que se encontre inscrito no centro de emprego há mais de doze meses, independentemente de ter celebrado contratos de trabalho a termo, cuja duração conjunta, seguida ou interpolada, não ultrapasse os doze meses, para aquele que se encontra inscrito em centro de emprego há mais de nove meses, qualificação que não é prejudicada pela celebração de contratos a termo ou trabalho independente, por período inferior a seis meses, cuja duração conjunta não ultrapasse os doze meses; o que, essencialmente, varia, neste caso, é a duração da inscrição no centro de emprego: de doze meses baixou, em 2009, para nove.

<sup>1175</sup> Entende o STJ (acórdão de 24-10-2006; fonte: [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)) que não se trata de lacunas, mas sim de conceitos jurídicos indeterminados que o intérprete terá de preencher, recorrendo aos critérios legais de interpretação.



trabalho subordinado, cuja duração, seguida ou interpolada, ultrapasse os seis meses ou quem, independentemente da duração do vínculo, nunca esteve contratado sem termo<sup>1176</sup>.

Há, no entanto, um outro entendimento, que se desprende daqueles textos legais e procura solucionar o problema na sede a que respeita, a contratação a termo. Este entendimento é o de que é trabalhador à procura de primeiro emprego quem nunca tenha prestado trabalho subordinado, independentemente da modalidade ou da duração do contrato, o que significa que aquela expressão não contemplaria quem já tivesse trabalhado mediante vínculo laboral, precário ou não<sup>1177/1178</sup>. Esta é a tese defendida, por exemplo, por MENEZES CORDEIRO<sup>1179</sup>, acompanhado por JÚLIO GOMES<sup>1180</sup>, que a fundamenta em duas asserções: a de que o conceito em análise foi introduzido para resolução de um problema muito distinto do âmbito da contratação a termo, a concessão de benefícios aos empregadores que celebrassem contratos por tempo indeterminado com trabalhadores à procura de primeiro emprego, pelo que a lógica é necessariamente diferente<sup>1181</sup>, e a de que o entendimento sufragado pela maioria agrava o perigo que a Directiva 1999/70/CE identifica como associado à contratação a termo, «o de esta servir para a precarização de certos trabalhadores, ou de certos segmentos da população activa»<sup>1182</sup>.

<sup>1176</sup> São muito numerosos os casos julgados pelos tribunais portugueses em que a interpretação é conforme com a legislação sobre política de emprego em vigor; ficam, por isso, só os mais recentes que se debruçaram, a título principal, sobre o tema: do STJ, acórdãos de 14-05-2009, 24-09-2008, 02-07-2008, 05-12-2007, 24-10-2007, 26-09-2007, 12-09-2007, 17-01-2007, 10-05-2006, 08-03-2006, 07-12-2005, 28-01-2004, 01-10-2003, 07-05-2003 e 28-04-2003; do TRL, acórdãos de 07-12-2005, 19-10-2005, 02-03-2005, 12-01-2005, 02-06-2004, 06-04-2004, 18-02-2004, 05-11-2003 e 12-02-2003; do TRP, acórdãos de 19-04-2004, 02-02-2004, 27-10-2003, 18-11-2002 e 21-10-2002; do TRC, acórdãos de 01-03-2007, 25-01-2006 e 22-09-2005; do TRE, acórdão de 09-11-2004. Fontes: www.dgsi.pt.

<sup>1177</sup> Cfr. acórdão do STJ, de 05-12-2007. No mesmo sentido e do mesmo tribunal, cfr., ainda, acórdãos de 26-09-2007 e 12-09-2007; do TRP, cfr. acórdãos de 19-04-2004, 02-02-2004 e 27-10-2003. No segundo sentido vertido no texto, cfr. o acórdão do TRL, de 02-06-2004, que sustentava este entendimento no estreitamento do conceito de *jovem à procura de primeiro emprego* consagrado nos novos diplomas relativos à política de emprego (Portarias 196-A/2001, de 10/3, e 1191/2003, de 10/10 e DL 132/99, de 21/4): «Tal inovação conceitual não poderá deixar de se repercutir no conceito de *trabalhador à procura do primeiro emprego*» [itálico meu] a que se refere a legislação sobre contrato a termo. Fontes: www.dgsi.pt.

<sup>1178</sup> Ainda segundo o acórdão do TRP, de 03-05-2004 (fonte:www.dgsi.pt), «uma pessoa não deixa de ser trabalhador à procura de primeiro emprego pelo facto de ter trabalho por tempo indeterminado, mas a tempo parcial. [...] A anterior prestação de trabalho a tempo parcial, que também é uma situação de precariedade de emprego, funcionaria como travão à celebração de contratos a termo a tempo completo que, apesar de tudo, nos parece ser uma forma de contratação menos precária do que aquela».

<sup>1179</sup> Em *Manual de Direito do Trabalho cit.*, p. 630.

<sup>1180</sup> Em «O contrato de trabalho a termo...» cit., p. 61-62.

<sup>1181</sup> Acompanha-o PAULA QUINTAS, «A precariedade dentro da precariedade ...» cit., p. 229-234. A Autora argumenta, ainda, que a permissão legal de celebrar contratos sucessivos no caso de «trabalhador anteriormente contratado ao abrigo do regime aplicável à contratação de trabalhador à procura de primeiro emprego» (excepção à regra da proibição da celebração de contratos sucessivos constante do artigo 143.º, n.º 2, alínea d), do CT) é contraditória com o conceito de trabalhador à procura de primeiro emprego (que, em 2004, altura em que a Autora escreve, era quem nunca tivesse prestado a sua actividade subordinada por mais de seis meses); se é permitida a celebração de contratos sucessivos, todos com este mesmo fundamento, como compatibilizá-la com aquela limitação temporal ao conceito de trabalhador à procura de primeiro emprego? Claro que se tivermos em consideração a definição de 2009, que considera à procura de primeiro emprego quem nunca tenha celebrado contrato de trabalho sem termo, não haverá qualquer obstáculo à celebração de sucessivos contratos a termo com este fundamento.

<sup>1182</sup> JÚLIO GOMES, «O contrato de trabalho a termo...» cit., p. 61.

Embora reconhecendo o valor da argumentação, não se pode, no entanto, deixar de considerar a ausência de uma específica caracterização legal do conceito para efeitos de contratação a termo (reafirma-se, por isso, a necessidade de o Código do Trabalho o fazer) e a existência de um quadro normativo e jurisprudencial que claramente pugnam pelo primeiro entendimento, como determinantes deste<sup>1183/1184</sup>.

*De jure condendo*, acompanho JOANA NUNES VICENTE que, considerando os interesses constitucionais e de política legislativa em jogo, defende uma definição legal autónoma e materialmente orientada de trabalhador à procura de primeiro emprego<sup>1185</sup>.

Quanto à formulação do fundamento do contrato, tem-se entendido suficiente a aposição da fórmula legal acompanhada de declaração do trabalhador: «a fórmula legal que contempla uma única situação como realidade factual, como é o caso da expressão trabalhador à procura de primeiro emprego, [...] deve considerar-se adequada, atenta a finalidade da imposição legal de concretização do motivo. Do que vem de ser dito, pode concluir-se, tendo presente a menção constante dos contratos em causa, segundo a qual, a Autora declarou nunca ter sido contratada por tempo indeterminado, que, por um lado, o motivo justificativo da estipulação do termo aposto nos contratos de trabalho firmados entre as partes se enquadra na hipótese legal [...], e, por outro lado, que o motivo invocado se encontra devidamente concretizado»<sup>1186</sup>.

Já quanto à obrigação de o empregador se certificar, junto da Segurança Social, sobre a real situação laboral anterior do trabalhador (cautela, a meu ver, indispensável, face ao disposto no n.º 5 do artigo 140.º do CT, que atribui ao empregador o ónus da prova dos factos que justificam a celebração), recentemente, o Supremo Tribunal de Justiça entendeu que, «*não se tendo provado que o empregador sabia que a trabalhadora já tinha sido contratada por tempo indeterminado*»<sup>1187</sup>, configura um evidente abuso do direito o comportamento da Autora que, depois de ter declarado no instrumento contratual “nunca ter sido contratada por tempo indeterminado”, veio a propor a presente acção contra a recorrida, invocando a nulidade da estipulação do termo, além do mais, por já ter sido contratada nessa qualidade por outra empresa, pretendendo com esse fundamento que o contrato seja considerado sem termo»<sup>1188</sup>.

---

<sup>1183</sup> Esta caracterização corresponde ao enquadramento legal actual, dado pelas Portarias 196-A/2001, de 10-03 e 1191/2003, de 10-01.

<sup>1184</sup> É este, também, o posicionamento de SUSANA SOUSA MACHADO, *Contrato de trabalho a termo... cit.*, p. 183-184.

<sup>1185</sup> Cfr. JOANA NUNES VICENTE, *A fuga à relação de trabalho (típica)... cit.*, p. 182. A Autora desenvolve na obra citada (p. 167-182) um extenso estudo sobre a contratação a termo enquanto medida de promoção do emprego para que se remete.

<sup>1186</sup> Cfr. acórdão do STJ, de 05-12-2007. No mesmo sentido, cfr. acórdãos do TRP, de 19-04-2004, 02-02-2004 e 27-10-2003. Fontes: www.dgsi.pt.

<sup>1187</sup> Itálico meu.

<sup>1188</sup> Cfr. acórdão do STJ, de 05-12-2007 (fonte:www.dgsi.pt).

Dada a razão de ser deste fundamento, a natureza das necessidades a preencher é irrelevante, podendo ser o contrato celebrado para satisfazer necessidades permanentes da empresa<sup>1189</sup>.

A contratação a termo com carácter experimental não é, enquanto tal, permitida no nosso sistema jurídico, mas nada obsta a que, existindo outro fundamento que tenha enquadramento legal (o que aqui analisamos, por exemplo), o contrato a termo seja celebrado também a este título, servindo ao empregador para seleccionar os trabalhadores a contratar futuramente por tempo indeterminado<sup>1190/1191</sup>.

A contratação de *desempregado de longa duração* tem em vista o combate ao desemprego, «optando o legislador por um mal menor entre o facto de alguém estar desempregado, ou estar vinculado ainda que precariamente através de um contrato de trabalho. [...] Segundo a Portaria 196-A/2001, de 10 de Março, é considerado desempregado de longa duração todo o trabalhador que se encontre inscrito nos centros de emprego há mais de 12 meses, independentemente de terem celebrado contratos de trabalho a termo, cuja duração conjunta seguida ou interpolada, não ultrapasse os 12 meses»<sup>1192</sup>. «Os requisitos da idade e inscrição nos centros de emprego previstos na legislação especial de política de emprego só relevam para efeitos da atribuição dos incentivos económicos nela referidos»<sup>1193</sup>. O Tribunal Constitucional, no acórdão 581/95, de 31-10-1995, anteriormente citado, debruçou-se sobre este fundamento de celebração de contratos a termo, defendendo a sua conformidade constitucional e justificando a sua utilidade «numa lógica própria, no sentido de que ela se radica numa ratio que tem em conta a qualidade dos trabalhadores-destinatários. O que se pretende, está bem de ver, é estimular a celebração de contratos de trabalho pela convicção de inexistência de riscos para a entidade empregadora. Essa convicção de inexistência de riscos é induzida pela não adstrição a um vínculo de tempo indeterminado» e numa «ponderação que sopesa a alternativa de limitá-lo no tempo [criando na entidade empregadora a convicção de inexistência de riscos] ou de o não proporcionar aos

<sup>1189</sup> Cfr. acórdãos do STJ, de 05-12-2007 e 26-09-2007 e acórdão do TRL, de 02-06-2004 (fonte:www.dgsi.pt).

<sup>1190</sup> Cfr. JÚLIO GOMES, *Direito do Trabalho cit.*, p. 598.

<sup>1191</sup> PAULA QUINTAS, «A precariedade dentro da precariedade ...» cit., p. 238, em crítica ao acórdão 581/95, de 31-10-1995, do Tribunal Constitucional (já citado), depois de reprovarem a excessiva precariedade que a contratação de trabalhadores à procura de primeiro emprego ou de desempregados de longa duração introduz, precisamente para quem possui maior vulnerabilidade e menor capacidade reivindicativa e negocial, salienta que, no que respeita às pessoas à procura de primeira emprego, é subestimada a figura do período experimental. Já em 2010, o Tribunal Constitucional, no acórdão 338/2010 citado, defende o entendimento contrário: «a norma [do artigo 140.º, n.º 4, alínea b), do CT] visa reduzir o risco do empregador na contratação levando-o assim a contratar pessoas que, de outro modo, seriam, em condições normais, preteridas nos processos de recrutamento de pessoal. A restrição à segurança no trabalho é pois justificada pela própria lógica da universalização do direito ao trabalho (artigo 58.º, n.º 1 e 2, alínea a) da Constituição). O argumento do período experimental, por seu turno, não procede, pois a tal diferenciação positiva que a norma visa introduzir na contratação não seria provavelmente suficientemente forte apenas com o período experimental nos contratos por tempo indeterminado, com os limites que a lei traça».

<sup>1192</sup> Cfr. acórdão do TRC, de 12-09-2007 (fonte: www.dgsi.pt).

<sup>1193</sup> Cfr. acórdão do STJ, de 24-10-2006 (fonte: www.dgsi.pt).

próprios interessados [mantendo aquela convicção do risco e as consequências da liberdade de não contratar] [...] então não se pode dizer que é ilegítima aquela ponderação nem que são ultrapassados os limites de conformação que aí são postos ao legislador»<sup>1194</sup>.

Para além da contratação de trabalhadores à procura de primeiro emprego e de desempregados de longa duração, a norma do artigo 140.º, n.º 4, alínea b), refere ainda outras situações previstas em legislação especial de política de emprego. A medida, que depende de previsão em legislação especial de política de emprego, parece destinar-se a fomentar o emprego de trabalhadores com deficiência ou doença crónica, minorias étnicas e membros de outras categorias que apresentem especiais dificuldades nesta área<sup>1195/1196</sup>.

### 6.2.3 Outros fundamentos

«A diversidade normativa constitui, hoje, seguramente, uma das principais características do ordenamento jurídico-laboral»<sup>1197</sup> e se o paradigma é, em regra, o contrato de trabalho de duração indeterminada, os contratos que aqui serão apresentados, com excepção do contrato de trabalho em funções públicas, tomam por modelo o contrato de trabalho a termo resolutivo, na medida em que comungam com ele de uma mesma característica, a limitação temporal à respectiva duração. São, no entanto, objecto de tratamento autónomo, dado apresentarem especificidades próprias,

---

<sup>1194</sup> No entanto esta decisão foi acompanhada de votos de vencido, designadamente por a norma aqui em análise ser considerada inconstitucional por carecer a solução legal de motivo constitucionalmente justificado já que «a existência de um período experimental, na lei, tutela suficientemente os interesses da entidade patronal, para o caso de se verificar desinteresse, inadaptação ou falta de qualidade profissional desses trabalhadores. [...] Cria-se uma *capitis deminutio* sobre estes trabalhadores, face ao conjunto dos trabalhadores que já estão no mercado de emprego e nunca estiveram em situação de desemprego de longa duração. Não se vê como pode ter razão a tese maioritária que fala, numa postura nominalista inaceitável, de uma ratio que tem «em conta a qualidade dos trabalhadores destinatários»! Só se for uma «razão de Estado»...de política económica, contrária às opções constitucionais em matéria de segurança de emprego» (declaração de voto do Conselheiro Armindo Ribeiro Mendes).

<sup>1195</sup> Casos, por exemplo, das medidas aprovadas pela Portaria 128/2009, de 30 de Janeiro, que regulamenta os «Contrato emprego-inserção» e «Contrato emprego-inserção+», e pela Portaria 125/2010, de 1 de Março, que aprovou a «Iniciativa Emprego 2010». Os beneficiários prioritários, no primeiro caso, são pessoas com deficiências e incapacidades, desempregados de longa duração, desempregados com idade igual ou superior a 55 anos de idade e ex-reclusos ou pessoas que cumpram pena em regime aberto ou outra medida judicial não privativa de liberdade; no segundo caso, são os beneficiários do rendimento social de inserção, ex-toxicodependentes, ex-reclusos, beneficiários de pensão de invalidez e desempregados com mais de 40 anos. Uma panorâmica sobre as medidas anti-crise adoptadas em Portugal nos últimos anos pode ser consultada em ANTÓNIO JOSÉ MOREIRA, «Las recientes medidas laborales anticrisis en Portugal», *Tribuna social: Revista de seguridad social y laboral*, n.º 228, 2009, p. 14-21.

<sup>1196</sup> A norma congénere, idêntica, da LCCT foi sujeita a verificação de constitucionalidade (acórdão 581/95, de 31-10-1995, anteriormente citado) e, embora considerada conforme, foi objecto de voto de vencido do Conselheiro José de Sousa e Brito, por violação da garantia de segurança no emprego, por se tratar de «uma norma remissiva para outra legislação sem qualquer delimitação do âmbito da restrição, que assim autoriza, do direito à segurança no emprego».

<sup>1197</sup> JOÃO LEAL AMADO, *Contrato de Trabalho à Luz...cit.*, p. 79.

pelo que o regime do contrato a termo resolutivo só lhes é aplicável no que seja compatível com essas especificidades (cfr. artigo 9.º do CT) <sup>1198</sup>.

*Contrato de trabalho a termo em funções públicas*<sup>1199</sup>.

A «concepção estatutária da relação de emprego público», a que era aplicável, no essencial, o Direito Administrativo, manteve durante muito tempo o seu regime jurídico apartado do regime do contrato de trabalho de natureza privada, embora o conceito constitucional de trabalhador compreendesse, também, pelo menos desde 1982<sup>1200</sup>, aqueles que laboravam, em moldes heterodeterminados, para a Administração Pública, «pelo que também estes gozavam dos direitos fundamentais que a CRP reconhecia, em geral, aos trabalhadores (direito à greve, liberdade sindical, segurança no emprego, direito a retribuição condigna, direito ao repouso e a férias remuneradas, etc.)»<sup>1201</sup>. Esta situação foi-se, no entanto, modificando, fruto do crescimento da Administração Pública, do desenvolvimento da consciência sócio-profissional dos funcionários públicos, da aplicação, a partir de 2003, aos trabalhadores de pessoas colectivas públicas (que não

<sup>1198</sup> Com excepção do contrato de trabalho temporário e do contrato a termo com trabalhador reformado, regulados no Código do Trabalho, os demais casos de contratação a termo com fundamentos específicos e, em alguns casos, com regime especial, encontram-se previstos noutros diplomas legais. Optou-se por apresentar em primeiro lugar o contrato de trabalho em funções públicas por constituir um contrato autónomo, que dispõe de um corpo de normas próprio e não comunga com os demais da natureza especial relativamente ao regime comum, de seguida serão tratados os contratos especiais regulados no Código e, finalmente, os demais, por ordem cronológica decrescente da publicação dos respectivos regimes legais.

<sup>1199</sup> Sobre o tema, cfr. ALEIDA CARVALHO, «O contrato de trabalho a termo resolutivo na Administração Pública. Desvios em relação ao regime laboral comum», *JusJornal* de 14-10-2010, publicação electrónica disponível em [www.jusjornal.pt](http://www.jusjornal.pt); ANA FERNANDA NEVES, «Contratos de trabalho a termo certo e contratos de prestação de serviços na Administração Pública – situações irregulares - «reintegração»», *Questões Laborais*, Ano II – 1995, n.º 6, p. 166-182; CLÁUDIA VIANA, «O conceito de funcionário público - tempos de mudança?», *Tékhné, Revista de Estudos Politécnicos*, 2007, Volume V, n.º 8, p. 7-34; JOÃO LEAL AMADO, *Contrato de Trabalho à Luz...cit.*, p. 82-86; LUIS MANUEL TELES DE MENEZES LEITÃO, *Direito do Trabalho cit.*, 2.ª edição, p. 565-568; MARIA JOÃO MACHADO, «A contratação a termo na Administração Pública», *XI-XII Congresso Nacional de Direito do Trabalho – Memórias*, Coimbra, Almedina, 2009, p. 205-224; MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Direito do Trabalho, Parte II... cit.* (p. 300-309), «O contrato de trabalho na reforma da Administração Pública: reflexões gerais sobre o regime jurídico instituído pela Lei n.º 23/2004, de 22 de Junho», *Questões Laborais*, Ano XI – 2004, n.º 24, p. 121-136, «Intersecção entre o Regime da Função Pública e o Regime Laboral – breves notas», *Estudos...cit.*, p. 69-93, e *Revista da Ordem dos Advogados*, Ano 62, Abril 2002, p. 439-466; MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO e PEDRO MADEIRA DE BRITO, *Contrato de trabalho na Administração Pública – Anotação à Lei n.º 23/2004, de 22 de Junho*, 2.ª edição, Almedina, 2005; MIGUEL LUCAS PIRES, «O contrato individual de trabalho na Administração Pública», *Questões Laborais*, Ano XIII – 2006, n.º 28, p. 191-217; PAULO VEIGA E MOURA, *A privatização da Função Pública*, Coimbra Editora, Coimbra, 2004; PAULO VEIGA E MOURA e CÁTIA ARRIMAR, *Os novos regimes de vinculação, de carreiras e de remunerações dos trabalhadores da Administração Pública*, 2.ª edição, Coimbra Editora, Coimbra, 2010; VERA LÚCIA SANTOS ANTUNES, *O contrato de trabalho na Administração Pública. Evolução, reflexos e tendências para o emprego público*, Coimbra Editora, Coimbra, 2010.

<sup>1200</sup> Fruto da 1.ª revisão da CRP pela Lei Constitucional 1/82, de 30 de Setembro, que substituiu no artigo 269.º (anterior 270.º) a expressão «funcionários e agentes do Estado e das demais entidades públicas» pela expressão «trabalhadores da Administração Pública e demais agentes do Estado e outras entidades públicas».

<sup>1201</sup> Cfr. JOÃO LEAL AMADO, *Contrato de Trabalho à Luz...cit.*, p. 83. Uma análise mais desenvolvida das grandes tendências de reforma da Administração Pública nos anos que antecederam a publicação da Lei 23/2004, pode ser consultada em MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, «O contrato de trabalho na reforma da Administração Pública...» cit., 2004, p. 121-126. Um análise da evolução do estatuto dos trabalhadores da administração Pública em Portugal pode ser consultada em CLÁUDIA VIANA, «O conceito de funcionário público...» cit., p. 17-27.

fossem funcionários ou agentes), do disposto no Código do Trabalho, embora nos termos previstos em legislação especial e sem prejuízo dos princípios gerais em matéria de emprego público (artigo 6.º da Lei 99/2003, que aprovou o Código do Trabalho) e, finalmente, da criação, em 2004, do primeiro regime jurídico do contrato individual de trabalho da Administração Pública (aprovado pela Lei 23/2004, de 22 de Junho<sup>1202</sup>); todos estes factores contribuíram para a aproximação que se veio desenvolvendo e que culminou no quadro jurídico actual.

Este quadro é composto, essencialmente, por três diplomas: os regimes de vinculação, de carreiras e de remunerações dos trabalhadores que exercem funções públicas (Lei 12-A/2008, de 27 de Fevereiro), o Estatuto Disciplinar dos Trabalhadores que exercem Funções Públicas (Lei 58/2008, de 9 de Setembro) e o Regime do Contrato de Trabalho em Funções Públicas e respectivo Regulamento (anexos I e II da Lei 59/2008, de 11 de Setembro). A Lei 12-A/2008 prevê as duas modalidades fundamentais de constituição do vínculo público, a nomeação e o contrato de trabalho em funções públicas (artigo 9.º), sendo este o regime comum e a nomeação definida em moldes muito restritivos (artigo 10.º), já que se destina apenas ao exercício de funções ligado à soberania do Estado, pelo que a maioria dos trabalhadores estão vinculados mediante contrato de trabalho (artigo 20.º), em regra por tempo indeterminado, embora também possa ser celebrado a termo resolutivo, certo ou incerto (artigo 21.º). A disciplina legal destes contratos consta do Regime do Contrato de Trabalho em Funções Públicas (RCTFP) e do respectivo Regulamento, em vigor desde 1 de Janeiro de 2009 (artigo 23.º da Lei 59/2008).

O «objectivo de aproximação do regime de trabalho na Administração Pública ao regime laboral comum» constituiu o desígnio principal do legislador do RCTFP<sup>1203</sup> que, tomando como modelos o Código do Trabalho de 2003 e a sua Regulamentação, decidiu reproduzi-los na sua sistematização e conteúdo, «com as adaptações impostas pela natureza destes contratos e, em especial, pela sua subordinação ao interesse público, bem como pelas especificidades que

---

<sup>1202</sup> Este foi o primeiro diploma que, em termos genéricos, permitiu às pessoas colectivas públicas celebrarem contratos de trabalho, deixando, por isso, de ser necessária uma previsão específica habilitante no diploma orgânico da pessoa colectiva pública, com o significado de o trabalho subordinado na Administração Pública ter deixado de ser um regime excepcional e passado a ser enquadrado em paralelo com o regime de direito público (de nomeação); neste sentido, cfr. MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO e PEDRO MADEIRA DE BRITO, *Contrato de trabalho na Administração Pública cit.*, p. 8. Anteriormente, a celebração de contrato de trabalho a termo certo, nos moldes *supra* referidos, era admissível ao abrigo do DL 184/89, de 2 de Junho (artigos 9.º e 11.ºA, este último aditado pela Lei 25/98, de 26 de Maio) e do DL 427/89, de 7 de Dezembro (artigos 14.º e 18.º).

<sup>1203</sup> MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO e PEDRO MADEIRA DE BRITO, *Contrato de trabalho na Administração Pública cit.*, p. 15, assinalam que «a intercomunicabilidade dos regimes de trabalho no sector privado e público tem já uma grande tradição entre nós, pelas tendências para a publicização do Direito Laboral e, posteriormente, para a privatização do regime jurídico do emprego público». A uniformização em curso constitui, portanto, o culminar de um processo longo, quebrada, no entanto, em matéria de competência jurisdicional, uma vez que o artigo 4.º, n.º 3, alínea d), da Lei 13/2002, de 19 de Fevereiro, que aprova o Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais, continua a sujeitar à jurisdição administrativa e fiscal os litígios emergentes de contrato de trabalho em funções públicas.

decorrem da entidade empregadora ser um órgão ou serviço da Administração Pública»<sup>1204</sup>; a Exposição de motivos da Proposta de Lei apresentada à Assembleia da República assinalava mesmo que «o RCTFP é [...] constituído pelo Código do Trabalho e pelo seu Regulamento»<sup>1205</sup>. A solução adoptada causou perplexidade porque se desenvolveu em simultâneo com a revisão do Código do Trabalho e não a aproveitou, tendo os dois regimes entrado em vigor quase ao mesmo tempo (1 de Janeiro e 17 de Fevereiro de 2009, respectivamente).

A matéria da contratação a termo, no essencial, não é substancialmente alterada por comparação com a lei anterior; de facto, segundo a exposição de motivos da Proposta de Lei do RCTFP, «mantêm-se as regras especiais aplicáveis ao contrato de trabalho a termo resolutivo previstas na Lei n.º 23/2004, de 22 de Junho, que visam, no essencial, adequar o regime de contratação a termo no âmbito da Administração Pública às exigências de interesse público e, sobretudo, conformar aquele regime com o direito constitucional de «acesso à função pública, em condições de igualdade e liberdade, em regra por via de concurso». Assim, o contrato de trabalho em funções públicas a termo resolutivo só pode ser utilizado nas situações expressamente previstas no RCTFP [afasta-se, portanto, o sistema misto de cláusula geral e elenco exemplificativo utilizado no CT<sup>1206</sup>], tem exigências qualificadas de forma, não está sujeito a renovação automática, caducando no termo do prazo estipulado, e não se converte, em caso algum, em contrato por tempo indeterminado»<sup>1207/1208</sup>. Uma outra característica que afasta o novo regime legal de emprego público do actual regime de emprego privado é a sua natureza imperativa, evidenciada no artigo 92.º, n.º 1, do RCTFP; o regresso à solução pregressa, anterior à codificação, deve-se, a meu ver, por um lado, às dúvidas e incertezas que a solução adoptada no CT tem causado e, por outro lado, à relativa homogeneidade do sector público que não carece,

<sup>1204</sup> Exposição de motivos da Proposta de Lei 209/X, apresentada pelo Governo à Assembleia da República em 29-05-2008, p. 1 (fonte: [www.parlamento.pt](http://www.parlamento.pt)).

<sup>1205</sup> Exposição de motivos da Proposta de Lei 209/X cit., p. 2.

<sup>1206</sup> «Por imperativos de racionalidade dos recursos humanos na Administração Pública e, designadamente, para evitar a frustração deste imperativo através da contratação a termo, que, por definição, extravasa os limites do quadro de pessoal estabelecido [...]. Trata-se de uma manifestação da ideia de que as necessidades de mão-de-obra das pessoas colectivas públicas não se pautam por critérios empresariais, mas antes por princípios de legalidade»: MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO e PEDRO MADEIRA DE BRITO, *Contrato de trabalho na Administração Pública cit.*, p. 50.

<sup>1207</sup> Exposição de motivos da Proposta de Lei 209/X cit., p. 5.

<sup>1208</sup> Segundo PAULO VEIGA E MOURA, *A privatização... cit.*, p. 244-245, o recurso ao contrato a termo resolutivo na Função Pública é uma medida limitada, excepcional e de natureza residual. ALEIDA CARVALHO, que o cita em «O contrato de trabalho a termo resolutivo na Administração Pública...» cit., p. p. 4, explica «o recurso ao contrato de trabalho resolutivo é uma medida limitada porque se destina apenas a satisfazer necessidades transitórias dos serviços. Trata-se ainda de uma medida excepcional porque só podem ser necessidades transitórias que estão taxativamente identificadas no n.º 1 do art. 93º RCTFP. Por último, a sua natureza residual é explicada pelo facto de não ser suficiente a existência daquelas situações transitórias identificadas para a celebração do contrato a termo; é necessário que essas necessidades não possam ser asseguradas pelo pessoal nomeado ou provido através de contrato administrativo de provimento».

por isso, de «soluções ajustadas à geometria dos interesses em presença, em situações específicas que afectam as empresas ou sectores»<sup>1209</sup>.

«Os pressupostos do recurso ao contrato a termo resolutivo são os previstos no RCTFP»: a remissão, feita pelo artigo 22.º, n.º 1, da Lei 12-A/2008, é concretamente dirigida ao seu artigo 93.º, que prevê as mesmas situações, *fundamentadamente justificadas*<sup>1210</sup>, que a anterior Lei 23/2004, sem se afastar, também, do enunciado, aqui taxativo, do artigo 129.º, n.º 2, do CT de 2003<sup>1211</sup>. Os fundamentos específicos que enuncia respondem a circunstâncias e especificidades próprias da Administração Pública, casos da contratação para assegurar necessidades públicas urgentes (a urgência não é compatível com as delongas próprias do procedimento de contratação pública, mas como não se trata de uma necessidade temporária, o contrato não pode ter duração superior a um ano nem pode ser celebrado a termo incerto), para assegurar o funcionamento de estruturas temporárias das pessoas colectivas públicas<sup>1212</sup>, para formação de trabalhadores que envolva a prestação de trabalho subordinado<sup>1213</sup> e quando se trate de órgãos ou serviços em regime de instalação<sup>1214</sup>. O recurso à contratação a termo incerto não é admissível, como já foi referido, para assegurar necessidades urgentes de funcionamento das entidades empregadoras públicas (artigo 106.º). Tal como no regime de direito privado, a prova dos factos que justificam a celebração do contrato está a cargo da entidade empregadora pública, em correspondência com o disposto no CT (artigo 94.º)<sup>1215</sup>. Sem prejuízo da produção plena dos seus efeitos durante o tempo em que tenham estado em execução, a celebração de contratos a termo resolutivo com violação do disposto nas disposições referenciadas implica a sua nulidade e gera responsabilidade civil, disciplinar e financeira dos dirigentes máximos dos órgãos ou serviços que os tenham celebrado

---

<sup>1209</sup> Justificação utilizada pela Comissão do Livro Branco das Relações Laborais para manter no CT de 2009 a solução do Código anterior (cfr. *Livro Branco cit.*, p. 103); este argumento, aplicado ao sector público, não colhe.

<sup>1210</sup> A expressão é empregue *ex novo* no artigo 93.º mas constitui, a meu ver, uma referência redundante, uma vez que a mesma ideia resulta do disposto no artigo 95.º, n.º 1, alínea *a*) e n.º 2 (que referem a necessidade de indicação no contrato do motivo justificativo, com menção expressa dos factos que o integram); esta introdução, numa redacção legal já estabilizada (a do regime do contrato a termo resolutivo na versão do CT de 2003), de uma fórmula nova que, aparentemente, nada acrescenta, constitui um factor desestabilizador da aplicação do Direito.

<sup>1211</sup> Somente as actividades sazonais ou que apresentam ciclos de produção irregulares, previstas no artigo 129.º, n.º 2, alínea *e*), ficaram de fora (embora as actividades sazonais constassem do regime anterior à Lei 23/2004, o DL 427/89); a execução de obra, projecto ou outra actividade definida e temporária, da alínea *h*) da mesma disposição, tem alguma correspondência, embora mais limitada, com a alínea *i*) do artigo 93.º do RCTFP.

<sup>1212</sup> Exemplo típico destas estruturas temporárias são as unidades de missão previstas no artigo 28.º da Lei 4/2004, de 15 de Janeiro, criadas para assegurar a «a prossecução de missões temporárias que não possam, fundamentadamente, ser desenvolvidas pelos serviços existentes».

<sup>1213</sup> Estas situações podem ocorrer, também, no sector privado, mas não fazem parte dos fundamentos legais admissíveis do Código do Trabalho; no entanto, a cláusula geral do artigo 140.º n.º1, bem como a natureza exemplificativa do elenco do n.º 2, permitirão, a meu ver, a sua utilização. No sector público, as profissões da área da saúde, que pressupõem formação em organismos públicos, são exemplo do tipo de necessidade que justifica este fundamento legal de contratação a termo.

<sup>1214</sup> As entidades em regime de instalação são, mesmo, obrigadas a contratar nesta modalidade, nos termos previstos em lei especial.

<sup>1215</sup> Esta regra tem, no entanto, aqui, «uma relevância prática diminuta, por força da regra de não conversão do contrato a termo em contrato por tempo indeterminado» prevista no artigo 92.º, n.º 2: MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO e PEDRO MADEIRA DE BRITO, *Contrato de trabalho na Administração Pública cit.*, p. 49.



ou renovado (artigo 92.º, n.º 3)<sup>1216</sup>; além disso, a infracção do disposto no artigo 93.º pode constituir causa de destituição judicial dos dirigentes responsáveis pela celebração do contrato a termo (artigo 2.º da Lei 59/2008).

### *Contrato de trabalho temporário.*

O trabalho temporário é uma actividade económica de importância crescente, «produto típico das tendências de flexibilização»<sup>1217</sup>, utilizado essencialmente para fazer face a necessidades temporárias de mão-de-obra especializada.

---

<sup>1216</sup> O Tribunal Constitucional, no acórdão 155/2004 (publicado no *Diário da República* n.º 95, I Série-A, de 22-04-2004, p. 2448-2466), pronunciou-se sobre diversos dispositivos do decreto da Assembleia da República n.º 157/IX, que aprovou o regime jurídico do contrato individual de trabalho na Administração Pública (na origem da Lei 23/2004), a pedido do Presidente da República. Entre as normas analisadas estava o artigo 10.º, n.º 3, semelhante ao actual artigo 92.º, n.º 3, do RCTFP, sobre o qual o Presidente da República entendia que «a determinação da consequência da nulidade dos contratos de trabalho sem a simultânea previsão de quaisquer compensações constitui, do ponto de vista dos trabalhadores, uma consequência claramente excessiva ou mesmo inaceitável» uma vez que essa sanção é estabelecida para incumprimento de requisitos legais a que, na maior parte dos casos, são alheios ou não podem controlar, expondo-os a que, em qualquer momento, venha a ser considerado nulo um contrato que celebraram em inteira boa fé. Assim, continua, as referidas normas, quando determinam este efeito, afectam decisiva e injustificadamente a garantia constitucional de segurança no emprego, consagrada no artigo 53.º da Constituição»; o PR invocava, ainda, os princípios da segurança jurídica e da protecção da confiança (artigo 2.º CRP) e da proibição de excesso, próprio do Estado de Direito (artigo 18.º, n.º 2, da CRP). A argumentação aduzida não fez vencimento (embora fosse acompanhada por vários Conselheiros vencidos na votação final) e a norma passou com os seguintes fundamentos: (1) o propósito da norma é «tornar efectivo o controlo e repressão dos abusos a que pode dar azo a adopção de um instrumentário jurídico menos constringente», (2) a laboralização do emprego público não liberta a Administração, designadamente na decisão de contratar e na celebração do contrato, da submissão ao princípio constitucional da legalidade administrativa, (3) a norma passa o teste do princípio da proporcionalidade uma vez que o regime da nulidade aplicado ao contrato de trabalho admite «uma ficção de validade de molde a proteger as situações jurídicas constituídas ao seu abrigo, que não pode ser ignorada» [cfr. artigos 82.º a 85.º do RCTFP que reproduzem este regime] e, finalmente, (4) «estas especialidades do regime da nulidade do contrato de trabalho, associadas à específica consagração da responsabilidade civil dos titulares dos órgãos que na norma expressamente se estabelece, a que acresce, [...] a da pessoa colectiva empregadora (sem prejuízo do direito de regresso), se cumprem as exigências do princípio da proporcionalidade, designadamente com o asseguramento de uma indemnização não irrisória ao trabalhador».

<sup>1217</sup> Cfr. MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Direito do Trabalho, Parte II... cit.*, p. 263. Sobre o tema, para além desta Autora e da bibliografia especializada por ela citada, podem ser consultados: ALBINO MENDES BAPTISTA, «Primeiras notas sobre o novo regime jurídico do Trabalho Temporário», *Temas de Direito do Trabalho e de Direito Processual do Trabalho*, Lisboa, Livraria Petrony, 2008, p. 55-75; ANTÓNIO JOSÉ MOREIRA, *Trabalho temporário. Regime jurídico anotado*, Coimbra, Almedina, 1999; ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Manual de Direito do Trabalho cit.*, p. 602-610; ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, *Direito do Trabalho cit.*, 14.ª edição, p. 162-172; ARMANDO ANTUNES CURADO, *Manual Prático de Direito do Trabalho*, Lisboa, *Quid Juris?* Sociedades Editora, 2001, p. 201-215; BERNARDO DA GAMA LOBO XAVIER, «Novos contratos, novas realidades...» cit.; CÉLIA AFONSO REIS, «Notas sobre o Trabalho Temporário», *Estudos do Instituto de Direito do Trabalho*, volume IV, Coimbra, Almedina, 2003, p. 145-185; GUILHERME MACHADO DRAY, «Trabalho temporário» cit., p. 101-143 e *Código Anotado cit.*, p. 450-487; JOANA NUNES VICENTE, *A fuga à relação de trabalho (típica)... cit.*, p. 234-251; JOÃO LEAL AMADO, *Contrato de Trabalho à Luz...cit.*, p. 123-133; LUÍS GONÇALVES DA SILVA, «Considerações gerais sobre a Reforma da Lei do Trabalho Temporário», *VIII Congresso Nacional de Direito do Trabalho – Memórias*, coordenação de ANTÓNIO MOREIRA, Coimbra, Almedina, 2006, p. 255-262; LUIS MANUEL TELES DE MENEZES LEITÃO, *Direito do Trabalho cit.*, 2.ª edição, p. 541-549; MARIA REGINA REDINHA, «Trabalho Temporário: apontamento sobre a reforma do seu regime jurídico», *Estudos do Instituto de Direito do Trabalho*, volume I, Coimbra, Almedina, 2001, p. 443-470, *A relação laboral fragmentada. Estudo sobre o Trabalho Temporário*, Coimbra, Coimbra Editora, 1995, e «Trabalho temporário» cit., p. 184-192; PAULA CAMANHO - MIGUEL DA CUNHA - SOFIA PAIS - PAULO VILARINHO, «Trabalho temporário» cit., p. 171-259; PEDRO FURTADO MARTINS, «Questões sobre trabalho temporário», *Revista de Direito e de Estudos Sociais*, Janeiro-Março 1999, n.º 1, p. 61-85, e «Aplicação ao trabalhador temporário da Convenção Colectiva de Trabalho em vigor na empresa utilizadora», *Revista de Direito e de Estudos Sociais*, Janeiro-Setembro

A sua disciplina encontra-se, actualmente, e pela primeira vez, no Código do Trabalho<sup>1218</sup>, enquadrada como modalidade de contrato de trabalho (tal como o contrato de trabalho a termo resolutivo comum), em vinte artigos, os artigos 172.º a 192.º, que se ocupam de aspectos gerais relativos ao trabalho temporário, do contrato de utilização de trabalho temporário, do contrato de trabalho temporário, do contrato de trabalho por tempo indeterminado para cedência temporária, do regime de prestação de trabalho do trabalhador temporário, da caução prestada pela empresa de trabalho temporário e do sistema sancionatório específico. As actividades da empresa de trabalho temporário e da agência privada de colocação de candidatos a emprego (com excepção das actividades de colocação de candidatos a emprego relativas a trabalhadores marítimos) são reguladas por diploma autónomo, o DL 260/2009, de 25 de Setembro, uma vez que são matérias que não apresentam natureza estritamente laboral.

Portugal ratificou, em 2001 (Decreto do Presidente da República 13/2001, de 31 de Janeiro), a Convenção n.º 181, de 1997, da OIT, sobre trabalho temporário, não havendo hoje qualquer problema sobre a compatibilidade do regime legal com a Convenção. A Directiva 2008/104/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 19 de Novembro de 2008, relativa ao trabalho temporário<sup>1219</sup>, ainda não foi transposta para o direito nacional.

Em termos negociais, o trabalho temporário envolve três intervenientes e dois contratos<sup>1220</sup>. Os intervenientes são a *empresa de trabalho temporário (ETT)*, cuja actividade consiste na cedência a utilizadores da actividade de trabalhadores que para o efeito contrata, o *utilizador*, a entidade que ocupa os trabalhadores cedidos pela empresa de trabalho temporário, e o *trabalhador temporário*, a pessoa cuja actividade é cedida pela empresa de trabalho temporário ao utilizador. O contrato entre os dois primeiros intervenientes é um contrato de prestação de serviços a termo resolutivo, típico, denominado *contrato de utilização de trabalho temporário*, pelo qual o primeiro se obriga a ceder ao segundo, mediante retribuição, um ou mais trabalhadores temporários; o contrato entre a ETT e o trabalhador temporário é um contrato de trabalho a termo

---

1995, n.º 1-2-3, p. 251-263, e PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Direito do Trabalho cit.*, p. 667-675. A jurisprudência existente, relativamente escassa, uma vez que esta realidade aparece as mais das vezes camuflada como contrato de trabalho a termo, pode ser consultada em ABÍLIO NETO, *Novo Código do Trabalho cit.*, p. 323-335.

<sup>1218</sup> O regime do trabalho temporário nunca integrou, até aqui, a legislação geral relativa ao contrato de trabalho, constando sempre de legislação extravagante: primeiro, o DL 358/89, de 17 de Outubro e, já na vigência do anterior Código do Trabalho, a Lei 19/2007, de 22 de Maio. A CLBRL, no *Livro Branco das Relações Laborais cit.*, p. 92-93, «manifestou tendência no sentido da incorporação do regime do trabalho temporário no Código», por considerar necessário reequacionar o “jogo” entre Código e legislação extravagante, «na perspectiva da desejável “completude” de uma verdadeira codificação em sentido técnico»; foi também proposta pela Comissão a criação de uma secção de modalidades de contratação de trabalho, que enquadrasse o contrato de trabalho a termo («secundarizando-se o facto de o termo ser uma cláusula acessória») e o trabalho temporário, entre outros.

<sup>1219</sup> Publicada no *JO L 327/9*, de 05-12-2008. Cfr. a análise do impacto da Directiva no direito nacional, *infra*, no ponto 9. deste Capítulo.

<sup>1220</sup> O trabalho temporário é juridicamente configurado como uma união de contratos, «que envolve uma conexão interna, unilateral e necessária entre um contrato de prestação de serviço [...] e um contrato de trabalho a termo [...]. Dessa conexão resulta a necessidade de adaptação do regime laboral comum [...]»: PEDRO FURTADO MARTINS, «Questões sobre trabalho temporário» cit., p. 82.

certo ou incerto (denominado *contrato de trabalho temporário*) ou um contrato de trabalho por tempo indeterminado (denominado *contrato de trabalho por tempo indeterminado para cedência temporária*)<sup>1221</sup>, pelo qual o trabalhador se obriga, mediante retribuição da ETT, a prestar temporariamente a sua actividade a utilizadores, mantendo-se vinculado àquela. Só o primeiro destes dois últimos contratos nos interessa agora, por se tratar de um contrato de trabalho a termo resolutivo certo ou incerto.

A disciplina deste contrato é especial e apresenta diferenças consideráveis do regime do contrato de trabalho a termo resolutivo (embora também lhes encontremos traços comuns), essencialmente porque o regime jurídico «é movido pela preocupação fundamental de garantir a “clarificação do exercício da actividade” e a “protecção social” dos trabalhadores temporários», dado que o trabalhador temporário apresenta, neste caso, uma posição especialmente precária, uma vez que não se integra, nem nos quadros da entidade utilizadora, nem nos daquela que o contratou<sup>1222</sup>. Uma nota mais, só para salientar que, não existindo no conjunto das disposições aplicáveis ao trabalho temporário, uma norma homóloga à do artigo 139.º, que define a natureza supletiva do regime legal do contrato de trabalho a termo relativamente à regulamentação colectiva, funciona aqui o princípio geral do artigo 3.º, n.º 1, pelo que, caso a caso, há que

<sup>1221</sup> Como bem observa MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Direito do Trabalho, Parte II... cit.*, p. 273, nota 145, «o adjectivo *temporário* [utilizado para qualificar o trabalhador] refere-se à actividade a desenvolver para o utilizador e não à duração do vínculo com a empresa de trabalho temporário [...] o trabalhador prestará a sua actividade *temporariamente* ao terceiro utilizador». De todo o modo, como salienta JOÃO LEAL AMADO, *Contrato de Trabalho à Luz...cit.*, p. 125, «não deixa de ser verdade que a submodalidade tradicional (e, julga-se, largamente maioritária) neste campo é a do contrato de trabalho temporário/contrato a termo»; esta modalidade foi, mesmo, a que primeiramente foi introduzida, em 1989, tendo a possibilidade de contratar por tempo indeterminado resultado somente de uma reforma de 1999. Portugal coloca-se, assim, no grupo de países que adoptam um sistema misto de contratação no âmbito do trabalho temporário; os outros dois sistemas, são o francês, que apenas admite contratar trabalhadores temporários por tempo determinado, e o alemão que, ao contrário, não permite a vinculação de trabalhadores a ETT's senão mediante vínculo de natureza permanente.

<sup>1222</sup> Cfr. GUILHERME MACHADO DRAY, *Código Anotado cit.*, p. 453. Este Autor distingue as duas figuras contratuais, o contrato de trabalho a termo e o contrato de trabalho temporário, atendendo à estrutura dos contratos (bipartida, assentando no binómio empregador-trabalhador, no primeiro caso, e tripartida, envolvendo a articulação de três entidades distintas, no segundo caso), às suas características mais impressivas (no contrato a termo, a aposição da cláusula resolutiva e no contrato de trabalho temporário, a existência de dois contratos típicos distintos, um de natureza laboral e o outro de direito privado comum) e ao facto de, no contrato de trabalho a termo, o titular da disponibilidade da força de trabalho e o seu beneficiário coincidirem, ao passo que no contrato de trabalho temporário existe uma dissociação entre o empregador (ETT) e o beneficiário (utilizador) da prestação laboral. As semelhanças, em todo o caso, também são significativas, nomeadamente quanto ao regime aplicável: ambos são modalidades contratuais atípicas (quando confrontados com o contrato de trabalho de duração indeterminada), objecto de regimes jurídicos restritivos, cuja utilização tem carácter excepcional e deve ser fundamentada objectivamente (as causas justificativas são, também elas, muito semelhantes; veja-se que o artigo 175.º, n.º 1, remete para as situações do artigo 140.º, n.º 2, alíneas *a*) a *g*), com uma especificidade, a que se refere o n.º 2 do artigo 175.º, quanto à alínea *f*) do artigo 140.º, n.º 2), para além de ambos estarem sujeitos a outros requisitos, designadamente, de forma e limites temporais (ob. cit., p. 454). Na óptica do utilizador, o contrato de trabalho temporário pode apresentar maiores vantagens do que o contrato a termo directamente celebrado com o trabalhador, a saber: «evitar o risco de eventual estabilização do vínculo; [...] o risco de suportar a impossibilidade de realização da prestação da parte do trabalhador; [...] não ter de realizar as actividades de selecção e formação, por vezes, demasiado onerosas, para o preenchimento de postos de trabalho a curto prazo»; neste sentido, JOANA NUNES VICENTE, *A fuga à relação de trabalho (típica)...cit.*, p. 235.

verificar a natureza da norma para aferir da possibilidade do seu afastamento, em qualquer sentido, por instrumento de regulamentação colectiva de trabalho<sup>1223</sup>; causa estranheza esta, pelo menos aparente, duplicidade do legislador: as semelhanças entre os dois institutos, na razão de ser, objectivos que cumprem e regimes, justificariam, a meu ver, que em relação a ambos tivesse sido adoptada a mesma orientação.

O trabalho temporário deve, ainda, distinguir-se de algumas figuras afins, de que cabe destacar a cedência ocasional, regulada no Código do Trabalho, enquanto vicissitude contratual, nos artigos 288.º a 293.º. Ambas as actividades se consubstanciam na cedência temporária de um trabalhador por uma entidade a outra, mas enquanto a actividade das ETT's é lucrativa e constitui o seu objecto empresarial, cabendo-lhes a elas remunerar os trabalhadores colocados, a cedência ocasional é necessariamente gratuita, não constitui o objecto nem a actividade principal da empresa cedente, só pode ter lugar entre sociedades coligadas ou entre empregadores que mantenham estruturas organizativas comuns e os trabalhadores afectados, que devem prestar o seu consentimento e são, em regra, remunerados pela empresa cessionária, devem ter necessariamente um vínculo permanente com a empresa cedente, à qual regressam findo o contrato de cedência<sup>1224/1225</sup>.

A fundamentação do contrato de trabalho temporário (único aspecto de que agora se trata) deve corresponder à do próprio contrato de utilização que, neste caso, terá que preceder cronologicamente a celebração do contrato de trabalho. Assim, o artigo 175.º, n.º 1, enuncia as situações em que é admissível a celebração de contrato de utilização de trabalho temporário e o artigo 180.º, n.º 1, referindo-se à admissibilidade do contrato de trabalho temporário, remete para as situações previstas para a celebração de contrato de utilização.

Vejamos, então, quais são as situações em que é admissível a celebração destes contratos: o artigo 175.º, n.º 1, elenca taxativamente os motivos da celebração, por remissão para as alíneas *a*) a *g*)<sup>1226/1227</sup> do artigo 140.º, n.º 2 (relativo ao contrato de trabalho a termo) e, ainda, em quatro

---

<sup>1223</sup> Cfr. a análise feita, *supra*, ponto 6.1, sobre os artigos 3.º e 139.º do Código do Trabalho.

<sup>1224</sup> Sobre cedência ocasional, cfr. JÚLIO GOMES, *Direito do Trabalho cit.*, p. 836-851 e bibliografia citada, LUIS MANUEL TELES DE MENEZES LEITÃO, *Direito do Trabalho cit.*, p. 397-401, MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Direito do Trabalho, Parte II... cit.*, p. 685-698, e PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Direito do Trabalho cit.*, p. 752-758.

<sup>1225</sup> Numa perspectiva diferente, também não se deve confundir a actuação das ETT's com a das agências privadas de colocação de candidatos a emprego, também reguladas pelo DL 260/2009: umas e outras dedicam-se à prospecção, selecção e colocação de candidatos a emprego, mas enquanto as primeiras celebram directamente com o candidato um contrato de trabalho, não obstante a prestação do trabalho ser feita a um terceiro utilizador, as segundas esgotam a sua intervenção no momento em que colocam o candidato numa empresa, com quem o contrato de trabalho é, depois, celebrado directamente; cfr. GUILHERME MACHADO DRAY, *Código Anotado cit.*, p. 454-455.

<sup>1226</sup> No que se refere à alínea *f*) do artigo 140.º, n.º 2, o n.º 2 do artigo 175.º caracteriza como *acréscimo excepcional da actividade* o que tenha duração até 12 meses, o que se reflectirá na duração do correspondente contrato de trabalho temporário (artigo 182.º, n.º 1). Este limite não é aplicável ao contrato de trabalho a termo, mas pode operar como critério interpretativo. Sobre a aplicação deste fundamento, embora no âmbito do DL 358/89, cfr. acórdão do STJ, de 13-07-2005: «À semelhança do que sucede com os contratos de trabalho a termo previstos no artigo 41.º, n.º 1, da LCCT, a exigência do artigo 11.º, n.º 1, alínea *b*), do Decreto-Lei n.º 358/89, de 17 de Outubro, quanto à

outros casos que podemos emparelhar segundo a sua natureza temporária ou intermitente. Apresentam natureza *temporária* as situações das alíneas *a*), vacatura de posto de trabalho quando decorra processo de recrutamento para o seu preenchimento<sup>1228/1229</sup> e *d*), realização de projecto temporário, designadamente instalação ou reestruturação de empresa ou estabelecimento, montagem ou reparação industrial<sup>1230</sup>; apresentam natureza *intermitente*, os casos das alíneas *b*), necessidade intermitente de mão-de-obra, determinada por flutuação da actividade durante dias ou partes de dia, desde que a utilização não ultrapasse semanalmente metade do período normal de trabalho praticado no utilizador e *c*), necessidade intermitente de prestação de apoio familiar directo, de natureza social, durante dias ou partes de dia.

Como é evidenciado pelo confronto entre as disposições dos artigos 140.º e 175.º, o legislador utilizou técnicas diversas para enunciar a fundamentação dos contratos de trabalho a termo e temporário: no primeiro caso optou pelo sistema misto de cláusula geral e elenco exemplificativo, no segundo manteve a solução pregressa, anterior à codificação, de elenco taxativo. Já as situações que justificam a celebração de ambos os contratos são, na sua maioria, coincidentes; o legislador apenas reservou, para o contrato a termo, a hipótese de execução de obra, projecto ou outra actividade definida e temporária<sup>1231</sup> e os incentivos à iniciativa empresarial e ao emprego; no plano oposto, reservou, para sustentar a celebração de um contrato de trabalho temporário, as quatro hipóteses enunciadas nas alíneas *a*) a *d*) do 175.º, n.º 1<sup>1232</sup>. Num caso e no outro, o contrato de trabalho é um negócio jurídico causal, objecto de fundamentação restrita.

O artigo 175.º impõe, ainda, medidas de tutela acrescida dos trabalhadores temporários: os contratos (de utilização e de trabalho temporário) não podem exceder o período estritamente

---

indicação do motivo do recurso ao trabalho temporário por parte do utilizador, implica a especificação concreta dos factos e circunstâncias que integram esse motivo;[...] Não preenche esse requisito a mera referência à fórmula legal (acréscimo temporário de actividade) prevista na alínea *b*) do n.º 1 do artigo 9º desse diploma;[...] A insuficiência da indicação do motivo do recurso ao trabalho temporário, por parte do utilizador, determina que o contrato de utilização de trabalho temporário se considere como contrato de trabalho sem termo, celebrado entre o utilizador e o trabalhador (artigo 11º, n.º 4, do Decreto-Lei n.º 358/89); em sentido semelhante, cfr. acórdão, do mesmo Tribunal, de 17-10-2007 (fonte: www.dgsi.pt).

<sup>1227</sup> Não há coincidência estrita entre os casos de celebração de contrato de trabalho a termo e de contrato temporário; basta confrontar, além das disposições referenciadas no texto, o artigo 140.º, n.º 3, para verificar que não é admissível celebrar contrato de trabalho a termo incerto no caso do 140.º, n.º 2, alínea *b*) (substituição de trabalhador a tempo completo que passe a prestar trabalho a tempo parcial por período determinado), mas nada impede que com o mesmo fundamento seja celebrado contrato de trabalho temporário a termo incerto.

<sup>1228</sup> Neste caso o contrato de trabalho não pode exceder 6 meses (artigo 178.º, n.º 2).

<sup>1229</sup> Hipótese não prevista mas que também poderá sustentar a celebração de qualquer contrato de trabalho a termo, considerando a formulação do artigo 140.º, n.º 1 e n.º 2, do CT.

<sup>1230</sup> Embora não utilizando a mesma terminologia e sendo mais restrita, esta hipótese apresenta semelhanças com a alínea *h*) do artigo 140.º, n.º 2, do CT; esta última, no entanto, não refere o caso de *reestruturação de empresas ou estabelecimentos*, mas nada impede que esta situação sustente também a celebração de um contrato de trabalho a termo, considerando a formulação do artigo 140.º, n.º 1 e n.º 2, do CT.

<sup>1231</sup> Prevista no artigo 140.º, n.º 2, alínea *h*), mas que apresenta semelhanças, já referidas, com a hipótese do artigo 175.º, n.º 1, alínea *d*).

<sup>1232</sup> Nada impede, no entanto, como se disse anteriormente, que estas mesmas situações sustentem, a celebração de um contrato de trabalho a termo, desde que preencham os pressupostos do n.º 1 do artigo 140.º

necessário à satisfação da necessidade do utilizador a que se refere o n.º 1<sup>1233</sup> e não é permitida a utilização de trabalhador temporário em posto de trabalho particularmente perigoso para a sua segurança ou saúde, salvo se for essa a sua qualificação profissional<sup>1234</sup>.

Se o contrato de trabalho temporário for celebrado por motivos diversos dos legais, é nulo o termo estipulado<sup>1235</sup>, o que tem por consequência que o vínculo laboral se consolida com a ETT, em regime de contrato de trabalho sem termo, a não ser que esta situação concorra com a falta de motivo do contrato de utilização ou com a falta de forma deste<sup>1236</sup>, casos em que o contrato de trabalho se consolida com o utilizador; o trabalhador pode sempre, em alternativa, optar pela cessação com direito a indemnização (artigo 180.º, n.º 2 e n.º 3)<sup>1237/1238</sup>.

*Contrato de trabalho a termo de trabalhador reformado ou com mais de setenta anos de idade*<sup>1239</sup>.

---

<sup>1233</sup> De forma que coincide com a limitação temporal ao contrato a termo prevista na cláusula geral do artigo 140.º, n.º 1, de que foi feita análise, *supra*, no ponto 5.2.1.

<sup>1234</sup> Em conformidade com a Directiva 91/383/CEE do Conselho, de 25 de Junho de 1991 (*JO L 206/19 de 29-7-1991*), que estabelece disposições aplicáveis aos trabalhadores temporários em matéria de segurança e saúde no trabalho.

<sup>1235</sup> A mesma consequência advém de uma fundamentação insuficiente, como resulta dos acórdãos anteriormente citados, do STJ, de 13-07-2005 e de 17-10-2007.

<sup>1236</sup> Sobre esta hipótese, embora no âmbito do DL 358/89, cfr. acórdão do STJ, de 20-11-2003: «Celebrado, por escrito, um contrato de trabalho temporário com uma empresa para o efeito habilitada, que logo acorda com uma outra, a utilizadora, mas sem redução a escrito, que o trabalhador passe a prestar-lhe o seu labor, considera-se por isso, a partir daí, existente entre estes (trabalhador e utilizador) um contrato de trabalho sem termo (art. 11.º, n.º 2, do Dec-Lei n.º 358/89, de 17.10, na redacção originária)»; no mesmo sentido, ainda, acórdão do TRL, de 27-05-2008 (fonte:www.dgsi.pt).

<sup>1237</sup> «Estamos, no essencial, perante uma união de contratos funcional, necessária e tendencialmente unilateral: as vicissitudes do contrato de utilização repercutem-se no contrato de trabalho temporário, mas nem todas as vicissitudes deste se repercutem no contrato de utilização. A cessação do contrato de trabalho temporário ou a suspensão da prestação laboral do trabalhador temporário, em regra, não acarretam a cessação do CUTT (artigo 188.º)»: GUILHERME MACHADO DRAY, *Código Anotado cit.*, p. 468.

<sup>1238</sup> As demais causas e consequências da ilicitude do recurso a esta forma de contratação, previstas dispersamente, serão abordadas no âmbito do estudo das matérias a que respeitam. No entanto, merecem, desde já, destaque, duas notas: uma positiva, referente à determinação em concreto da entidade a que, em cada caso, o trabalhador fica vinculado de forma permanente, e a outra, negativa, para o caso de cedência celebrada por ETT não titular de licença para o exercício da actividade, que tem por consequência a nulidade dos contratos celebrados e determina que o trabalhador lhe fique vinculado em regime de contrato sem termo (cfr. todas sanções aplicáveis nos artigos 173.º, 174.º, 192.º, n.º 3, do CT e 32.º do DL 260/2009). Tal como ALBINO MENDES BAPTISTA, «Primeiras notas sobre...» cit., p. 67, é caso para perguntar, «se a ETT não está licenciada o que é que o trabalhador fica a fazer nessa empresa?»; era preferível a solução legal original de 1989 que, neste caso, determinava que o trabalho continuava a ser prestado ao utilizador, com base em contrato de trabalho a termo de duração correspondente ao contrato de utilização (em 1996, por força de uma alteração legal, a vinculação do utilizador, neste caso, passou a ser a título permanente, solução manifestamente excessiva).

<sup>1239</sup> Sobre o tema podem ser consultados: ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, *Direito do Trabalho cit.*, 14.ª edição, p. 559-563; FILIPE FRAÚSTO DA SILVA, «Implicações do Código do Trabalho...» cit., p. 113-117; FRANCISCO LIBERAL FERNANDES, «Sobre a indemnização em caso de caducidade do contrato a termo do trabalhador reformado que continua ao serviço da mesma entidade patronal», *Questões Laborais*, Ano IX – 2002, n.º 20, Coimbra, Coimbra Editora, p. 221-231; JOÃO LEAL AMADO, *Contrato de Trabalho à Luz...cit.*, p. 361-362; JORGE LEITE, *Direito do Trabalho cit.*, vol. II, p. 70-71 e 204-205; JÚLIO GOMES, *Direito do Trabalho cit.*, I, p. 930-933; MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Direito do Trabalho, Parte II... cit.*, p. 792-793; PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Direito do Trabalho cit.*, p. 916-921 e *Código Anotado cit.*, p. 927-931. A jurisprudência pode ser consultada em ABÍLIO NETO, *Novo Código do Trabalho cit.*, p. 631-635, e em PAULA QUINTAS – HELDER QUINTAS, *Código do Trabalho cit.*, p. 700-703.

Tendo em vista o fomento do emprego e, com tal propósito, a libertação de postos de trabalho ocupados por trabalhadores em condições de obter a reforma por velhice<sup>1240</sup> mas, também, responder ao interesse que trabalhador e empregador possam ter em manter por mais algum tempo o vínculo contratual, o Código do Trabalho prevê, no artigo 348.<sup>o</sup><sup>1241</sup>, que a permanência ao serviço dos trabalhadores reformados ou com mais de setenta anos de idade, que não tenham obtido a reforma, determina a aposição ao contrato de um termo resolutivo certo<sup>1242/1243</sup>. No primeiro caso – trabalhador reformado – se o trabalhador permanecer ao serviço decorridos 30 dias sobre o seu conhecimento e do empregador da reforma por velhice<sup>1244</sup>; no segundo caso, quando o trabalhador complete 70 anos de idade sem que o seu contrato tenha caducado por reforma, desde que reúna as condições para obter a reforma<sup>1245</sup>. A partir deste momento, o contrato fica sujeito, por força da lei, ao regime do contrato a termo resolutivo, com adaptações e

<sup>1240</sup> A reforma por velhice, no âmbito dos regimes de segurança social, depende de manifestação de vontade expressa do beneficiário, formulada em requerimento, cuja oportunidade de apresentação só dele depende, conforme resulta dos artigos 10.<sup>o</sup>, n.<sup>o</sup> 1, e 51.<sup>o</sup>, do DL 187/2007, de 10 de Maio; por outro lado, o trabalhador reformado pode continuar a trabalhar, podendo acumular a pensão de reforma com os rendimentos do trabalho, mantendo-se o empregador obrigado ao pagamento das contribuições à Segurança Social. Cfr. sobre estes temas, designadamente, o acórdão do STJ de 17-01-2007 (fonte: www.dgsi.pt).

<sup>1241</sup> Esta matéria encontrava-se, anteriormente, no artigo 392.<sup>o</sup> do CT de 2003, que correspondia, por sua vez, ao artigo 5.<sup>o</sup> da LCCT.

<sup>1242</sup> Trata-se, afinal, de imprimir alguma flexibilidade num regime de cessação particularmente rígido, sem que tal ponha em causa o interesse de qualquer das partes. O Tribunal Constitucional foi questionado sobre a conformidade deste dispositivo (na versão constante do artigo 5.<sup>o</sup> da LCCT) com os artigos 53.<sup>o</sup> e 18.<sup>o</sup> da CRP, com o fundamento de que concretiza uma «estabilidade condicionada de emprego, [...] com aplicação dos princípios enformadores da contratação a termo certo», unicamente pelo motivo da reforma/idade do trabalhador; em resposta, nos acórdãos 581/95, de 31-10-1995 (já citado), e 747/95, de 19-12-1995 (disponível em www.dgsi.pt), o Tribunal entendeu que havia conformidade com a Constituição por a norma legal representar uma solução equilibrada que, «em nome da dignidade e da solidariedade, atende às alternativas que se apresentam ao trabalhador e, num certo sentido, à relação comutativa das prestações no contrato», ou seja, «se ao trabalhador foi criada uma alternativa digna ao contrato de trabalho, não seria razoável que a partir da criação do pressuposto de facto que justifica aquela alternativa - a idade da reforma - a entidade empregadora fosse obrigada a manter ao seu serviço, por tempo indeterminado, trabalhadores com mais de 65 anos» (transcrições do acórdãos 581/95). Também as palavras de FILIPE FRAÚSTO DA SILVA, «30 anos de contrato...» cit., p. 251, são esclarecedoras: «o regime em causa encontra justificação na circunstância de, numa relação de trabalho em desenvolvimento, ocorrer um evento com aptidão extintiva, de que uma das partes, ou ambas, se não querem aproveitar na ocasião própria».

<sup>1243</sup> JORGE LEITE, *Direito do Trabalho cit.*, vol. II, p. 70-71, qualifica o termo como *legal* (aposto automaticamente, *ipso jure*), *tácito* ou *impróprio*.

<sup>1244</sup> A boa fé impõe ao trabalhador que dê conhecimento da obtenção da reforma ao empregador; neste momento, em regra, o contrato caduca, a não ser que o trabalhador continue ao serviço, hipótese em que o empregador pode tomar a iniciativa de fazer cessar o contrato, emitindo declaração nesse sentido antes de se completarem os trinta dias. Se ambas as partes tiverem interesse na manutenção do vínculo, então basta que prossiga a sua execução. A questão mais controversa suscitada pela caducidade por reforma do trabalhador é relativa ao momento em que opera a extinção do contrato; sobre as diversas possibilidades equacionadas pela doutrina, cfr. JORGE LEITE, *Direito do Trabalho cit.*, vol. II, p. 204-205.

<sup>1245</sup> A exigência de que o trabalhador que completa os setenta anos de idade sem ter obtido a reforma reúna já (ou ao menos volvidos seis meses, quando o contrato pode pela primeira vez caducar por iniciativa do empregador) as condições para a obter, envolve a interpretação restritiva do artigo 348.<sup>o</sup>, n.<sup>o</sup> 3, do CT, mas é fundamental para que a resposta a um desígnio legítimo de política de emprego (o acesso dos mais jovens ao mercado de trabalho) não redunde num acto arbitrário e injustificado. Assim, se após os seis meses contados sobre a data em que completou os setenta anos de idade, o trabalhador não puder obter a reforma, a conversão do contrato só se opera quando estiverem reunidas as condições necessárias. Subscrevo, assim, o entendimento defendido por PAULO RAMOS DE FARIA, «Velhos são os trapos: discorrendo por analogia sobre o acórdão *Palacios de la Villa*», *Questões Laborais*, Ano XVI, n.<sup>o</sup> 34, Julho-Dezembro 2009, p. 225-236 [p. 231-233].

especificidades, designadamente, quanto à forma (é dispensada a redução a escrito), duração (o contrato vigora por seis meses, renovando-se por períodos iguais e sucessivos, sem sujeição a limites máximos), cessação (a caducidade fica sujeita a um aviso prévio mais longo, de 60 ou 15 dias, consoante a iniciativa pertença ao empregador ou ao trabalhador) e não determina o pagamento de compensação<sup>1246</sup>; no mais, a relação contratual perdura nos moldes anteriores.

A questão jurídica mais controversa que esta norma suscita respeita às consequências que dela advêm para o contrato de trabalho em vigor (na maioria dos casos, um contrato de duração indeterminada) no momento em que o trabalhador obtém a reforma (ou completa os setenta anos de idade). O que lhe sucede? Aqueles factos (a reforma/os setenta anos de idade) têm efeito extintivo, impondo a permanência do trabalhador ao serviço a aplicação do regime de novação contratual (artigo 857.º do Código Civil), ou o contrato mantém-se em vigor, sendo objecto de mera conversão? Na vigência do regime da LCCT (artigo 5.º), o entendimento maioritariamente defendido era o primeiro, sustentado na fórmula aposta no início da norma, “sem prejuízo do disposto na alínea c) do n.º 1 do artigo anterior”, ou seja, como o artigo 4.º da LCCT enunciava as causas de caducidade do contrato de trabalho e, em concreto, neste caso, determinava a caducidade “com a reforma do trabalhador, por velhice [...]”, entendia-se que o contrato se extinguía e, no seu lugar, surgia um novo contrato com diferente compleição. Na vigência do CT de 2003, aquela fórmula caiu, mas a redacção do artigo 392.º, “a permanência do trabalhador ao serviço [...] *determina a aposição* ao contrato de um termo resolutivo” não sendo conclusiva, sustentava uma outra leitura, a de que não se extinguía o contrato anterior para se celebrar um novo contrato, agora a termo, antes permanecia em vigor o primeiro, agora convertido em contrato a termo (em tudo o que não estivesse especificamente previsto no artigo 392.º, designadamente no n.º 2, a relação contratual perdurava nos moldes anteriores). Na nova redacção, de 2009, há duas novidades: a primeira é a redacção da epígrafe, que nas versões anteriores titulava o dispositivo, genericamente, de “reforma por velhice” e, agora, de forma esclarecedora, refere “conversão em contrato a termo após reforma por velhice ou idade de 70 anos”; a segunda encontra-se no corpo do n.º 1, “*considera-se a termo* o contrato de trabalho de trabalhador que permaneça ao serviço[...]”. Indubitavelmente, o legislador tomou posição favorável ao segundo entendimento, o de que o contrato do trabalhador reformado ou que completou setenta anos de idade sofre uma modificação *ope legis*, ao converter-se em contrato a termo resolutivo, e, em tudo o que não estiver especificamente previsto, a relação contratual perdura nos moldes anteriores<sup>1247/1248</sup>.

---

<sup>1246</sup> Todos estes aspectos do regime serão objecto de análise detalhada nos locais próprios.

<sup>1247</sup> Sobre a questão, cfr. ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, *Direito do Trabalho cit.*, 14.ª edição, p. 562, FILIPE FRAÚSTO DA SILVA, «Implicações do Código do Trabalho...» cit., p. 113, FRANCISCO LIBERAL FERNANDES, «Sobre a



Finalmente, uma nota importante sobre o âmbito subjectivo deste regime, que deve ser circunscrito ao caso em que o trabalhador permanece ao serviço da empresa em que trabalhava por tempo indeterminado; se celebrar “*ex novo*” um contrato de trabalho com um empregador diferente, este rege-se pelas disposições gerais do Código do Trabalho e, portanto, pode ser celebrado a termo, segundo o regime comum, ou por tempo indeterminado. O entendimento contrário é sufragado por PEDRO ROMANO MARTINEZ, isto é, o Autor defende a aplicação do regime do artigo 348.º tanto a trabalhadores ao serviço do mesmo empregador como a trabalhadores contratados, *ab initio*, já titulares da reforma ou com os setenta anos completos; o argumento utilizado é o de que a diferenciação determinaria a desigualdade de tratamento no acesso ao emprego<sup>1249</sup>. Não se subscreve esta opinião, quer porque não tem apoio no teor literal da norma, quer dada a razão de ser do preceito, quer porque não há identidade de condições; ao contrário, entendo que a violação do direito à igualdade de tratamento (consagrado no artigo 24.º do CT) teria lugar se um empregador pudesse diferenciar (isto é, discriminar), na contratação, um trabalhador reformado ou de 70 anos de idade de outro que não apresentasse qualquer daquelas circunstâncias<sup>1250/1251</sup>. Contudo, logo que o trabalhador atinja os 70 anos de idade sem que o

---

indemnização...» cit., p. 225, JORGE LEITE, *Direito do Trabalho cit.*, II, p. 71, PAULA QUINTAS – HELDER QUINTAS, *Código do Trabalho cit.*, p. 700, MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Direito do Trabalho, Parte II... cit.*, p. 792, e PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Direito do Trabalho cit.*, p. 917-918.

<sup>1248</sup> A questão tem, também, sido debatida pela jurisprudência, quase sempre a propósito da prescrição dos créditos salariais reclamados pelo trabalhador e negados, com aquele fundamento, pelos empregadores, que defendem, com esse propósito, a extinção do contrato anterior por reforma; cfr., designadamente, os acórdãos do STJ de 14-01-2009, em que é feito um extenso périplo sobre o artigo 5.º da LCCT e o artigo 392.º do CT de 2003, bem como sobre a sucessão entre estes regimes, e de 17-01-2007; do TRC, de 16-02-2006; do TRL, de 27-02-2002 (fonte: [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)).

<sup>1249</sup> Cfr. PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Código do Trabalho Anotado cit.*, p. 928. O Autor entende que empregador, ao contratar *ex novo* um trabalhador reformado ou com mais de setenta anos de idade, pode fazê-lo ao abrigo do regime comum, do artigo 140.º do CT, ou ao abrigo deste outro regime, e justifica, «seria estranho e determinaria desigualdade se o trabalhador que se reforma por idade ao serviço de outra entidade pudesse ser contratado sem termo, quando o trabalhador que se reforma estando a trabalhar numa empresa passa a ter obrigatoriamente um contrato a termo. A interpretação contrária permitiria que dois trabalhadores com 70 anos numa empresa tivessem um regime contratual diverso[...]».

<sup>1250</sup> O entendimento sufragado no texto é o dominante entre a jurisprudência (cfr., designadamente, os acórdãos do STJ, de 15-09-2010, do TRL, de 01-10-2008 e do TRP, de 28-05-2007; fonte: [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)) e a doutrina (entre outros, cfr. JOÃO LEAL AMADO, *Contrato de Trabalho à Luz...cit.*, p. 361-362, e JÚLIO GOMES, *Direito do Trabalho cit.*, p. 932-933); este último Autor, embora admitindo uma certa desigualdade, resultante de «poderem coexistir numa empresa trabalhadores que por terem atingido os 70 anos ao serviço desta ficaram contratados a termo por força da lei e trabalhadores que porque já tinham, por hipótese, 70 anos quando foram contratados poderão sê-lo por tempo indeterminado», questiona se essa desigualdade «não será antes consequência do artigo 392.º [348.º do actual Código] ser, ao que tudo indica, e à luz do disposto no artigo 383.º, n.º 1 [339.º, n.º 1, do CT de 2009, que estabelece a imperatividade do regime da cessação], absolutamente imperativo, sem que vislumbremos um interesse público tão forte que o justifique». No sentido de que o contrato celebrado *ex novo* com trabalhador com mais de setenta anos de idade que reuna as condições para obter a reforma deve ser considerado necessariamente sujeito ao regime do artigo 348.º, n.º 3, dada a natureza imperativa deste preceito e o interesse público que satisfaz, cfr. PAULO RAMOS DE FARIA, «Velhos são os trapos...» cit., p. 233-235.

<sup>1251</sup> Do ponto de vista do direito comunitário, designadamente da Directiva 2000/78/CE do Conselho, de 27 de Novembro de 2000, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na actividade profissional (publicada no JO, L303, de 02-12-2000, p. 16-22), tão pouco constituem discriminação em razão da idade, quer a reforma por velhice que, como vimos, é voluntária e não impede o trabalhador de continuar a trabalhar,

contrato caduque, o mesmo converte-se em contrato a termo de seis meses, ou seja, se um contrato de trabalho por tempo indeterminado (ou um contrato a termo sucessivamente renovado e, por isso, convertido em contrato sem termo) é celebrado *ex novo* entre um trabalhador reformado e uma empresa, é-lhe aplicável o regime comum até o trabalhador perfazer 70 anos de idade, nessa altura o contrato fica sujeito ao regime do artigo 348.º, n.º 3: «o facto de o trabalhador atingir os 70 anos de idade sem que tenha ocorrido caducidade do vínculo por reforma [o trabalhador já se encontrava reformado], acarreta que seja aposto ao contrato um termo resolutivo [...]. Ou seja, o contrato subsiste após o trabalhador atingir os 70 anos de idade, embora transformado automaticamente em contrato a termo de seis meses, indefinidamente renovável, podendo as partes fazer operar a respectiva caducidade mediante aviso prévio (60 dias para a entidade empregadora e 15 dias para o trabalhador)»<sup>1252</sup>.

*Contrato de trabalho a termo de profissionais de espectáculos.*

«O contrato de trabalho dos profissionais de espectáculo é um contrato de trabalho especial de grande tradição, cuja regulamentação separada no nosso sistema jurídico remonta à década de sessenta do século XX»<sup>1253/1254</sup>. O regime em vigor é recente, tendo sido aprovado pela Lei

---

quer o regime do artigo 348.º, n.º 1 e 2, na medida em que constituem medidas «objectiva e razoavelmente justificadas, no quadro do direito nacional, por um objectivo legítimo[...] de política de emprego, [e] do mercado de trabalho» (artigo 6.º, n.º 1, da Directiva), no caso, a criação de emprego para os trabalhadores mais jovens. Já o artigo 348, n.º 3, que determina a conversão do contrato do trabalhador que atinja os 70 anos de idade sem ter havido reforma, independentemente, portanto, da vontade deste, pode suscitar dúvidas, mesmo considerando a sua utilidade enquanto medida de política de emprego; no entanto, considerando a jurisprudência do Tribunal de Justiça (designadamente os acórdãos *Palacios de la Villa* (C-411/05), de 16 de Outubro de 2007, publicado no *JO C* 297, de 08-12-2007, p. 6, *Age Concern England* (C-388/07), de 5 de Março de 2009, publicado no *JO C* 102, de 01-05-2009, p. 6, e *Petersen* (C-341/08), de 12 de Janeiro de 2010, *JO C* 179, de 03-07-2010, p. 4), não me parece que esta disposição nacional, se vier a ser questionada (o que até hoje não aconteceu), seja considerada incompatível com o direito comunitário. Ver os comentários à jurisprudência do Tribunal de Justiça citada de JAIME CABEZA PEREIRO, «Justificaciones proporcionadas de la discriminación por edad», em *La transposición del principio antidiscriminatorio comunitario al ordenamiento jurídico español*, coordenação de MARÍA AMPARO BALLESTER PASTOR, Tirant lo Blanch, Valencia, 2010, p. 239-260.

<sup>1252</sup> Cfr. acórdão do TRL de 20-10-2010; no mesmo sentido, cfr. acórdãos do STJ de 27-05-2010 e de 07-02-2007 (todos disponíveis em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)).

<sup>1253</sup> MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Direito do Trabalho, Parte II... cit.*, p. 315. Sobre esta modalidade contratual pode ser consultada a seguinte bibliografia: ALBINO MENDES BAPTISTA, «Subsídios para a criação de um regime jurídico do contrato de trabalho do profissional de espectáculo», *Estudos Jurídicos em Homenagem ao Professor Doutor António Motta Veiga*, coordenação de ANTÓNIO JOSÉ MOREIRA, Coimbra, Almedina, 2007, p. 27-58; BERNARDO DA GAMA LOBO XAVIER, «Contratos de trabalho dos profissionais de espectáculos (direito aplicável)», *Revista de Direito e de Estudos Sociais*, Janeiro-Março 1986, n.º 1, p. 103-139; JÚLIO GOMES, «Da fábrica à fábrica de sonhos – Primeiras reflexões sobre o regime dos contratos de trabalho dos profissionais de espectáculos», *Novos Estudos de Direito do Trabalho*, Coimbra, Coimbra Editora, 2010, p. 197-231; LUIS MANUEL TELES DE MENEZES LEITÃO, *Direito do Trabalho cit.*, 2.ª edição, p. 560-563; ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Manual de Direito do Trabalho cit.*, p. 538.

<sup>1254</sup> A especialidade desta relação laboral assenta em várias razões: a natureza da actividade económica do empregador, a entidade produtora ou organizadora do espectáculo público, efémera e sempre dependente «do favor de um público volúvel», a natureza da prestação do trabalhador, considerada criação artística e marcada «pelo risco para a carreira do artista que uma má prestação coenvolve» (JÚLIO GOMES, «Da fábrica à fábrica de sonhos...» cit., p. 203-205) e «a importância da disciplina do grupo e a relevância da prestação coordenada» (ALBINO MENDES BAPTISTA, «Subsídios para a criação...» cit., p. 37), entre outras.

4/2008, de 7 de Fevereiro<sup>1255/1256</sup>; antes deste diploma, constava do DL 43 181, de 23 de Setembro de 1960, regulamentado pelo DL 43 190, da mesma data; estes diplomas foram alterados pelo DL 38/87, de 26 de Janeiro, que aproximou o respectivo regime do direito comum, esquecendo a especificidade que lhe é própria<sup>1257</sup>.

O contrato de trabalho reveste as modalidades de contrato por tempo indeterminado ou de contrato a termo resolutivo, certo ou incerto (artigo 5.º)<sup>1258</sup>. O regime legal adequa o regime comum do contrato de trabalho a termo «à transitoriedade estrutural da actividade artística e dos próprios espectáculos públicos»<sup>1259/1260</sup>; em tudo o que não estiver especificamente previsto, aplica-se o disposto no Código do Trabalho e na respectiva regulamentação (artigo 2.º, n.º 1)<sup>1261</sup>.

Da conjugação do preceito do artigo 5.º com o artigo 7.º, n.º 1, que permite a celebração de contrato a termo resolutivo, parece resultar que este não reveste natureza excepcional, já que não depende de fundamentação, desde que seja celebrado para o desempenho de actividade artística.

<sup>1255</sup> Alterada pela Lei 105/2009, de 14 de Setembro, que aditou o artigo 10.º-A, objecto de estudo *infra*.

<sup>1256</sup> A participação de menores em espectáculos é tratada autonomamente, no capítulo II (artigos 2.º a 11.º) da Lei 105/2009, que regulamenta o Código do Trabalho.

<sup>1257</sup> Segundo a exposição de motivos da Proposta de Lei n.º 132-/X, de 5 de Abril de 2007 (fonte: [www.parlamento.pt](http://www.parlamento.pt)), que está na origem do actual regime, o «desenvolvimento das artes de espectáculos e o progressivo alargamento das actividades realizadas [...] aumenta os efeitos nefastos da ausência de uma regulamentação clara da actividade artística em espectáculos públicos, como sejam a proliferação de soluções de trabalho autónomo, como forma de contornar a inadequação do contrato de trabalho comum à situação dos artistas nos espectáculos públicos, e a falta de clareza quanto às regras laborais aplicáveis a estes trabalhadores em matérias como o tempo e o local de trabalho. Por outro lado, a especificidade da actividade artística justifica uma maior abertura a modelos especiais de contratação laboral». Sobre a sucessão de regimes e no sentido de que «o Decreto-Lei n. 49408, de 24 de Novembro de 1969, não revogou o regime especial para a actividade dos profissionais de espectáculos [...] no que concerne aos contratos a prazo e sua renovação, previsto no Regime Jurídico do Contrato Individual de Trabalho, aprovado pelo Decreto n. 43190, de 23 de Setembro de 1960», cfr. acórdão do STJ de 09-07-1982; sobre a aproximação ao regime comum realizada pelo DL 38/87, cfr. o acórdão do TRL de 31-01-90 (fonte: [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)).

<sup>1258</sup> Destacam-se, ainda, as disciplinas sobre o exercício intermitente da prestação de trabalho (artigo 8.º) e a celebração de contrato com uma pluralidade de trabalhadores (artigo 9.º).

<sup>1259</sup> Conforme resulta do artigo 1.º, n.º 2 e n.º 4, são actividades artísticas as actividades de actor, artista circense ou de variedades, bailarino, cantor, etc., desde que exercidas com carácter regular (o regime legal não se aplica às actuações artísticas ocasionais); o regime sobre duração do trabalho e local de trabalho (artigos 12.º a 17.º) é também aplicável «ao pessoal técnico e auxiliar que colabora na produção do espectáculo público» (artigo 1.º, n.º 5). São considerados espectáculos públicos os que se realizam perante o público e ainda os que se destinam a gravação de qualquer tipo para posterior difusão pública, nomeadamente em teatro, cinema, radiodifusão, televisão ou outro suporte áudio-visual, Internet, praças de touros, circos ou noutro local destinado a actuações ou exhibições artísticas (artigo 1.º, n.º 3).

<sup>1260</sup> Exposição de motivos da Proposta de Lei n.º 132-/X, de 5 de Abril de 2007.

<sup>1261</sup> Esta norma parece redundante face ao disposto no artigo 9.º do CT, que manda aplicar as regras gerais do Código aos contratos com regime especial, *desde que sejam compatíveis com a sua especificidade*. JÚLIO GOMES, «Da fábrica à fábrica de sonhos... cit.», p. 213, entende que ela não exonera o intérprete da necessidade de verificar caso a caso aquela compatibilidade e regista que certas normas, embora compatíveis, foram pensadas para contextos muito distintos: a norma que determina a duração do período experimental, por exemplo, que será, neste caso, em princípio, de trinta dias (artigo 112.º, n.º 2, alínea *a*), do CT), quando o contrato tanto pode durar alguns dias (artigo 10.º-A da Lei 4/2008), como ter oito anos de duração (artigo 7.º, n.º 3, da Lei 4/2008). ALBINO MENDES BAPTISTA entende que o período experimental devia estar sujeito a estipulação expressa das partes, «atendendo a que frequentemente se conhecem as qualidades técnicas e o perfil do trabalhador»; a optar-se por uma solução diferente, dever-se-ia excluí-lo nos contratos de curta duração e estabelecer diferenciações, «em sistema escadaria», de acordo com a duração do contrato: cfr. «Subsídios para a criação...» cit., p. 37 e 46-47.

A especificidade da actividade artística reconhecida pelo legislador justificará a latitude com que o contrato de trabalho a termo resolutivo é admitido? É que a celebração do contrato é admitida para a satisfação de todas as necessidades das entidades produtoras, embora também se possa dizer que «todas estas actividades conexas com a produção e organização de espectáculos públicos são por natureza temporárias, até dada a extrema volubilidade do público»<sup>1262</sup>. Confrontado com a Directiva 1999/70/CE, designadamente com a Consideração Geral n.º 7 e o artigo 3.º, n.º 1, no que agora interessa, a necessidade ou não de fundamentar a celebração do contrato em razões objectivas, como forma de evitar abusos, o regime do contrato de trabalho a termo dos profissionais de espectáculos dificilmente passa o crivo do direito comunitário, a não ser que a caracterização feita pelo artigo 1.º da Lei 4/2008, do objecto deste contrato de trabalho especial, uma actividade artística destinada a espectáculos públicos, seja considerada suficiente, por lhe serem inerentes óbvios limites temporais.

*Contrato de trabalho a termo no âmbito de processo de insolvência.*

A possibilidade, no âmbito do processo de insolvência, de o administrador de insolvência contratar trabalhadores mediante contrato de trabalho a termo, certo ou incerto, para o coadjuvarem no exercício das suas funções, designadamente na liquidação da massa insolvente ou na continuação da exploração da empresa, está prevista no artigo 55.º, n.º 4, do Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas (CIRE)<sup>1263/1264</sup>.

Como este caso não está previsto no artigo 140.º do CT, constitui mais uma modalidade de contrato a termo, tipificada na lei, a acrescentar às hipóteses contempladas no CT. No entanto, não é difícil enquadrá-lo na caracterização da cláusula geral do n.º 1 daquela disposição, por se tratar de uma necessidade temporária e por o contrato durar o tempo estritamente necessário à sua satisfação, e na hipótese prevista na alínea g) do n.º 2, por constituir um serviço determinado precisamente definido e não duradouro. Isto significa que, mesmo que não estivesse previsto no

---

<sup>1262</sup> JÚLIO GOMES, «Da fábrica à fábrica de sonhos...» cit., p. 214; o Autor pergunta-se, ainda, se o legislador não terá cometido uma generalização excessiva e refere que certas orquestras sinfónicas e grupos de *ballet* perderam durante décadas, pelo que não há justificação para que possam contratar a termo.

<sup>1263</sup> Aprovado pelo Decreto-Lei n.º 53/2004, de 18 de Março, e alterado pelos DL 200/2004, de 18 de Agosto, que procedeu à sua republicação, DL 282/2007, de 7 de Agosto, Decreto-Lei n.º 116/2008, de 04 de Julho e Decreto-Lei n.º 185/2009, de 12-08.

<sup>1264</sup> Sobre este tema cfr., designadamente, ANTÓNIO NUNES DE CARVALHO, «Reflexos laborais do Código de Processo Especial de Recuperação da Empresa e de Falência», *Revista de Direito e de Estudos Sociais*, Janeiro-Setembro 1995, n.º 1-2-3, p. 55-88 e Outubro-Dezembro 1995, n.º 4, p. 319-350; CATARINA SERRA, «A crise da empresa, os trabalhadores e a falência», *Scientia Iuridica*, 2001, Coimbra Editora; MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Direito do Trabalho, Parte II... cit.*, p. 779-792 e «Aspectos laborais da insolvência. Notas breves sobre as implicações laborais do regime do Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas», *Questões Laborais*, Ano XII – 2005, n.º 26, Coimbra, Coimbra Editora, p. 145-163; PEDRO ROMANO MARTINEZ, «Repercussões da falência nas relações laborais», *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*, volume XXXVI, 1995, Coimbra, Coimbra Editora, p. 417 e ss. e VÍTOR GOMES FERRAZ, «Reflexos laborais da insolvência», *Aulas leccionadas ao I Curso de Especialização sobre o novo Direito da Insolvência e da Recuperação de Empresas*, Universidade Portucalense Infante D. Henrique, ano lectivo de 2005 (não publicadas).

CIRE, numa perspectiva puramente laboral nada impediria que o administrador de insolvência celebrasse contratos a termo com este propósito, ao abrigo do artigo 140.º, n.º 1 e n.º 2, alínea g). A existência de uma previsão legal expressa apresenta, mesmo assim, vantagens: evita dúvidas sobre a legalidade das eventuais contratações e enquadra um importante desvio ao regime de caducidade do contrato a termo comum, uma vez que o contrato previsto no CIRE caduca no momento do encerramento definitivo do estabelecimento onde os trabalhadores prestam serviço ou, salvo convenção em contrário, no da sua transmissão. Esta última solução constitui um desvio ao princípio regra em matéria de transmissão de estabelecimento (artigo 285.º do CT) e, por isso, suscita dúvidas que serão debatidas no lugar próprio.

Temos, portanto, mais um fundamento a acrescentar aos do elenco exemplificativo do artigo 140.º, n.º 2, sendo certo que o administrador da insolvência apenas deve socorrer-se deste fundamento para celebrar novos contratos de trabalho se não existirem na empresa insolvente trabalhadores adequados ou em número suficiente para lhe prestar a colaboração de que necessita. Por razões de ordem prática, o contrato deve ser celebrado a termo incerto, porque dificilmente o seu objecto se coaduna com uma duração determinada e porque, assim, é mais fácil fazer operar a sua caducidade. Finalmente, como «o fundamento destes contratos [é] sindicável nos termos gerais, ele deve ser cuidadosamente indicado no contrato, não apenas através da referência à necessidade concreta daquele trabalhador como também ao contexto de insolvência em que surge a contratação»<sup>1265</sup>.

#### *Contrato de trabalho do praticante desportivo.*

O contrato de trabalho do praticante desportivo<sup>1266</sup>, regulado actualmente pela Lei 28/98, de 26 de Junho<sup>1267</sup>, é «aquele pelo qual o praticante desportivo se obriga, mediante retribuição, a prestar

<sup>1265</sup> MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, «Aspectos laborais da insolvência...» cit., p. 159.

<sup>1266</sup> Sobre o contrato de trabalho do praticante desportivo cfr., designadamente, ALBINO MENDES BAPTISTA, «O pacto de preferência na relação laboral desportiva» e «Desporto, Processo e Estado de Direito Democrático», *Temas de Direito do Trabalho... cit.*, p. 191-224 e 225-227, e *Estudos sobre o contrato de trabalho desportivo*, Coimbra, Coimbra Editora, 2006; JOÃO LEAL AMADO, *Contrato de Trabalho à Luz...cit.*, p. 79-82; «Treinador de voleibol: entre o regime laboral comum e o regime especial do praticante desportivo?» (anotação a acórdão do STJ de 24-01-2007), *Questões Laborais*, Ano XIII – 2006, n.º 28, p. 259-263; «Futebol profissional e futebolistas profissionais (A peculiar lógica empresarial daquele e o estatuto jurídico destes)», «As condutas extra-laborais do praticante desportivo profissional (Alguns tópicos sobre as chamadas «safidas nocturnas» dos praticantes)» e «Os «Fundos de Jogadores»: um breve olhar juslaboral», *Temas Laborais cit.*, p. 155-173, 175-179 e 181-189; «Trabalho desportivo, obrigação de meios e retribuição variável» (anotação a um acórdão do TRP de 07-06-2004), *Questões Laborais*, Ano XI – 2004, n.º 23, p. 117-120; «Futebol, trabalho desportivo e comissão arbitral paritária: um acórdão histórico sobre as cláusulas de rescisão» (anotação a acórdão da Comissão Arbitral Paritária de 06-05-2002), *Estudos do Instituto de Direito do Trabalho cit.*, IV, p. 187-203; *Vinculação versus Liberdade. O processo de constituição e extinção da relação laboral do praticante desportivo*, Coimbra, Coimbra Editora, 2002; «O andebol, o hóquei, o profissionalismo e o trabalho desportivo», *Questões Laborais*, Ano VII – 2000, n.º 15, p. 43-56; «O DL 305/95, a relação laboral desportiva e a relação laboral comum», *Questões Laborais*, Ano II – 1995, n.º 6, p. 187-192; LÚCIO CORREIA, *Limitações à liberdade contratual do praticante desportivo*, Lisboa, Livraria Petrony, 2008; LUÍS MANUEL TELES DE MENEZES LEITÃO, *Direito do Trabalho cit.*, 2.ª edição, p. 552-560; MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO,

actividade desportiva a uma pessoa singular ou colectiva que promova ou participe em actividades desportivas, sob a autoridade e a direcção desta» (artigo 2.º, alínea a)).

Este contrato de trabalho especial é, pela própria natureza da actividade desenvolvida, associada às condições físicas e à idade do praticante<sup>1268</sup>, um contrato de trabalho a termo resolutivo certo, que não pode ter uma duração inferior a uma nem superior a oito épocas (artigo 8.º, n.º 1)<sup>1269</sup>. Se no contrato faltar a indicação do respectivo termo, considera-se celebrado por uma época desportiva, ou para a época desportiva no decurso da qual for celebrado (artigo 8.º, n.º 4); se forem violados os limites de duração mínimo e máximo estabelecidos, são aplicáveis ao contrato em causa os prazos mínimo ou máximo admitidos (artigo 9.º).

A disciplina deste contrato afasta-se, significativamente, do regime geral do Código do Trabalho em inúmeros aspectos, designadamente pela desnecessidade de fundamentação do termo (o artigo 140.º do CT é inaplicável por ser manifestamente incompatível com a especificidade deste contrato), na regulação da forma, duração e renovação do contrato, conteúdo da relação jurídica, vicissitudes e invalidades contratuais; em tudo o que não estiver especificamente previsto, é aplicável o regime comum (artigo 3.º da Lei 28/98 e 9.º do CT), embora deva actuar-se com cautela pois pode haver disposições do CT que não se mostrem compatíveis com as suas especificidades<sup>1270</sup>. Para além da legislação aplicável e da

---

*Direito do Trabalho, Parte II... cit.*, p. 319-321; PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Direito do Trabalho cit.*, 3.ª edição, p. 697-705.

<sup>1267</sup> O contrato foi regulado em termos especiais, pela primeira vez, pelo DL 305/95, de 18 de Novembro, entretanto substituído pela Lei 28/98 (que também disciplina o contrato de formação desportiva), em vigor com as alterações aprovadas pela Lei n.º 114/99, de 3 de Agosto.

<sup>1268</sup> Para além destes factores (a especificidade do desporto profissional, o período anormalmente curto de duração da actividade profissional na vida do desportista profissional, o desgaste acelerado a que este está sujeito), outros têm sido invocados, como por exemplo, que o desportista profissional não carece de uma protecção laboral tão grande quanto os outros trabalhadores, «dado o facto de a sua importância [designadamente económica] para o empregador não o colocar numa posição de inferioridade» (consideração injusta para a maioria dos desportistas): LUÍS MANUEL TELES DE MENEZES LEITÃO, *Direito do Trabalho cit.*, p. 494.

<sup>1269</sup> JOÃO LEAL AMADO, «Futebol, trabalho desportivo e comissão arbitral paritária...» cit., p. 193, designa o termo de *estabilizador*, na medida em que o regime que lhe está associado se destina a impedir determinadas acções das partes que poderiam pôr em causa a sua duração (por exemplo, o praticante desportivo responde pelos danos causados em virtude da demissão *ante tempus*).

<sup>1270</sup> Neste sentido cfr. o artigo 9.º do CT. Sobre a inadequação do regime geral do trabalho à relação laboral desportiva, cfr. JOÃO LEAL AMADO, *Contrato de Trabalho à Luz...cit.*, p. 82 e ALBINO MENDES BAPTISTA, *Estudos sobre o contrato... cit.*, p. 16-41. O primeiro Autor dá como exemplo de incompatibilidade o contrato de trabalho do treinador desportivo, a quem o STJ, em acórdão de 24-01-2007, entendeu não ser directamente aplicável a Lei 28/98, uma vez que não é um praticante desportivo (artigo 2.º, alínea b)), mas a quem não se adequa, tão pouco, o regime laboral comum, pelo que, na ausência de um regime jurídico adequado às especificidades da relação laboral do treinador desportivo, o STJ identificou uma lacuna legal nesta matéria, mandando aplicar analogicamente o regime legal do praticante desportivo: cfr. «Treinador de voleibol...» cit., p. 262. No mesmo sentido do acórdão citado, cfr., ainda, os acórdãos do STJ, de 16-11-2010, de 20-05-2009, de 10-07-2008 e de 12-09-2007 e do TRL, de 11-11-2009; em sentido contrário, defendendo a aplicação do regime laboral comum, designadamente do regime geral do contrato de trabalho a termo certo (LCCT) e, por isso, «não contendo tal contrato o motivo justificativo, deverá ser considerado contrato de trabalho sem termo», cfr. o acórdão do TRP de 27-03-2000 (fonte: www.dgsi.pt). Outra matéria para a qual não é adequado o regime regra é o período experimental: embora o artigo 11.º da Lei 28/98 assumia a sua necessidade legal, ambos os autores citados entendem que neste âmbito o período experimental deveria depender de cláusula contratual expressa, uma vez que a contratação de um praticante desportivo depende em regra

regulamentação colectiva (existente, por exemplo, no caso dos futebolistas profissionais), é também relevante a jurisprudência comunitária, designadamente em matéria de cedência e transferência de trabalhadores desportivos, caso dos acórdãos *Bosman* e *Simutenkov*<sup>1271</sup>.

*Contrato de trabalho a termo para trabalhar a bordo de embarcações de pesca.*

O contrato individual de trabalho a bordo das embarcações de pesca, regulado na Lei 15/97, de 31 de Maio<sup>1272/1273</sup>, «é aquele pelo qual o inscrito marítimo, titular de cédula marítima válida, abreviadamente designado por marítimo, se obriga, mediante retribuição, a prestar a sua actividade profissional a um armador de pesca, sob a autoridade e direcção deste ou do seu representante legal» (artigo 3.º, n.º 1) e pode ser celebrado sem termo, ou a termo, certo ou incerto (artigo 5.º, n.º 1)<sup>1274</sup>. A celebração a termo certo é admitida «quando se verifique a natureza transitória ou temporária do trabalho a prestar»; é também permitida a fundamentação de ordem económica e social, correspondente à do artigo 140.º, n.º 4, do CT, nos casos de início de laboração de uma empresa armadora ou de contratação de marítimos à procura de primeiro emprego, ou de desempregados de longa duração (artigo 5.º, n.º 2). A contratação a termo incerto só pode ter lugar nos casos de substituição temporária<sup>1275</sup>, pesca sazonal ou pesca por campanha (quando a actividade esteja condicionada à obtenção de quotas nacionais ou comunitárias ou licenças de pesca que não dependam do armador) (artigo 5.º, n.º 3). Tratando-se embora de um diploma muito anterior ao actual Código do Trabalho, utiliza uma técnica legislativa semelhante: a contratação a termo certo é admitida com fundamento numa cláusula geral idêntica à do artigo

---

de um acompanhamento prévio mais ou menos demorado que torna aquele dispensável; em sentido contrário, cfr. PEDRO ROMANO MARTINEZ, «Nulidade de cláusulas de convenções colectivas de trabalho. O período experimental no contrato de trabalho desportivo», *Revista de Direito e de Estudos Sociais*, Janeiro-Junho 2007, n.º 1-2, p. 79-101.

<sup>1271</sup> O primeiro proferido em 15 de Dezembro de 1995, processo C-415/93, publicado na *Colectânea da Jurisprudência*, 1995, página I-04921, e o segundo em 12 de Abril de 2005, processo C-265/03, publicado no *JO C* 132 de 28.05.2005, p. 9.

<sup>1272</sup> Alterada pela Lei 114/99, de 3 de Agosto; existe ainda legislação complementar sobre diversas matérias, designadamente segurança e saúde no trabalho.

<sup>1273</sup> Sobre o contrato individual de trabalho a bordo das embarcações de pesca cfr., designadamente, ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Manual de Direito do Trabalho cit.*, p. 538; BERNARDO DA GAMA LOBO XAVIER, *Curso de Direito do Trabalho cit.*, p. 305; LUIS MANUEL TELES DE MENEZES LEITÃO, *Direito do Trabalho cit.*, 2.ª edição, p. 563-564; MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Direito do Trabalho, Parte II... cit.*, p. 316-318 e PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Direito do Trabalho cit.*, 3.ª edição, p. 691-692.

<sup>1274</sup> «A especificidade deste trabalho decorre da prestação, em si mesma considerada (o trabalho numa embarcação, cuja necessária continuidade exige a adaptação das regras laborais gerais em diversas matérias), e do contexto da sua execução (pelo contacto ininterrupto entre o chefe da embarcação e os marítimos e destes entre si, são especialmente intensos os respectivos laços, mas há também um reforço dos poderes laborais na embarcação, o que se justifica ainda por razões de segurança geral da embarcação e da respectiva tripulação)»: MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Direito do Trabalho, Parte II... cit.*, p. 316.

<sup>1275</sup> A substituição é circunscrita aos casos de suspensão do contrato por impedimento prolongado devido a doença, acidente, licença sem retribuição, gozo de férias, folga, exercício de funções públicas e de representação colectiva dos trabalhadores ou de frequência de curso de formação profissional (artigo 5.º, n.º 4). Esta formulação é contemporânea da vigência do regime comum constante da LCCT (artigo 41.º), que caracterizava genericamente os casos de substituição temporária, daí a necessidade sentida de aqui os especificar.

140.º, n.º 1, do CT e a contratação a termo incerto é restringida a um elenco taxativo e muito limitado de casos.

#### *Contrato de trabalho a termo de serviço doméstico.*

O contrato de serviço doméstico, regulado pelo DL 235/92, de 24 de Outubro<sup>1276/1277</sup>, «é aquele pelo qual uma pessoa se obriga, mediante retribuição, a prestar a outrem, com carácter regular, sob a sua direcção e autoridade, actividades destinadas à satisfação das necessidades próprias ou específicas de um agregado familiar, ou equiparado, e dos respectivos membros» (artigo 2.º, n.º 1)<sup>1278</sup>. O regime legal do contrato, a tempo indeterminado e a termo certo ou incerto é, quanto a este último, menos restritivo do que o regime geral do Código do Trabalho, uma vez que pode ser celebrado «quando [genericamente] se verifique a natureza transitória ou temporária do trabalho a prestar» e, ainda, especificamente no caso do termo certo, «quando as partes assim o convencionarem» (artigo 5.º, n.º 1 e n.º 2); neste último caso, dada a ausência de fundamentação, a duração não pode exceder um ano. A falta de estipulação escrita do prazo, no caso de natureza transitória ou temporária do trabalho a prestar, determina que se entenda o contrato celebrado pelo período em que persistir o motivo determinante, e no caso do termo certo acordado entre as partes, torna nula a estipulação do termo; esta mesma consequência resulta, em qualquer dos casos, da não verificação dos requisitos de justificação (artigo 5.º, n.º 3 e n.º 4)<sup>1279</sup>.

### **6.2.4 Regime de prova**

A finalizar o estudo dos fundamentos do contrato a termo, há que caracterizar o regime de prova dos mesmos.

Incumbe ao empregador o ónus da prova sobre a veracidade do motivo justificativo do recurso à contratação a termo (artigo 140.º, n.º 5, do CT)<sup>1280</sup>, na celebração do contrato<sup>1281</sup> como na sua

---

<sup>1276</sup> Alterado pela Lei n.º 114/99, de 3 de Agosto.

<sup>1277</sup> Sobre o contrato de serviço doméstico cfr., designadamente, ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Manual de Direito do Trabalho cit.*, p. 537; BERNARDO DA GAMA LOBO XAVIER, *Curso de Direito do Trabalho cit.*, p. 305; CARLOS ALEGRE, *Contrato de Serviço Doméstico Anotado*, Lisboa, Vega, 1994; FILIPE FRAÚSTO DA SILVA, «Sobre a exigência legal de forma escrita para o despedimento no contrato de serviço doméstico», *Questões Laborais*, Ano VII – 2000, n.º 16, p. 232-237 e «Serviço doméstico, intimidade e despedimento» *Revista de Direito e de Estudos Sociais*, Julho-Dezembro 2001, n.º 3-4, p. 227-311; LUIS MANUEL TELES DE MENEZES LEITÃO, *Direito do Trabalho cit.*, 2.ª edição, p. 550-552; MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Direito do Trabalho, Parte II... cit.*, p. 310-313 e PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Direito do Trabalho cit.*, 3.ª edição, p. 677-683.

<sup>1278</sup> Os principais elementos caracterizadores deste contrato são o tipo de actividade do trabalhador e a especificidade da comunidade familiar enquanto organização laboral. A actividade é determinada em função das necessidades próprias de um agregado familiar, conceito indeterminado com base no qual se qualifica o contrato, pelo que é coadjuvado por um elenco exemplificativo de tais actividades e por uma delimitação negativa (artigo 2.º, n.º 1 e n.º 3); cfr. MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Direito do Trabalho, Parte II... cit.*, p. 310 e PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Direito do Trabalho cit.*, 3.ª edição, p. 678.

<sup>1279</sup> Outras particularidades quanto à forma, duração e cessação serão analisadas adiante.

<sup>1280</sup> Corresponde ao artigo 130.º, n.º 1, do CT de 2003 e, antes deste, ao artigo 41.º, n.º 4, da LCCT, na redacção dada pela Lei n.º 18/2001, de 3 de Julho. Antes de 2001, na ausência de uma disposição expressa sobre distribuição da



renovação<sup>1282</sup>, mesmo que o fundamento de contratação diga respeito ao trabalhador (como sucede na alínea *b*) do n.º 4 do artigo 140.º, relativa à contratação de trabalhador à procura de primeiro emprego ou desempregado de longa duração). Esta solução está de acordo com o regime regra (artigo 342.º do Código Civil), uma vez que é o empregador que se faz valer de um motivo para limitar a duração do contrato, devendo, por isso, provar a sua existência e a sua veracidade, bem como a dos factos indicados no contrato. No entanto, atendendo a que a repartição do ónus da prova entre os litigantes resulta da posição que cada um assume no processo, poderia entender-se que o trabalhador que invocasse a aposição do termo no contrato, mas alegasse a nulidade da sua estipulação, deveria provar os fundamentos dessa nulidade por ser constitutiva do direito alegado: a existência de contrato sem termo. A norma em análise obsta a este entendimento e evita qualquer dúvida que pudesse subsistir<sup>1283</sup>. A jurisprudência do Supremo Tribunal de Justiça afirma, ainda, que, «configurando a contratação a prazo um regime excepcional, que contraria o princípio-regra contido no art. 53.º do Texto Fundamental, compreende-se que a prova dos respectivos pressupostos, designadamente a veracidade do motivo elencado, deva recair sobre quem utiliza esse regime excepcional, ou seja, o empregador»<sup>1284</sup>.

Apesar da regra em análise, quando o trabalhador invoque fraude à lei para sustentar a nulidade da estipulação do termo (artigo 147.º, n.º 1, alínea *a*)), a intenção de «iludir as disposições que regulam o contrato sem termo» deve ser invocada e provada pelo trabalhador, «pois não estão em causa os motivos justificativos da contratação a termo, mas antes a

---

prova, e embora o entendimento maioritário, por aplicação do disposto na regra geral do artigo 342.º do Código Civil, já fosse o que depois foi vertida na LCCT, várias vezes os tribunais superiores entenderam o contrário, ou seja, «anteriormente à entrada em vigor da Lei nº 18/2001, de 3 de Julho, que, de entre o mais, aditou, por intermédio do seu artº 2º, um número 4 ao artº 41º do regime jurídico aprovado pelo Decreto-Lei nº 64-A/89, de 27 de Fevereiro, não se surpreendia nenhum normativo que viesse a estatuir uma regra específica de repartição do ónus da prova dos factos e circunstâncias fundamentadoras da celebração de um contrato a termo [...] vindo o trabalhador exercer judicialmente um direito por si arrogado – justamente o de ser declarado que o contrato de trabalho em que se estipulou um termo se haveria de ter como um contrato sem termo –, sobre ele recaía o ónus de provar que os motivos justificativos do termo eram inverídicos»: acórdão do STJ de 14-05-2009; do mesmo Tribunal, cfr., também, acórdão de 17-05-2007 (fonte:www.dgsi.pt).

<sup>1281</sup> É muito numerosa a jurisprudência que, por referência a data posterior à entrada em vigor da Lei 18/2001, atribui o ónus da prova ao empregador; cfr., designadamente, acórdãos do STJ de 13-01-2010, 22-04-2009, 02-07-2008, 26-09-2007, 06-06-2007 e 10-05-2006; acórdãos do TRC, de 12-09-2007, do TRL, de 24-04-2007 e de 12-03-2003, e do TRP, de 29-09-2008.

<sup>1282</sup> O acórdão do STJ de 28-05-2008 é claro: «Estando em causa a prova dos motivos justificativos da renovação de um contrato de trabalho a termo, tal prova cabe ao empregador, nos termos do n.º 1 do artigo 130.º do Código do Trabalho [de 2003]. [...] Não tendo o empregador provado que, aquando da renovação do contrato, por prazo diferente do período contratual anterior, se verificavam os elementos que permitiam a continuidade da contratação a termo, o contrato celebrado entre as partes tem de se considerar sem termo, pelo que a caducidade do contrato que pretendeu fazer operar, como se de contrato a termo se tratasse, não pode valer como tal, antes representa uma resolução por iniciativa do empregador que, por não ter sido precedida de qualquer procedimento, nem se fundamentar em justa causa, consubstancia um despedimento ilícito com as legais consequências»; no mesmo sentido, cfr. também o acórdão de 10-05-2006 (fonte:www.dgsi.pt).

<sup>1283</sup> Cfr. LUÍS MIGUEL MONTEIRO - PEDRO MADEIRA DE BRITO, *Código do Trabalho Anotado cit.*, 8.ª edição, p. 386.

<sup>1284</sup> Cfr. acórdão do STJ, de 26-09-2007; no mesmo sentido, acórdão de 06-03-2003 (fonte:www.dgsi.pt). Cfr., também, PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Direito do Trabalho cit.*, p. 637.

determinação de quem deve ser penalizado por decisão desfavorável quanto à matéria de facto, se existirem dúvidas sobre a intenção de defraudar a lei na contratação a termo»<sup>1285</sup>.

Regras idênticas à do artigo 140.º, n.º 5, do CT, encontram-se formuladas para o contrato de trabalho a termo em funções públicas e para alguns contratos com regime especial. No caso do contrato de trabalho a termo em funções públicas, o regime de prova, idêntico ao do regime privado, está previsto no artigo 94.º. No caso do trabalho temporário, o regime de prova está enunciado no artigo 176.º, n.º 1, por referência aos factos que justificam a celebração do contrato de utilização (e que sustentam, como vimos, por remissão do artigo 180.º, a celebração do contrato de trabalho temporário); a prova está a cargo, necessariamente, do utilizador. No caso do contrato de trabalho a termo para o desempenho de actividade artística, como é permitido para a satisfação de quaisquer necessidades da entidade empregadora, ou seja, como se viu antes, como aparentemente todas as necessidades conexas com a actividade produtora de espectáculos públicos são por natureza temporárias, o empregador não tem que fazer prova dos factos que justificam a celebração do contrato; no entanto, o regime especial da Lei 4/2008 só é aplicável aos trabalhadores que exerçam com carácter regular a actividade de artista de espectáculos, facto que é objecto de uma presunção legal estabelecida no artigo 3.º, n.º 2, que depende do registo do trabalhador junto dos serviços competentes do ministério responsável pela área da cultura; isto significa que se o trabalhador não estiver registado ou o empregador conseguir ilidir a presunção, o contrato será inválido; a invalidade, neste caso, afecta a aplicação do regime especial da Lei 4/2008, pelo que o contrato será considerado um contrato de trabalho comum<sup>1286</sup>, sujeito às regras do Código do Trabalho, designadamente ao regime de invalidade (artigos 121.º a 125.º) e ao regime geral do contrato de trabalho a termo, designadamente no que respeita a fundamentação e duração (artigos 140.º e 148.º). Nos demais casos não existe previsão legal específica, o que só pode significar a aplicação aos contratos com regime especial das regras gerais do Código, neste caso, do artigo 140.º, n.º 5, por força do disposto no artigo 9.º do CT. Alguns dos contratos de trabalho a termo com regime especial não carecem de fundamentação específica: é assim com os que sejam celebrados com trabalhadores reformados ou com mais de setenta anos de idade, quando permanecem ao serviço do mesmo empregador, com os profissionais de espectáculos e com os praticantes desportivos; nestes casos a prova tem que incidir sobre o que especificamente caracteriza o contrato e é determinante da sua natureza especial (por exemplo, se um trabalhador

---

<sup>1285</sup> LUÍS MIGUEL MONTEIRO - PEDRO MADEIRA DE BRITO, *Código do Trabalho Anotado cit.*, 8.ª edição, p. 398. Neste sentido, cfr., designadamente, acórdãos do STJ de 17-10-90, 21-02-89 e 23-11-88; do TRL, de 26-09-2007, 13-03-2002, 04-11-92 e 03-06-92; e do TRP, de 18-11-2002 (fonte:www.dgsi.pt).

<sup>1286</sup> A existência de contrato de trabalho também é objecto de presunção legal «sempre que o artista de espectáculos esteja na dependência económica da entidade produtora ou organizadora dos espectáculos e realize a sua prestação sob a direcção e fiscalização desta, mediante retribuição» (artigo 6.º da Lei 4/2008).

com mais de setenta anos de idade invocar a nulidade da estipulação do termo por falta de forma do contrato, cabe ao empregador provar que se trata de um trabalhador que completou os setenta anos de idade ao seu serviço, sendo-lhe, por isso, aplicável, o regime do artigo 348.º, n.º 2, do CT, que dispensa a redução do contrato a escrito).

## 6.3 Forma e formalidades

### 6.3.1 Regime regra

Para além da existência de um motivo válido para a sua celebração (requisito substancial), o contrato de trabalho a termo é um contrato sujeito a forma escrita e a um clausulado obrigatório<sup>1287</sup>, que visam a segurança jurídica e a protecção do trabalhador, designadamente para «melhor assegurar o controlo da legitimidade do recurso aos contratos a prazo (o âmbito mínimo da forma legal parece envolver um significativo momento de interesse público)»<sup>1288</sup>.

Os requisitos de forma estão previstos no artigo 141.º, n.º 1<sup>1289</sup>. Esta norma, juntamente com as normas dos artigos 140.º e 147.º, sobre a validade material e as invalidades contratuais, forma o «núcleo duro» do regime do contrato de trabalho a termo resolutivo, «projeções» da garantia constitucional da estabilidade no emprego, pelo que, tal como acontece com as outras duas, não faz sentido que possa ser afastada por IRCT<sup>1290</sup>.

Em primeiro lugar, o contrato está sujeito a forma escrita. A inobservância da forma não implica a nulidade do contrato, mas a nulidade da estipulação do termo e a redução *ope legis* do

<sup>1287</sup> A *contrario* da regra geral, de consensualidade ou liberdade de forma, prevista no artigo 110.º do CT. JORGE LEITE, *Direito do trabalho cit.*, vol. II, p. 53-54, explica que, «quando se fala em forma de negócios jurídicos, se quer referir, como diz Manuel de Andrade, a «particular figuração exterior prescrita para a respectiva declaração de vontade». No que respeita ao contrato de trabalho, o Autor divide as excepções à regra da consensualidade em dois grupos: um que diz respeito a certos contratos (entre eles o contrato a termo resolutivo) e o outro que respeita apenas à inclusão de determinadas cláusulas nos contratos de trabalho (caso das cláusulas de condição ou termo suspensivo sujeitas a forma escrita por disposição do artigo 135.º do CT). MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Direito do Trabalho, Parte II... cit.*, p. 249, designa a forma do contrato a termo de *qualificada*.

<sup>1288</sup> JORGE LEITE, *Direito do trabalho cit.*, vol. II, p. 54. No mesmo sentido, lê-se num acórdão do TRL, de 26-09-2007, que «as exigências formais que condicionam a admissibilidade do contrato de trabalho a termo visam assegurar o esclarecimento do trabalhador, tutelar a segurança jurídica, prevenindo divergências entre as partes quanto à efectiva duração e motivação do contrato, bem como permitir o posterior controlo jurisdicional dos pressupostos em que assentou a celebração desse contrato» (fonte: www.dgsi.pt).

<sup>1289</sup> No Código anterior estas exigências resultavam do artigo 103.º, n.º 1, alínea c), e n.º 2 (norma sem correspondência no direito anterior, elencava os contratos sujeitos a forma escrita, mencionando, ainda, a necessidade de os mesmos serem assinados pelas partes; desapareceu com a revisão de 2009) e do artigo 131.º, n.º 1. Antes de 2003 idênticas exigências eram feitas no artigo 42.º da LCCT e artigo 3.º, n.º 1, da Lei 38/96, de 31 de Agosto. A revisão do Código de 2003, para além da alteração sistemática assinalada, não introduziu senão ligeiras correcções na redacção; já relativamente à LCCT, é de assinalar que a menção ao horário de trabalho foi substituída por período normal de trabalho, que caiu a menção ao cumprimento da obrigação de comunicação do teor do contrato à comissão de trabalhadores e estruturas sindicais e, finalmente, que foi aditada a menção, no caso do contrato a termo certo, à data da respectiva cessação.

<sup>1290</sup> Assim, JOÃO LEAL AMADO, *Contrato de trabalho à luz... cit.*, p. 97.

contrato que, por isso, se considera celebrado por tempo indeterminado<sup>1291</sup>; trata-se, a par com outras, de uma formalidade *ad substantiam* que reverte contra o empregador pois a sua violação determina a transformação de um vínculo precário em estável (artigo 147.º, n.º 1, alínea c))<sup>1292/1293</sup>. Caso relativamente comum é o da redução a escrito de um contrato a termo algum tempo após o início da prestação do trabalho; o STJ, em acórdão de 18-05-2006<sup>1294</sup>, teve oportunidade de esclarecer que, tendo as partes celebrado por escrito, em 20 de Dezembro de 2001, com efeitos reportados a partir de 15 de Novembro de 2001, um contrato de trabalho a termo certo, «a celebração desse contrato não tem a virtualidade de sanar a nulidade do ajuste verbal de um contrato de trabalho a termo, alegadamente firmado em 15 de Novembro de 2001, data do início da prestação do trabalho» e, «embora o Código Civil acolha a convalidação de negócios jurídicos nulos (artigos 895.º e 2251.º), todavia, não a admite pela inobservância de forma legal, conforme resulta dos seus artigos 220.º e 364.º, n.º 1 (seria, de facto, «difícil de admitir a validação retroactiva de um negócio nulo por falta de forma, celebrando-o, depois, com a forma exigida, já que os actos nulos não produzem efeitos, logo as hipóteses de convalidação não podem deixar de ser típicas, pois, só a lei pode permitir ou impor este efeito»). Aliás, «no domínio laboral, seria inaceitável, que as partes pudessem celebrar um contrato de trabalho a termo, fazendo reportar a eficácia deste a data anterior à da respectiva celebração, o que permitiria invalidar, a todo o tempo, qualquer anterior contrato de trabalho sem termo ajustado verbalmente [...]. Logo, quando o trabalhador subscreveu, em 20 de Dezembro de 2001, um contrato de trabalho a termo certo, já tinha adquirido a qualidade de trabalhador permanente, desde 15 de Novembro de 2001, pelo que aquele contrato de trabalho [...] é nulo».

Além da forma escrita, o contrato a termo tem um clausulado obrigatório: identificação, assinaturas e domicílio ou sede das partes; actividade contratada e retribuição do trabalhador;

---

<sup>1291</sup> Esta formulação, de que *se considera sem termo...*, utilizada no corpo do artigo 147.º, n.º 1, estabelece, no entendimento de alguns autores (veja-se, por exemplo, PAULA QUINTAS – HELDER QUINTAS, *Código do Trabalho... cit.*, p. 376), uma presunção legal que, ao contrário do que é regra (artigo 350.º, n.º 2, do Código Civil), é inilidível, «de outra forma, aquilo que o legislador quis assegurar, poderia com maior ou menor facilidade ser contornado pelo empregador» (ob e loc. cit). Outros (PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Direito do Trabalho cit.*, p. 637, por exemplo), defendem antes que nas situações do artigo 147.º, n.º 1, alínea c), há uma conversão do contrato em contrato sem termo: «está tão-só em causa a nulidade de uma cláusula acessória (o termo), que não invalida o contrato de trabalho, pelo que este subsiste sem a cláusula, ou seja, sem termo».

<sup>1292</sup> No Código anterior, bem como na LCCT, a cominação para a falta de cumprimento dos requisitos formais era feita no mesmo dispositivo legal que os instituía (respectivamente, o artigo 131.º, n.º 4, do CT de 2003 e o artigo 42.º, n.º 3, da LCCT); agora, todo o regime de invalidades do contrato a termo foi concentrado num único artigo, o 147.º, pelo que a inobservância dos requisitos de forma ocupa a alínea c) do n.º 1.

<sup>1293</sup> Não esquecer que o ónus da prova dos vícios cometidos é do trabalhador; neste sentido, cfr. acórdãos do TRL de 18-02-2004 e de 26-09-2007; neste último pode ler-se que «imputando a recorrente [trabalhadora] à recorrida [empregadora] o cometimento de um vício [...] determinante da nulidade do contrato de trabalho a termo que com ela celebrou, cabia-lhe o ónus de provar os fundamentos desse vício e dessa nulidade (art. 342º, n.º 1 do Cód. Civil ) [...]». Fontes: JÚLIO GOMES, *Direito do Trabalho cit.*, p. 599, nota 1525 (a referenciar a CJ 2004, I, p. 159 e ss.) e [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt), respectivamente.

<sup>1294</sup> Fonte: [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

local e período normal de trabalho; data de início do trabalho; indicação do termo estipulado e do respectivo motivo justificativo; datas de celebração do contrato e, sendo a termo certo, da respectiva cessação. As consequências da inobservância são variáveis, pelo que não se pode dizer destes requisitos que têm todos o mesmo valor.

Natureza de formalidades *ad substantiam* têm a identificação e assinaturas das partes (147.º, n.º 1, alínea *c*). O acórdão da Relação do Porto, de 03-12-2007, decidiu que «a falta de assinatura da ré [empregadora], no contrato de trabalho a termo certo, constitui uma nulidade do termo aposto nesse contrato, o qual, em consequência, se deve considerar sem termo»<sup>1295</sup>. Em sentido contrário, ou seja, em defesa da validade do contrato a termo certo, desde que não haja dúvidas quanto à efectiva celebração do mesmo e a assinatura presente seja a do trabalhador, pronunciam-se MENEZES CORDEIRO e JOSÉ JOÃO ABRANTES<sup>1296</sup>. Seguindo doutrina largamente consensual, o TRP decidiu ainda que «esta nulidade do termo não pode, porém, ser invocada pela ré, em benefício próprio, sob pena de tal conduta representar um abuso do direito, na modalidade “venire contra factum proprium”».

O contrato também se considera sem termo se faltarem simultaneamente as datas de celebração do contrato e de início do trabalho (se só uma delas faltar entende-se que vale como tal a outra<sup>1297</sup>) ou se forem omissas ou insuficientes as referências ao termo e ao respectivo motivo justificativo. A indicação do termo envolve indicação do tipo – certo ou incerto<sup>1298/1299</sup> – e da sua duração (sendo certo). A indicação do motivo justificativo deve ser feita pela menção expressa dos factos que o integram, devendo poder estabelecer-se a relação entre a justificação invocada e o termo estipulado<sup>1300</sup>, para que seja possível verificar que os motivos existem e são

<sup>1295</sup> Fonte: www.dgsi.pt. No mesmo sentido, cfr. acórdãos do TRP de 03-12-2001 (fonte: www.dgsi.pt), do TRE de 02-03-2004 (referenciado por MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Direito do Trabalho, Parte II... cit.*, p. 249) e do TRL de 18-02-1993 (referenciado por PAULA QUINTAS – HELDER QUINTAS, *Código do Trabalho... cit.*, p. 378); entre a doutrina, cfr. MARIA IRENE GOMES, «Considerações sobre o regime...» *cit.*, p. 156 e, embora admita que o ponto é controverso, JÚLIO GOMES, *Direito do Trabalho cit.*, p. 599.

<sup>1296</sup> *Manual de Direito do Trabalho cit.*, p. 632 e «Contrato de Trabalho a Termo» *cit.*, p. 167, nota 40, respectivamente.

<sup>1297</sup> Cfr. artigos 141.º, n.º 2, e 147.º, n.º 1, alínea *c*).

<sup>1298</sup> «O erro de qualificação não invalida necessariamente o termo, devendo recorrer-se às regras gerais de interpretação do negócio jurídico (arts. 236.º e ss. do CC) e de conversão (art. 293.º do CC); assim, se, por exemplo, se dispõe que o contrato é ajustado a termo incerto para fazer face a determinado acréscimo temporário de actividade da empresa [no âmbito da LCCT não era admissível celebrar o contrato a termo incerto com este fundamento: artigo 48.º], poder-se-á converter num contrato a termo certo por seis meses»: PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Direito do Trabalho cit.*, p. 636, nota 4.

<sup>1299</sup> O TRP, em 01-10-2007 (fonte:www.dgsi.pt), teve que se pronunciar sobre uma situação pouco usual, de celebração de um contrato de trabalho a termo, simultaneamente certo e incerto, tendo decidido que «não é legalmente admissível, consubstanciando vício de forma, já que, impossibilitando a determinação do período pelo qual é celebrado, afecta e inquina a estipulação do termo, [...]determinando, em consequência [...] que o contrato a termo seja considerado como sem termo».

<sup>1300</sup> O TRL, em acórdão de 18-05-2005, estabeleceu, em síntese, que «a razão justificativa do termo visa prevenir eventuais divergências entre as partes, permitir o exercício da actividade fiscalizadora por parte das entidades responsáveis nessa área e permitir que o trabalhador fique esclarecido sobre as razões que determinaram a

perceptíveis pelas partes, principalmente, pelo trabalhador. Assim, não é suficiente a mera remissão ou referência da lei ou a repetição das palavras da lei<sup>1301</sup>, os factos devem ser verdadeiros<sup>1302</sup> e actuais (relativamente ao momento da celebração ou da renovação<sup>1303</sup>) e, no

---

precariedade do seu emprego, dando-lhe a possibilidade de aferir a validade das mesmas e de as discutir em juízo. Para isso importa que no documento escrito que titula o contrato a termo sejam explicitadas as razões justificativas do termo, de forma concreta, de modo a que da simples leitura não restem dúvidas dos verdadeiros motivos que levaram a afastar a regra geral da estabilidade do emprego». Seguindo a mesma orientação, o TRP, em 12-03-2007, decidiu que «É genérica a indicação de que a contratação a termo é justificada pela “necessidade de fazer face à sobrecarga de trabalho resultante da substituição de vários trabalhadores em gozo de férias...”, pois não descreve os factos concretos, como sejam os nomes dos trabalhadores a gozar férias, o prazo pelo qual o foram fazer, nem o nexo causal entre a justificação invocada e o termo estipulado, o que implica a conversão do contrato em contrato de trabalho por tempo indeterminado, face à nulidade da estipulação do termo (artigo 131º, 4 do CT)» (no mesmo sentido, cfr. decisão de 05-07-2010). No mesmo sentido, também o TRE, em acórdão de 06-10-2009, decidiu que «O motivo justificativo consignado num contrato de trabalho a termo por doze meses em que se referia que se visava satisfazer um acréscimo excepcional e transitório da actividade da Instituição com a concepção e execução de vários serviços necessários ao seu bom funcionamento, podendo o Primeiro Outorgante deslocar o Segundo Outorgante, por conveniência da Instituição, para qualquer lugar que seja necessário ao desempenho das suas funções, é demasiado genérico não permitindo a verificação externa da conformidade da situação concreta com a tipologia legal, nem estabelecer-se a relação entre a justificação invocada e a duração convencionada para o contrato, pelo que nos termos do nº 4 do art. 131º do Código do Trabalho [de 2003] tal contrato de trabalho tem de considerar sem termo, face à insuficiência das referências exigidas pela al. e) do nº1 da disposição legal citada». Mais recentemente, em acórdãos de 28-04-2010 e de 09-06-2010, também o STJ entendeu ser «vaga e genérica» a respectiva fundamentação. No primeiro acórdão por não resultar «dos termos da cláusula onde se pretendeu indicar o motivo justificativo, nem de qualquer outra, a relação entre o prazo de um ano, estipulado no contrato, e a satisfação das «encomendas do cliente...», e face à vacuidade de tal expressão, sem concretização quantitativa temporalmente referenciada, vacuidade também patente na alusão genérica ao «trabalho dos seus actuais trabalhadores permanentes», é de concluir que o contrato não obedece ao prescrito [...], o que determina a sua conversão em contrato sem termo». No segundo acórdão tratava-se de um contrato de docência, a termo certo de um ano, fundado na «reestruturação de docência no Curso de Matemática da Universidade [...]»; a justificação foi considerada insuficiente por não se encontrar «devidamente concretizada com circunstâncias relativas ao autor [a Universidade] que nos permitam concluir pela suficiência da indicação do motivo justificativo», entendimento que o Tribunal sustenta em duas análises distintas: «a de saber, a montante do mais, se o texto contratual obedece aos pressupostos legais da contratação precária [neste caso não era sequer possível subsumir, com segurança, o motivo vertido no contrato numa das hipóteses da lei]; - ultrapassado, sem mácula, esse crivo liminar, a de saber se o motivo invocado e o prazo previsto têm correspondência com a realidade prestacional do trabalhador contratado e com a conjuntura laboral da empresa», além de que «a conformação legal da contratação precária constitui um domínio em que se não consente o apuramento da vontade real dos contraentes por outra via que não seja o próprio texto vinculístico», pelo que «bem andou a Relação ao considerar que o Autor e a Ré se achavam vinculados a um contrato de trabalho por tempo indeterminado, do que extraiu as consequências – não censuradas no recurso – que houve por pertinentes». Fontes: [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

<sup>1301</sup> É muito numerosa a jurisprudência sobre esta questão. Cfr., designadamente, os acórdãos do STJ de 22-04-2009, de 18-06-2008, de 06-06-2007, de 14-01-2004, de 11-11-2002 e de 20-02-2002; do TRE, de 25-01-2005, de 30-03-2004 e de 20-01-2004; do TRL, de 19-10-2005, de 12-10-2005, de 18-05-2005, de 23-10-2002, de 20-02-2002, de 14-03-2001, de 21-02-2001, de 31-05-2000, de 17-05-2000, de 09-02-2000 e de 26-01-2000; e do TRP, de 11-01-2010, de 29-09-2008, de 12-03-2007, de 08-01-2007, de 09-05-2005 e de 17-06-2002 (fonte:[www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)).

<sup>1302</sup> Cfr. acórdãos do STJ de 14-03-2007, do TRL de 05-04-2000 e do TRP de 17-01-2005 (fonte:[www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)). Este acórdão do STJ de 14-03-2007 é importante a outros títulos, e não somente a propósito do aspecto que aqui se anota, o de que os pressupostos da celebração do contrato devem ser verdadeiros. Os juizes conselheiros decidiram, ainda, que (1) embora só sejam atendíveis os motivos que constam do texto contratual, é irrelevante a sua localização sistemática: «tanto faz que a fundamentação se mostre inserida no início ou no final do texto, como conste de um excerto que contém denominados “considerandos”, ou de um outro que as partes dividiram em “cláusulas”»; e que (2) «a errada indicação da alínea do preceito [legal] - por erro material ou efectivo erro de qualificação jurídica - não pode espartilhar e, muito menos, impedir, a actividade judicial de subsunção ao direito dos factos e circunstâncias relatados no texto negocial» para aferir da licitude da celebração do contrato de trabalho a termo.

<sup>1303</sup> Assim é no caso de prorrogação (renovação por período diferente do inicial): cfr. acórdão do TRL de 09-05-2001 (fonte:[www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)). Ao contrário, «a renovação automática dos contratos a termo não exige que se faça outra justificação do motivo justificativo, posterior à inicial, aquando da estipulação do termo»: acórdão do TRL de 05-12-2001; no mesmo sentido e do mesmo tribunal, cfr. acórdão de 04-12-2006 (fonte:[www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)). No entanto, o artigo 149.º, n.º 3, do CT, exige que a renovação do contrato seja «sujeita à verificação da sua admissibilidade, nos termos

caso de necessidades temporárias, deve comprovar-se essa natureza bem como que o contrato foi celebrado pelo período estritamente necessário.

Em todos estes casos, se não constarem do contrato, «é o próprio termo que é nulo, sem que haja possibilidade de provar os elementos em falta por qualquer outro meio de prova, fora do documento e/ou em momento posterior, nomeadamente, na contestação ou em audiência de julgamento. [...] mesmo o acordo das partes nos articulados acerca dos factos omitidos no documento, se existisse *in casu*, o que não se verifica, seria juridicamente irrelevante, pois a lei excepciona os factos que só podem ser provados por documento escrito»<sup>1304</sup>.

Os demais elementos, actividade contratada, retribuição do trabalhador<sup>1305</sup>, local e período normal de trabalho<sup>1306</sup> e, sendo a termo certo, a data da respectiva cessação<sup>1307</sup>, não constituem formalidades *ad substantiam*, antes somente *ad probationem*, pelo que podem ser objecto de prova por outra forma, designadamente testemunhal, e a sua falta não prejudica a validade do contrato<sup>1308</sup>. De qualquer modo, constituem elementos essenciais do contrato (a retribuição) e

previstos para a sua celebração, bem como a iguais requisitos de forma no caso de se estipular período diferente»; esta disposição é objecto de análise adiante.

<sup>1304</sup> Cfr. acórdão do TRP de 14-07-2010, aqui citado a título exemplificativo, já que o entendimento vertido no texto é pacífico.

<sup>1305</sup> Uma questão conexa que se tem colocado na nossa jurisprudência é a de saber se é admissível (ou não) fazer a prova testemunhal do montante retributivo, se, por hipótese, o que consta do contrato a termo escrito é inferior ao efectivamente pago. Sobre esta questão existem duas correntes: uma que não admite a prova por testemunhas, com fundamento no artigo 394.º do CC, muito embora aceite a prova por confissão e por documentos (os cheques mensais de pagamento, por exemplo) (cfr. acórdão do TRE de 13-03-1997, citado por JÚLIO GOMES, «O contrato de trabalho a termo...» cit., p. 64) e outra que entende, a meu ver bem, que, como a indicação da retribuição não constitui formalidade *ad substantiam*, não se enquadra na previsão do artigo 394.º do CC, sendo, por isso, admissível a prova testemunhal (cfr. acórdãos do STJ de 03-12-2003 e de 15-05-2002 e do TRC de 14-10-2010 e 22-02-2001 (citados o primeiro e o último por ABÍLIO NETO, *Novo Código do Trabalho cit.*, p. 293 e 290, respectivamente; quanto aos outros, a fonte é [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)).

<sup>1306</sup> Cfr. acórdão do TRP de 16-06-2003: «A redução a escrito do contrato de trabalho a termo não constitui formalidade *ad substantiam* no que diz respeito a todos os elementos que devem ser indicados no contrato, nomeadamente no que diz respeito à retribuição e ao período normal de trabalho (implicitamente incluído no horário de trabalho). [...] São, por isso, válidas as estipulações verbais relativamente àqueles elementos, mas tal não significa que possam ser provadas por qualquer meio. [...] Constando do contrato escrito que o período normal de trabalho é de 32 horas e meia por semana, a alteração desse período feita verbalmente não pode ser provada por testemunhas, por a tal se opor o disposto no n.1 do artigo 394 do Código Civil, salvo quando haja um começo ou princípio de prova por escrito, quando tenha sido impossível, moral ou materialmente, ao contraente obter uma prova escrita ou quando se tenha perdido, sem culpa do contraente, o documento que fornecia a prova de existir um princípio de prova escrita».

<sup>1307</sup> A indicação da data da cessação, além da data de início e da duração do termo estipulado, encontra justificação na necessidade de conferir maior segurança ao trabalhador, que fica assim ciente da data exacta em que, em princípio, termina o contrato; a desconformidade entre as indicações “data da cessação” e “termo estipulado” deve, por isso, ser decidida a favor da primeira. FILIPE FRAÚSTO DA SILVA, «30 anos de contrato...» cit., p. 261, critica a este propósito, a meu ver bem, que a falta ou insuficiência de indicação da duração do termo estipulado possa ser causadora da nulidade deste (artigo 131.º, n.º 4), pelo menos quando do contrato constem as datas de celebração e de cessação; o efeito pretendido pela referência à duração já está assegurado pelas datas de início e de cessação.

<sup>1308</sup> Assim decidiu o TRP, em 16-06-2003 (fonte: [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)): «A redução a escrito do contrato de trabalho a termo não constitui formalidade *ad substantiam* no que diz respeito a todos os elementos que devem ser indicados no contrato, nomeadamente no que diz respeito à retribuição e ao período normal de trabalho (implicitamente incluído no horário de trabalho)». JORGE LEITE, *Direito do Trabalho cit.*, vol. II, p. 74, questiona se a falta de sanção nestes casos significa que as normas são imperfeitas: «assim parece, embora pense que a sua omissão pode não ser totalmente irrelevante. Com efeito, sendo aqui uma das finalidades da forma a de melhor assegurar o controlo da

pressupostos da sua execução (a actividade contratada, o local e o período normal de trabalho), pelo que se não no contrato, devem ser indicados ao trabalhador, por qualquer meio, até ao início da sua execução. Fazem também parte do dever de informação a cargo do empregador cuja inobservância constitui contra-ordenação grave (artigos 106.º e 107.º do CT)<sup>1309</sup>.

O empregador deve entregar cópia do contrato ao trabalhador, senão no momento da sua celebração e assinatura, pelo menos no dia em que se inicie a sua execução ou nos dias imediatamente seguintes. O incumprimento desta formalidade pode denotar má fé ou, pelo menos, negligência grosseira, e não deve deixar de ser sancionado<sup>1310</sup>. No entanto, não existe previsão legal expressa que fixe o prazo de cumprimento e a sanção para a sua violação: a resposta à primeira questão poderia estar no artigo 107.º, n.º 4, que fixa o prazo geral de sessenta dias para o cumprimento por escrito do dever de informação, mas este prazo é excessivamente longo para contratos que podem, até, ter duração inferior; a outra solução, que me parece razoável, é considerar para o efeito o prazo do período experimental, fixado no artigo 112.º, n.º 2, em 30 ou 15 dias, conforme o contrato tenha duração pelo menos igual ou inferior a seis meses, respectivamente. Quanto à sanção, parece-me que não pode ser outra senão a que é aplicada no caso de falta de redução do contrato a escrito, isto é, como vimos, o contrato deve considerar-se sem termo<sup>1311</sup>.

### **6.3.2 Contrato de trabalho de muito curta duração**

Apesar da natureza, em regra formal, do contrato de trabalho a termo resolutivo, existem no Código do Trabalho de 2009 e na Lei 4/2008, de 7 de Fevereiro, duas excepções, referentes ao mesmo instituto, o contrato de trabalho de muito curta duração<sup>1312</sup>.

O CT prevê que contratos de duração não superior a uma semana não sejam reduzidos a escrito, sendo esta obrigação substituída por outra, a de o empregador comunicar a celebração ao

---

legitimidade do recurso aos contratos a prazo (o âmbito mínimo da forma legal parece envolver um significativo momento de interesse público), a omissão de alguma das referidas indicações pode indiciar o recurso fraudulento ao contrato de trabalho a termo»; no mesmo sentido, PAULA QUINTAS – HELDER QUINTAS, *Código do Trabalho... cit.*, p. 376.

<sup>1309</sup> O dever de informação do empregador ao trabalhador, sobre aspectos relevantes na prestação de trabalho, resulta da Directiva 91/533/CEE, de 14 de Outubro (*JO L 288*, de 18.10.1991, p. 32-35). Sobre a actuação do Tribunal de Justiça na matéria, cfr., designadamente, acórdão *Kampelmann e o.*, de 04-12-1997 (C-253/96 a C-258/96, *JO C 055*, de 20-02-1998, p. 3), acórdão *Wolfgang Lange* (C-350/99), de 08-02-2001 (disponível em <http://curia.europa.eu>) e acórdão *Ruben Andersen*, de 18-12-2008, (C-306/07, *JO C 044*, de 21-02-2009, p. 13).

<sup>1310</sup> Não se esqueça que o CT não deixa de frisar, ainda que se trate de um princípio comum a todos os contratos e não específico do contrato de trabalho, que «o empregador e o trabalhador devem proceder de boa fé no exercício dos seus direitos e no cumprimento das respectivas obrigações» (artigo 126.º, n.º 1).

<sup>1311</sup> No mesmo sentido defendido no texto, cfr. ANTÓNIO DAMASCENO CORREIA, «Anotações ao regime jurídico do contrato a termo: o tratamento jurisprudencial», *Questões Laborais*, Ano XVI, n.º 33, Janeiro-Junho 2009, p. 61-115 [p. 68-69].

<sup>1312</sup> A par com a já anteriormente existente hipótese de renovação automática *ope legis* do contrato, resultante da falta de declaração das partes em contrário (artigo 149.º, n.º 2); esta hipótese de renovação tácita do contrato é objecto de estudo *infra*. Neste sentido, de que são duas e não uma, as «hipóteses de vinculação laboral transitória não titulada por contrato escrito», cfr. ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, *Direito do Trabalho cit.*, 14.ª edição, 2009, p. 332.



serviço competente da segurança social, mediante formulário electrónico (artigo 142.º, n.º 1)<sup>1313</sup>. Trata-se de uma solução legal «agilizadora» que procura ajustar a exigência de forma à duração do contrato, nos casos de actividade sazonal agrícola ou para realização de evento turístico<sup>1314</sup>.

Por sua vez, a Lei 4/2008, sobre os contratos de trabalho dos profissionais de espectáculos, regula o mesmo tipo contratual de curta duração para a prestação de actividade artística (artigo 10.º-A<sup>1315</sup>).

O legislador não qualifica o termo aposto a estes contratos, pelo que pode admitir-se que o contrato será a termo certo, se for estipulado um prazo de duração, ou a termo incerto, se a sua duração for determinada pela da necessidade que visa satisfazer<sup>1316</sup>. A meu ver, no entanto, o regime legal toma por referência o termo certo, pela forma como limita a duração do contrato (uma semana e sessenta dias<sup>1317</sup>) e pelo esquema sancionatório adoptado (semelhante ao aplicável ao contrato a termo certo por prazo inferior a seis meses<sup>1318</sup>).

Com excepção das actividades, os dois dispositivos, o do CT e o da Lei 4/2008, são rigorosamente idênticos, pelo que a análise que se segue é conjunta.

A escolha destas três actividades em especial, seleccionadas pela «acentuada incidência de sazonalidade»<sup>1319</sup>, curta duração e/ou irregularidade, suscita estranheza, designadamente porque há, seguramente, outras actividades com as mesmas características, por isso, interrogo-me se não teria sido preferível não limitar deste modo a utilização do contrato de curta duração<sup>1320</sup>. Para ABÍLIO NETO, as actividades a que se refere o CT levantam, ainda, duas dificuldades: «uma

<sup>1313</sup> A comunicação é efectuada no sítio da Internet da segurança social através de formulário próprio, contendo os elementos de identificação das partes, actividade do trabalhador e correspondente retribuição, data de início dos efeitos do contrato de trabalho, local de trabalho e duração do contrato de trabalho (artigo 41.º do Decreto Regulamentar n.º 1-A/2011, de 3 de Janeiro, que regulamenta o Código dos Regimes Contributivos do Sistema Previdencial de Segurança Social). Embora esta regulamentação só produza efeitos desde 1 de Janeiro de 2011 (artigo 91.º), os empregadores não têm estado impedidos de celebrar contratos de curta duração, já que deve entender-se que, entretanto, não estiveram sujeitos à obrigação de comunicação; neste sentido, LUÍS MIGUEL MONTEIRO - PEDRO MADEIRA DE BRITO, *Código do Trabalho Anotado cit.*, 8.ª edição, p. 389.

<sup>1314</sup> Para JOAO LEAL AMADO, *Contrato de Trabalho à luz... cit.*, p. 99, que emprega o termo citado no texto, a solução é de bondade muito discutível «(uma espécie de *offshore* turístico e agrícola), que destrói um dos pilares tradicionais do nosso ordenamento juslaboral: o de que não há contrato a termo se não houver documento escrito que o formalize adequadamente».

<sup>1315</sup> Na redacção dada pela Lei 105/2009, de 14 de Setembro, que regulamenta e altera o Código do Trabalho, e procede à primeira alteração da Lei n.º 4/2008.

<sup>1316</sup> É este o entendimento sufragado por ANTÓNIO DAMASCENO CORREIA, «Anotações ao regime jurídico do contrato a termo...» cit., p. 66, nota 12.

<sup>1317</sup> No entanto, como veremos, também os contratos a termo incerto são hoje limitados na sua duração máxima (seis anos, conforme resulta do artigo 148.º, n.º 4).

<sup>1318</sup> Cfr. artigo 148.º, n.º 3: «o contrato considera-se celebrado pelo prazo de seis meses».

<sup>1319</sup> Proposta de Lei 216-X cit., p. 5, referindo-se à actividade agrícola; no caso das actividades turísticas e artísticas, mais do que de sazonalidade (que também existe, pense-se nos períodos do Natal e da época de Verão em algumas actividades artísticas), deve acentuar-se aqui a curta duração dos eventos e/ou a sua irregularidade.

<sup>1320</sup> SUSANA SOUSA MACHADO, *Contrato de trabalho a termo... cit.*, p. 214, assinala que se trata de uma visão restritiva e «elitista» das necessidades do sector empresarial e, assumindo uma perspectiva que me parece idêntica à que defendo, pergunta «porque não admitir o contrato de muito curta duração também nos casos de assistentes de um congresso ou de uma feira?».

questão prévia que este normativo pressupõe resolvida, mas que, segundo cremos, não está, que é saber se o regime geral do CT é aplicável pura e simplesmente ao contrato de trabalho rural [...]. Por outro lado, o conceito de “evento turístico” é polissémico, tanto no seu conjunto como tomado cada um dos termos isoladamente, o que, na prática, redundará numa fonte de litígios»<sup>1321</sup>. Note-se que os contratos «deve[m] passar pelo crivo do n.º 1 do artigo 140.º»<sup>1322</sup> e que a dispensa de forma escrita não desobriga o empregador de informar (por escrito...) o trabalhador sobre aspectos relevantes na prestação de trabalho, nos termos dos artigos 106.º e 107.º do CT<sup>1323</sup>.

Não é feita qualquer referência, nas normas em análise, à existência e duração de período experimental, pelo que, se as partes por acordo não o excluïrem (possibilidade que resulta do artigo 111.º, n.º 3), deverão ser como tal considerados os quinze dias iniciais a que se refere o artigo 112.º, n.º 2, alínea *b*), do CT; no entanto, esta solução apresenta-se manifestamente desadequada à situação, já que a duração do período experimental irá exceder a duração do próprio contrato.

Duas notas finais, sobre a duração total de contratos de trabalho a termo celebrados entre o mesmo empregador e o mesmo trabalhador, que não pode exceder 60 dias de trabalho no ano civil (solução a que regressarei a propósito do estudo do regime de duração do contrato a termo), e sobre a cominação no caso de violação do disposto neste artigo: «o contrato considera-se celebrado pelo prazo de seis meses, contando-se neste prazo a duração de contratos anteriores celebrados ao abrigo dos mesmos preceitos» (artigo 142.º, n.º 2 e n.º 3)<sup>1324</sup>. Esta sanção deve ser interpretada restritivamente, isto é, só constitui consequência da celebração de contrato em actividade diferente das previstas, quando o contrato não seja comunicado ao serviço competente da segurança social ou quando a duração total de contratos entre as mesmas partes exceda 60 dias de trabalho no ano civil; nos demais casos de violação da lei, designadamente das normas gerais

---

<sup>1321</sup> ABÍLIO NETO, *Novo Código do Trabalho cit.*, p. 299. Sobre o problema da legislação aplicável ao contrato de trabalho rural, cfr. MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Direito do Trabalho, Parte II... cit.*, p. 313-315, que, embora com algumas dúvidas, conclui que o Código do Trabalho e a legislação complementar são genericamente aplicáveis ao contrato de trabalho rural, pelo que não deve ser tida em consideração a norma do artigo 9.º do CT (sobre contratos com regime especial); há, no entanto, um problema de compatibilização do regime legal com a Portaria de Regulamentação do Trabalho aplicável à agricultura (publicada no *Boletim do Trabalho e Emprego [BTE]* n.º 21, de 08-06-1979), uma vez que nos termos do artigo 3.º, n.º 2, do CT, sobre relações entre fontes de regulação, as normas do Código não podem ser afastadas por este tipo de instrumento de regulamentação colectiva.

<sup>1322</sup> Entendimento, que acompanho, de SUSANA SOUSA MACHADO, *Contrato de trabalho a termo... cit.*, p. 195, que justifica: «Não poderá admitir-se outro entendimento. Reiteramos que a única referência a um regime excepcional que poderemos encontrar neste segmento contratual é relativa à forma».

<sup>1323</sup> O contrato de trabalho dos profissionais de espectáculos, em tudo o que não estiver previsto na Lei 4/2008, é regulado pelo Código do Trabalho e respectiva regulamentação (artigo 2.º, n.º 1, da Lei 4/2008).

<sup>1324</sup> MARIA DA GLÓRIA LEITÃO – DIOGO LEOTE NOBRE, *Código do Trabalho Revisto...cit.*, p. 145, qualificam a sanção de “conversão em contrato a termo certo de seis meses”; por sua vez, PAULA QUINTAS – HELDER QUINTAS, *Código do Trabalho cit.*, p. 379, referem que “o termo supletivo” é o prazo de seis meses. Em qualquer dos comentários vejo uma aproximação implícita ao entendimento que defendi *supra* de que, sem o qualificar, o legislador tomou como modelo deste contrato de muito curta duração o termo certo.

que regulam o contrato a termo, deve ser aplicado o artigo 147.<sup>o1325</sup>. Mesmo assim, constitui, parece-me, um convite ao abuso por parte dos empregadores, já que é uma sanção bem mais “leve” do que as que, em geral, afectam a celebração de contrato a termo.

### 6.3.3 Contrato de trabalho a termo em funções públicas

Sem prejuízo da precedência de um procedimento concursal<sup>1326</sup>, regulado na Lei 12-A/2008, a contratação a termo na Administração Pública rege-se, no essencial, pelo RCTFP, anexo à Lei 59/2008, de 9 de Setembro.

A forma do contrato está sujeita às prescrições dos artigos 72.<sup>o</sup>, genericamente aplicável à forma do contrato de trabalho em funções públicas, e 95.<sup>o</sup>, especificamente aplicável ao contrato a termo. Da conjugação destes normativos resulta que o contrato está sempre sujeito à forma escrita e dele devem constar: (a) assinatura das partes, (b) nome ou denominação e domicílio ou sede dos contraentes, (c) modalidade de contrato e respectivo prazo ou duração previsível, quando aplicável, (d) actividade contratada, carreira, categoria e remuneração do trabalhador, (e) local e período normal de trabalho, (f) data do início da actividade, (g) data de celebração do contrato e (h) identificação da entidade que autorizou a contratação; em especial deve, ainda, mencionar: (i) o motivo justificativo do termo estipulado, com indicação expressa dos factos que o integram, devendo estabelecer-se a relação entre a justificação invocada e o termo estipulado e (j) a data da respectiva cessação, sendo o contrato a termo certo<sup>1327</sup>. A renovação do contrato a termo certo está sujeita às mesmas exigências materiais e de forma (artigo 104.<sup>o</sup>, n.<sup>o</sup> 3). A celebração do contrato e as respectivas renovações estão, ainda, sujeitas a publicitação, feita por afixação no órgão ou serviço e inserção em página electrónica, por extracto (artigo 38.<sup>o</sup>, n.<sup>o</sup> 1, alínea b), da Lei 12-A/2008). As exigências, por comparação com aquelas que sujeitam o contrato a termo comum, são aqui maiores, em razão da especificidade que é própria deste contrato, designadamente as menções a carreira, categoria e autorização da entidade competente e a sujeição a publicitação. A necessidade de indicar a modalidade de contrato e respectivo prazo

<sup>1325</sup> Entendimento também subscrito por LUÍS MIGUEL MONTEIRO - PEDRO MADEIRA DE BRITO, *Código do Trabalho Anotado cit.*, 8.<sup>a</sup> edição, p. 390.

<sup>1326</sup> A admissão de trabalhadores na Administração Pública, independentemente da modalidade, está sujeita, por imperativo constitucional (princípios sobre o acesso à função pública, a igualdade perante a lei e o dever de fundamentação dos actos da Administração Pública, previstos nos artigos 247.<sup>o</sup>, n.<sup>o</sup> 2, 13.<sup>o</sup> e 268.<sup>o</sup>, n.<sup>o</sup> 3, respectivamente), a um procedimento concursal publicitado e realizado em condições que garantam a igualdade de tratamento dos candidatos, bem como a imparcialidade e o mérito da decisão de escolha dos trabalhadores (artigos 50.<sup>o</sup> a 57.<sup>o</sup>, por remissão do artigo 39.<sup>o</sup>, n.<sup>o</sup> 2, todos da Lei 12-A/2008). Embora proferidos no âmbito de legislação anterior, mas mantendo a actualidade em face da similitude de soluções, cfr. sobre a necessidade de processo prévio de selecção e sobre a atribuição ao trabalhador do ónus de o provar, os acórdãos do STJ de 03-10-2007, 26-09-2007, 14-11-2007 e 01-10-2008 (fonte: www.dgsi.pt).

<sup>1327</sup> Nos termos do artigo 72.<sup>o</sup>, n.<sup>o</sup> 5, podem, por portaria, ser aprovados modelos oficiais de contratos, bem como a sua informatização e desmaterialização.

ou duração previsível, quando aplicável (artigo 72.º, n.º 2, alínea *b*)), pressupõe que se indique se é de duração indeterminada ou a termo e, neste último caso, se for a termo certo, que se indique o prazo por que é celebrado; a menção à duração previsível, só pode referir-se, a meu ver, ao contrato a termo incerto, o que me parece ser uma incongruência e resultar de excesso de zelo por parte do legislador<sup>1328</sup>.

A falta das menções previstas na lei deve ser corrigida pela entidade empregadora pública, no prazo de 30 dias a contar de requerimento do trabalhador para o efeito. Com excepção da falta de indicação da data de início da actividade, caso em que se considera como tal a data da sua celebração, a consequência para a violação das regras de forma é a nulidade do contrato, com responsabilidade civil, disciplinar e financeira dos dirigentes máximos dos órgãos ou serviços que o tenham celebrado ou renovado (artigo 92.º, n.º 3). Está, portanto, totalmente afastada a possibilidade de conversão do contrato<sup>1329</sup>.

### **6.3.4 Contratos de trabalho a termo com regime especial**

Os contratos de trabalho a termo com regime especial (já abordados *supra*, neste Capítulo, 6.2.3) são, em princípio, contratos formais, até porque o regime regra, o do contrato de trabalho a termo resolutivo previsto no Código do Trabalho, o é. Assim, com excepção do contrato de trabalho com trabalhador reformado ou com mais de setenta anos de idade que não tenha obtido a reforma, que está expressamente dispensado da redução a escrito<sup>1330</sup>, todos os demais são contratos formais, quer porque estão sujeitos ao regime do Código do Trabalho em tudo quanto não seja objecto de previsão especial (é o caso do contrato de trabalho a termo celebrado no âmbito do processo de insolvência para coadjuvar o administrador da insolvência no exercício das suas funções e do contrato de trabalho a termo com profissionais de espectáculos<sup>1331</sup>), quer porque os diplomas que os regulam prevêem especificamente a regra da redução a escrito e um clausulado obrigatório (casos do contrato de trabalho temporário, do contrato do praticante desportivo, do contrato de trabalho a bordo das embarcações de pesca e do contrato de serviço doméstico<sup>1332</sup>).

---

<sup>1328</sup> Esta menção não era necessária no direito anterior (artigo 8.º, n.º 2, alínea *b*), da Lei 23/2004).

<sup>1329</sup> Regressarei mais tarde a esta questão, a propósito do estudo do regime de conversão do contrato a termo.

<sup>1330</sup> Cfr. artigo 348.º, n.º 2, alínea *a*), do CT. Trata-se, como vimos anteriormente, de um contrato de trabalho que vigorou entre as mesmas partes por tempo indeterminado e que, em função da reforma ou da idade do trabalhador, se converteu em contrato a termo certo; no mais, a relação contratual perdura nos moldes anteriores. Não há, portanto, razão para sujeitar o contrato a qualquer formalidade.

<sup>1331</sup> No caso do contrato de trabalho a termo celebrado no âmbito do processo de insolvência por ausência de referência específica à forma do contrato no artigo 55.º, n.º 4, do CIRE, e por aplicação da regra do artigo 9.º do CT; no caso do contrato de trabalho a termo com profissionais de espectáculos, por força de remissão expressa feita pelo artigo 10.º, n.º 2, da Lei 4/2008, que dispõe que «os requisitos de forma previstos no Código do Trabalho para o contrato de trabalho a termo são aplicáveis, com as necessárias adaptações, aos contratos a que se refere o artigo 7.º».

<sup>1332</sup> Cfr., respectivamente, o artigo 181.º, n.º 1, do CT, o artigo 10.º, n.º 2, da Lei 4/2008, de 07-02, o artigo 5.º da Lei 28/98, de 26 de Junho, o artigo 6.º da Lei 15/97, de 31 de Maio e o artigo 3.º do DL 235/92, de 24 de Outubro. Com

Vejamos, então, as regras de forma próprias de cada contrato.

*Contrato de trabalho temporário.*

Tal como o contrato de utilização, o contrato de trabalho temporário é um contrato formal. Segundo o artigo 181.º, n.º 1, do CT, o contrato de trabalho temporário está sujeito a forma escrita, deve ser celebrado em dois exemplares (sendo um para o trabalhador), e deve conter: (a) a identificação, assinaturas, domicílio ou sede das partes e número e data do alvará da licença da empresa de trabalho temporário<sup>1333</sup>; (b) os motivos que justificam a celebração do contrato, com menção concreta dos factos que os integram (o contrato só pode ser celebrado nas situações previstas para a celebração de contrato de utilização: artigo 180.º, n.º 1); (c) a actividade contratada; (d) local e período normal de trabalho; (e) retribuição; (f) data de início do trabalho; (g) termo do contrato; e (h) data da celebração.

Do confronto entre este dispositivo e o regime regra do artigo 141.º, n.º 1, resulta que, com as devidas adaptações, as exigências são semelhantes, a não ser em dois pontos: não se exige aqui, sendo o contrato a termo certo, a indicação da data da sua cessação e não é estabelecida a correspondência entre as datas de início e de celebração no caso de omissão de qualquer delas. Não se descortina outro motivo para as diferenças de redacção a não ser o facto de a fonte deste dispositivo ser, no essencial, o artigo 26.º da Lei 19/2007, que anteriormente regulava o trabalho temporário, e não previa aquelas soluções; a meu ver, se necessário, deve recorrer-se ao artigo 141.º para colmatar as lacunas.

O regime sancionatório afasta-se em alguns aspectos do regime regra do contrato a termo, por necessidade de adaptação às especificidades que lhe são próprias. No entanto, a sanção, nos casos de falta de documento escrito ou omissão ou insuficiência da indicação do motivo justificativo da celebração do contrato, é a mesma, ou seja, considera-se que o contrato de trabalho passa a vigorar sem termo ao serviço da ETT (artigo 181.º, n.º 2, do CT)<sup>1334</sup>; o trabalhador dispõe, no

---

excepção do contrato de serviço doméstico, a redução a escrito é obrigatória, quer o contrato seja a termo ou por tempo indeterminado; no caso do contrato de trabalho a bordo das embarcações de pesca, está também prevista em especial a redução a escrito da prorrogação do contrato a termo.

<sup>1333</sup> A emissão da licença e do correspondente alvará estão previstos no artigo 8.º do DL 260/2009; a ETT deve incluir em todos os contratos e demais documentação o número e a data do alvará de licença (artigo 9.º, n.º 2, alínea a), do mesmo diploma).

<sup>1334</sup> Sobre a falta de redução a escrito do contrato de trabalho temporário, cfr. o acórdão do STJ de 17-03-2010: «O contrato de trabalho temporário está sujeito a forma escrita e esta constitui uma formalidade ad substantiam. A sanção para a inobservância daquela formalidade não é a nulidade do contrato, mas a sua conversão em contrato de trabalho sem termo com a empresa de trabalho temporário. O trabalhador que seja cedido a um utilizador sem estar vinculado à empresa de trabalho temporário por contrato celebrado nos termos do n.º 2 do art.º 17.º do D.L. n.º 358/89, de 17/10 [cfr. actual artigo 181.º do CT], ou por contrato de trabalho temporário considera-se vinculado à empresa de trabalho temporário mediante contrato de trabalho por tempo indeterminado» (fonte: www.dgsi.pt), o acórdão do TRP de 18-09-2006 (fonte: ABÍLIO NETO, *Novo Código do Trabalho cit.*, p. 330) e o acórdão do TRC de 05-04-2000 (fonte: www.dgsi.pt); sobre a insuficiência da indicação do motivo e a consequente conversão do

entanto, do direito de optar antes por uma indemnização. A falta de menção do termo determina aqui uma consequência bem mais leve, já que o contrato se considera, nesse caso, celebrado pelo prazo de um mês, não sendo permitida a sua renovação. Finalmente, a falta de identificação, assinaturas, domicílio ou sede das partes, número e data do alvará da licença da empresa de trabalho temporário, actividade contratada, local de trabalho, período normal de trabalho, retribuição, data de início do trabalho e de entrega de um exemplar do contrato ao trabalhador, constituem contra-ordenação leve, imputável à empresa de trabalho temporário. Chamo, finalmente, a atenção para o facto de não haver previsão de qualquer consequência para a falta de indicação da data de celebração do contrato, podendo como tal ser considerada a data de início do trabalho, quando esta tenha sido mencionada (por aplicação do artigo 141.º, n.º 2), mas se faltarem ambas o problema só poderá ser resolvido por aplicação do artigo 147.º, n.º 1, alínea c), por analogia, e, então, deverá considerar-se o trabalho prestado à empresa de trabalho temporário em regime do contrato de trabalho sem termo.

*Contrato de trabalho a termo de profissionais de espectáculos.*

Como foi já referido, o contrato de trabalho do artista de espectáculos está sujeito a forma escrita e, em especial, o contrato de trabalho a termo, está sujeito aos requisitos de forma previstos no Código do Trabalho para este tipo (artigo 10.º, n.º 1 e n.º 2, da Lei 4/2008). Importa analisar aqui as consequências da falta de redução a escrito e das demais formalidades prescritas: se o contrato (celebrado por tempo indeterminado ou a termo) não for reduzido a escrito, é a sua própria natureza especial que é posta em causa, considerando-se por isso o contrato comum, sujeito ao regime regra do Código do Trabalho, ou poderá entender-se que a forma escrita é uma mera exigência de prova que poderá ser substituída por outro meio? Este último não é, em regra, o entendimento prevalecente sobre a falta de forma nos contratos de trabalho com regime especial: não o é no regime do contrato a termo, como acabámos de ver (artigo 147.º, n.º 1, alínea c), do CT), não é também o caso do contrato a tempo parcial (o artigo 153.º, n.º 3), do contrato de trabalho intermitente (artigo 158.º, n.º 2), da comissão de serviço (artigo 162.º, n.º 4) ou do contrato de trabalho temporário (a termo, artigo 181.º, n.º 2; ou por tempo indeterminado, artigo 183.º, n.º 3); em todos estes casos, a redução a escrito é uma formalidade *ad substantiam* que determina a invalidade do contrato na modalidade escolhida pelas partes, sujeitando-o antes ao regime comum (de contrato sem termo, a tempo completo, sem período de inactividade, etc.).

---

contrato, cfr. os acórdãos do STJ de 17-10-2007 e de 13-07-2005 (fonte: [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)). Sobre a falta de redução a escrito e a omissão do motivo justificativo no contrato de utilização, que determinam a sua nulidade, considerando-se que o trabalho é prestado pelo trabalhador ao utilizador em regime de contrato de trabalho sem termo (artigo 177.º, n.º 4 e n.º 5), cfr. acórdãos do TRL de 27-05-2008, do STJ de 20-11-2003 e do TRC de 05-04-2000 (fonte: [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)).

Entre as modalidades de contrato de trabalho, a única que escapa a este regime é o teletrabalho, em relação ao qual o legislador explicitamente reconhece que «a forma escrita é exigida apenas para prova da estipulação do regime de teletrabalho» (artigo 166.º, n.º 6); a diferença de regime explica-se, parece-me, por esta última modalidade contratual não causar maior precariedade ao estatuto do trabalhador, sendo até, quase sempre, fixada no seu interesse, daí o menor grau de exigência. Regressando ao contrato de trabalho do artista de espectáculos, com base nos considerandos anteriores inclino-me claramente para o primeiro entendimento, de que a forma escrita é aqui uma formalidade *ad substantiam*, pelo que, se o contrato não for reduzido a escrito, é considerado um contrato de trabalho comum, sujeito ao Código do Trabalho (inaceitável seria que a falta de redução a escrito inviabilizasse a demonstração da existência de contrato de trabalho, remetendo o contrato para o regime de prestação de serviços<sup>1335</sup>). Quanto à inobservância dos demais requisitos de forma da celebração de contrato de trabalho a termo, há que respeitar a remissão que o artigo 10.º, n.º 2, da Lei 4/2008 faz para o Código do Trabalho, designadamente, agora, para o artigo 147.º, n.º 1, alínea *c*), com as necessárias adaptações, e decidir em conformidade.

#### *Contrato de trabalho do praticante desportivo.*

O contrato de trabalho desportivo só é válido se for celebrado por escrito, em duplicado, ficando cada uma das partes com um exemplar, e assinado por ambas as partes, dele devendo constar (*a*) a identificação das partes, incluindo a nacionalidade e a data de nascimento do praticante, (*b*) a actividade desportiva que o praticante se obriga a prestar, (*c*) o montante de retribuição, (*d*) a data de início de produção de efeitos do contrato, (*e*) o termo de vigência do contrato, (*f*) a data de celebração. Recorde-se que o contrato é necessariamente celebrado a termo certo, daí a consequência da inobservância dos requisitos formais só poder ser a nulidade do contrato, sem efeitos retroactivos, como é característico do Direito do Trabalho (artigo 122.º, n.º 1, do CT)<sup>1336</sup>.

<sup>1335</sup> Este alerta é dado por JÚLIO GOMES, «Da fábrica à fábrica de sonhos... cit.», p. 217, mas a presunção de existência de contrato de trabalho do artigo 6.º da Lei 4/2008 resolve o problema.

<sup>1336</sup> A formulação legal (artigo 5.º, n.º 2) é a de que «o contrato só é válido se...»; na ausência de outra indicação é aplicável a regra geral do Código Civil, artigo 220.º, de acordo com a qual «a declaração negocial que careça da forma legalmente prescrita é nula quando outra não seja a sanção especialmente prevista na lei» e a sua existência enquanto tal não pode ser provada por testemunhas (artigo 393.º, n.º 1, do CC). Cfr., no sentido defendido, os acórdãos do STJ de 25-06-2002, do TRP de 18-04-2005 e de 07-05-2001 e do TRC de 25-01-2007 e de 11-01-2007, sendo que neste foi decidido que «Num contrato de trabalho desportivo, sujeito a forma escrita e a ser assinado por ambas as partes, é possível fazer prova testemunhal para determinar o montante da remuneração do trabalhador, na medida em que, no segmento contratual respectivo a exigência de redução a escrito do elemento remuneração constitui uma formalidade *ad probationem*. [...] Já quanto à prova da existência do contrato de trabalho desportivo ela não pode resultar de prova testemunhal, sendo nulo todo o contrato dessa natureza que não observe a forma escrita. [...] Porém, em matéria de contrato de trabalho os efeitos jurídicos do contrato nulo subsistem como se fosse válido

*Contrato de trabalho a termo a bordo de embarcações de pesca.*

O contrato de trabalho, por tempo indeterminado ou a termo, está sujeito à forma escrita, devendo ser assinado por ambas as partes e conter, pelo menos, as seguintes indicações: (a) nome ou denominação e residência dos contraentes, (b) categoria profissional e retribuição do marítimo, (c) a data de celebração do contrato e do início dos seus efeitos, (d) a duração do contrato ou, no caso de contrato a termo incerto, o nome do marítimo substituído ou a indicação da actividade da pesca sazonal para que o marítimo foi contratado e, no caso de campanha, o local de pesca e (e) o instrumento de regulamentação colectiva de trabalho aplicável, quando seja o caso. Encontra-se igualmente sujeita à observância da forma escrita a prorrogação do contrato a termo. O não cumprimento da exigência de forma escrita é imputável ao armador e a respectiva nulidade só é invocável pelo marítimo<sup>1337</sup>.

*Contrato de trabalho a termo de serviço doméstico.*

O contrato de serviço doméstico não está sujeito a forma especial, salvo se for celebrado a termo, caso em que este deve ser escrito (artigos 3.º e 5.º, n.º 3 e n.º 4, *a contrario*). A falta de estipulação escrita do termo quando este resulte da «natureza transitória ou temporária do trabalho a prestar», determina que o contrato se considere celebrado «pelo período em que persistir o motivo determinante»; se a falta de redução a escrito afectar o contrato a termo certo celebrado sem causa justificativa (só por as partes o terem convencionado), é nula a estipulação da cláusula acessória e o contrato vale, por isso, sem termo.

## **6.4 Duração, renovação e conversão**

MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO<sup>1338</sup> identifica, nesta matéria, três principais linhas orientadoras: (i) preferência pela aposição de termo certo, considerando que a celebração de contrato a termo certo é permitida genericamente nas circunstâncias previstas no artigo 140.º, n.º 1, sendo o elenco do n.º 2 meramente exemplificativo, enquanto a aposição de termo incerto num contrato só pode ter lugar nos casos previstos no elenco taxativo do artigo 140.º, n.º 3<sup>1339</sup>; (ii) preferência por contratos de maior duração, evidenciada pela formulação do artigo 148.º, n.º 2,

---

em relação ao tempo em que esteve em execução – artº 115º do Código do Trabalho [de 2003; actual 122.º]. [...] Daí que a prova dos elementos do contrato nulo, enquanto tal, tenham de ser apurados para determinar os seus efeitos, não havendo limitações de prova a este respeito» (fonte: www.dgsi.pt).

<sup>1337</sup> Cfr. artigo 6.º, n.º 3 da Lei 15/97. Se a forma escrita estivesse prescrita somente no contrato a termo, ainda se poderia pôr como hipótese que a nulidade afectasse somente a cláusula acessória, o que importaria a redução do contrato (artigo 114.º do CT), mas como a forma é imperativa também no contrato sem termo, aquela hipótese deve ser descartada.

<sup>1338</sup> *Direito do Trabalho, Parte II... cit.*, p. 251.

<sup>1339</sup> Além de que os motivos de fomento empresarial e do emprego só são atendíveis na celebração de contrato a termo certo (artigo 140.º, n.º 4).



que só admite a contratação por menos de seis meses em alguns casos, proíbe a celebração por prazo inferior à duração prevista para a tarefa ou serviço a realizar e estabelece o prazo mínimo de seis meses (duração regra dos contratos a termo certo) quando não sejam respeitadas as regras anteriores; *(iii)* objectivo da não eternização dos contratos a termo, pela fixação de limites rígidos à duração do contrato e à sua renovação, sendo a termo certo, e conversão do contrato em contrato sem termo (provavelmente a mais gravosa das consequências do ponto de vista do empregador) no caso de inobservância destas regras.

As soluções, em matéria de duração, são diferentes conforme se trate de contrato a termo resolutivo certo ou incerto, mas em ambos os casos a preocupação do legislador é controlar o grau de instabilidade gerado por este tipo de contratação, mantendo-o em níveis aceitáveis do ponto de vista do trabalhador.

Iniciarei o tratamento do tema da duração do contrato a termo com o contrato a termo certo, no âmbito do qual serão abordados, para além do regime regra, os contratos de muito curta duração e os contratos celebrados por prazo inferior a seis meses; de seguida, será tratado o regime do termo incerto e, finalmente, as especificidades próprias dos contratos com regime especial.

#### **6.4.1 Contrato de trabalho a termo resolutivo certo**

«O contrato a termo certo dura pelo período acordado»<sup>1340</sup>, embora deva respeitar determinadas balizas legais. Esta fórmula, expressamente vertida no Código do Trabalho anterior, tinha duas virtualidades, exprimir a ideia de que é às partes que cabe adequar a duração do contrato à da sua causa e resolver o problema do desaparecimento do motivo justificativo do contrato antes do decurso do prazo: o contrato não cessa antecipadamente, antes termina só no termo do período convencionado (caso, por exemplo, da substituição de um trabalhador ausente por motivo de doença por outro contratado por seis meses e que, ao fim de três meses, obtém a reforma por invalidez, ou da obra executada num período recorde inferior ao inicialmente previsto pelo qual o trabalhador foi contratado<sup>1341</sup>). Apesar de o Código actual, na norma

---

<sup>1340</sup> Expressão que iniciava o artigo 139.º, n.º 1, do CT de 2003, sobre duração do contrato a termo certo. Corresponde-lhe o actual artigo 148.º, com várias alterações: supressão desta expressão inicial do n.º 1 do artigo 139.º, incorporação do anterior artigo 142.º sobre contratos a termo certo celebrados por prazo inferior a seis meses e inserção de duas regras novas, uma que estabelece um limite de seis anos à duração dos contratos a termo incerto e a outra sobre o cômputo do limite de três anos de duração dos contratos a termo certo (ambas a seu tempo objecto de estudo).

<sup>1341</sup> Esta última hipótese é tratada no acórdão do TRE de 31-10-2006: «Da factualidade apurada resultou provado, por outro lado, que tais obras teriam efectivamente a duração previsível de seis meses, e a conclusão das mesmas estava prevista para o final de Janeiro de 2005. Provou-se ainda que a conclusão dessas obras veio a verificar-se, no entanto, no final de Dezembro de 2004. É do conhecimento comum o frequente desfasamento entre aquele que é o tempo previsível para a execução de uma obra de construção civil, e o tempo que no final acaba por durar a execução dessa obra. Se por vezes a obra se prolonga muito para além do que é agendado (e não faltam exemplos conhecidos), também é certo que noutros casos, por razões de mercado ou outras, a execução se faz em tempo recorde, e os prazos acordados são encurtados. Daí que não pareça dever ser relevado, para efeitos de validade do motivo justificativo do

correspondente, o artigo 148.º, ter deixado cair o texto acima transcrito, mantenho o mesmo entendimento sobre o actual regime, apesar de considerar que a eliminação daquela menção pode causar dúvidas sobre a intenção subjacente do legislador.

A autonomia das partes não é limitada pelo estabelecimento de prazos de *duração mínima*. De facto, o contrato, se deve ter uma duração adequada à satisfação do motivo que lhe dá causa, pode ser celebrado por um dia, por uma semana ou por um mês, apesar de, como se disse anteriormente, o legislador utilizar como duração de referência, os seis meses.

Esta ideia é posta em evidência pela previsão dos contratos de muito curta duração (artigo 142.º) e dos contratos por prazo inferior a seis meses (artigo 148.º, n.º 2). Começemos, então, pela análise dos primeiros.

Os contratos de muito curta duração, desde que celebrados para realização de tarefa sazonal agrícola, evento turístico ou actividade artística, com uma duração não superior a uma semana, estão, como se viu anteriormente, dispensados de forma escrita, substituída pelo preenchimento de um formulário electrónico. A possibilidade de as partes renovarem estes contratos ou de celebrarem novos contratos é limitada a sessenta dias de trabalho por ano civil. A violação destes requisitos tem por consequência que o contrato se considere celebrado por seis meses, considerando-se neste cômputo a duração de contratos anteriores celebrados ao abrigo deste regime.

Estas duas últimas soluções suscitam dúvidas, designadamente sobre o seu alcance e conjugação com os regimes que são regra para a generalidade dos contratos a termo: (1) ao que parece, o n.º 2 do artigo 142.º, ao estabelecer a duração total de 60 dias de trabalho no ano civil para os contratos celebrados entre o mesmo empregador e o mesmo trabalhador, afasta os limites à renovação (artigo 148.º, n.º 1) e à celebração sucessiva de contratos a termo (artigo 143.º), substituindo-os por esta única limitação de sessenta dias por ano civil; (2) se bem se percebe a ideia ínsita na norma do n.º 3 do artigo 142.º, ela significa que se o contrato for inicialmente celebrado no âmbito de uma actividade não contemplada ou por mais de uma semana ou sem comunicação à Segurança Social ou, ainda, se a duração num ano civil se prolongar por mais de sessenta dias, o empregador fica vinculado por seis meses<sup>1342</sup>, o que abre uma “janela” aos empregadores menos escrupulosos, que poderão, por exemplo, contratar para outras actividades,

---

termo, o facto de as obras referidas no contrato dos autos terem durado cinco meses, e não os seis meses que inicialmente se previam. Parece óbvio que não existe a manifesta desconformidade entre o motivo invocado e a realidade fáctica da prestação de trabalho, de que fala o apelada na contra-alegação do recurso» (fonte: www.dgsi.pt).<sup>1342</sup> Mas se a celebração do contrato violar outras regras que não as que são específicas à sua curta duração, a consequência terá que ser a que afecta em geral os contratos a termo (por exemplo, se o contrato for celebrado por motivos diferentes dos previstos no artigo 140.º, ou se for omissa ou insuficiente a sua justificação, então, o contrato considera-se sem termo).

sujeitando-se a uma única consequência: a de o contrato se considerar celebrado por seis meses... Tudo visto, parece ter sido intenção do legislador afastar a aplicação dos regimes regra de renovação, de celebração sucessiva de contratos e de conversão, enquanto limites e instrumentos sancionatórios da contratação a termo, no caso dos contratos de muito curta duração, o que, se pode ser adequado a essa curta duração, pode, por outro lado, facilitar a actuação ilegal de alguns empregadores e constituir um primeiro “esboço” feito pelo legislador de um futuro regime geral mais flexibilizador para as empresas e mais precário para os trabalhadores<sup>1343</sup>.

Que o contrato a termo não tem limites mínimos de duração (apesar da duração de referência de seis meses) é, também, evidenciado pela possibilidade de celebrar contratos por prazo inferior a seis meses.

Escapando à regra, o artigo 148.º, n.º 2, permite celebrar contratos por prazo inferior a seis meses para fazer face às necessidades temporárias do empregador enunciadas nas alíneas *a)* a *g)* do n.º 2 do artigo 140.º, ou seja, para substituição de trabalhador ausente, actividade sazonal ou de ciclo anual de produção irregular, acréscimo excepcional de actividade da empresa e execução de tarefa ocasional ou serviço determinado precisamente definido e não duradouro. Não é admitida a celebração de contrato de trabalho por menos de seis meses nas situações da alínea *h)*, de execução de obra, projecto ou outra actividade definida e temporária, nem nas do n.º 4, de incentivo económico e ao emprego<sup>1344</sup>.

O mesmo n.º 2 do artigo 148.º determina, ainda, que *a duração do contrato não pode ser inferior à prevista para a tarefa ou serviço a realizar*. À primeira vista esta referência parece desnecessária, uma vez que já resulta do enunciado da cláusula geral do artigo 140.º, n.º 1, aplicável a todos os contratos a termo resolutivo, que o contrato a termo só pode ser celebrado pelo período estritamente necessário à satisfação das necessidades temporárias que justificam a sua utilização, mas, de facto, as formulações não coincidem. A formulação do n.º 2 do artigo 142.º significa que a duração do contrato não pode ser *inferior* à da tarefa ou serviço a realizar, enquanto a do n.º 1 do artigo 140.º significa que essa duração não pode ser *superior*. Se parece estarmos perante duas formulações de uma mesma regra, a da coincidência estrita entre a duração do contrato e a da situação que o sustenta, elas revelam, no entanto, diferentes preocupações: a primeira alerta para o facto de uma contratação de tão curto prazo aumentar a instabilidade

<sup>1343</sup> Cfr., sobre estas questões, SUSANA SOUSA MACHADO, *Contrato de trabalho a termo... cit.*, p. 214-215.

<sup>1344</sup> Mas é admitida a prorrogação por menos de seis meses: cfr. acórdão do TRL, de 06-06-2007 (fonte: www.dgsi.pt), em que se decidiu que «o contrato de trabalho a termo, com esta motivação [trabalhador à procura de primeiro emprego], só pode ser celebrado por prazo não inferior a seis meses, mas nada impede que o mesmo seja prorrogado por um prazo de três meses, desde que se verifiquem as exigências materiais da sua celebração e desde que nessa prorrogação sejam observadas as exigências de forma e as formalidades previstas na lei».

pessoal e laboral do trabalhador e, por isso, só a título excepcional e em estrita correspondência com a duração da necessidade ser admitida; já a segunda, destina-se a evitar o prolongamento excessivo da contratação a termo e a sua utilização indevida para fazer face a necessidades permanentes. Quanto à sanção para a eventual violação deste comando (pense-se, por exemplo, numa contratação por sete dias para assegurar uma exposição que deve durar duas semanas), face ao silêncio da lei, as alternativas são: a conversão do contrato em contrato sem termo (sanção regra no regime do contrato a termo), que o contrato seja considerado celebrado por seis meses (por aplicação do artigo 148.º, n.º 3) ou fazer-lhe corresponder a duração da necessidade que visa satisfazer (no caso do exemplo, considerar-se-ia o contrato celebrado por quinze dias). A primeira solução é claramente excessiva, até porque existe uma justificação válida para a celebração do contrato; entre as outras duas apresentadas, propendo para a última, por ser a mais adequada ao tipo de infracção e, ao mesmo tempo, ser a mais consentânea com a vontade manifestada pelas partes que, embora tenham fixado ao contrato uma duração inferior, o celebraram em razão de um motivo a que corresponde uma determinada duração; a meu ver é esta duração que deve prevalecer<sup>1345</sup>.

Ainda que clara no propósito, a formulação do n.º 2 do artigo 148.º coloca outros problemas, sobre (i) o momento em que a adequação entre a duração do motivo e o prazo do contrato deve ser verificada e (ii) a relevância das circunstâncias supervenientes surgidas antes da renovação. Vejamos: (i) a adequação material entre a duração do motivo e o prazo do contrato deve ser «interpretada no contexto factual existente à data da celebração do contrato»<sup>1346</sup>, não tendo que ser consideradas alterações supervenientes que as partes não podiam antever (isto é, se as partes celebraram o contrato por três meses, porque era essa a previsão objectiva feita pelo empregador para a duração da obra, este não pode ser penalizado pelas condições meteorológicas excepcionais que entretanto atrasaram a sua conclusão em seis meses); (ii) se a alteração de circunstâncias se verifica antes da renovação, as partes devem submeter o contrato a uma renovação expressa que adequa a sua duração à da situação nas novas circunstâncias (no caso do exemplo, o contrato seria renovado por seis meses), mas o que acontece se, ao invés, permitirem que o contrato se renove automaticamente? Considerando que a duração não pode ser inferior à prevista para a tarefa ou serviço a realizar, a renovação, mesmo automática, deve ter a duração correspondente à da situação resultante da alteração superveniente (renovação automática pelo período correspondente à nova duração da situação, seis meses) ou, ao contrário, deve considerar-

---

<sup>1345</sup> Cfr. JÚLIO GOMES, *Direito do Trabalho cit.*, p. 606, nota 1529, a quem pertence o exemplo que ilustra o texto, e SUSANA SOUSA MACHADO, *Contrato de Trabalho a Termo... cit.*, p. 213-214. Adota-se uma posição diferente da dos autores citados que, entre as hipóteses apresentadas, preferem a aplicação do artigo 148.º, n.º 3, considerando o contrato celebrado por seis meses.

<sup>1346</sup> LUÍS MIGUEL MONTEIRO e PEDRO MADEIRA DE BRITO, *Código do Trabalho Anotado cit.*, 8.ª edição, p. 402.

se feita por prazo igual ao prazo inicial (de novo usando o exemplo, a renovação automática faz-se por três meses, sendo eventualmente necessária uma segunda renovação)? O entendimento de que a regra do n.º 2 do artigo 148.º, de que a duração do contrato não pode ser inferior à da tarefa ou serviço a realizar, só visa a fixação inicial do prazo e, por isso, não afecta a validade do termo estipulado nem impede a renovação automática, por prazo idêntico, é defendido por LUÍS MIGUEL MONTEIRO e PEDRO MADEIRA DE BRITO<sup>1347</sup>; o entendimento contrário, de que a duração da renovação, mesmo que opere automaticamente, também deve coincidir com a duração da tarefa ou serviço a realizar, é subscrito, designadamente, por JORGE LEITE, MARIA IRENE GOMES e FILIPE FRAÚSTO DA SILVA<sup>1348</sup>. É este último entendimento que subscrevo, quer porque se o contexto factual para aferir da duração inicial é o da celebração do contrato, então o contexto factual para aferir da duração da renovação é o da própria renovação, quer porque é a interpretação mais consentânea com o «propósito de prevenir dissídios entre as partes, quanto à medida efectiva da perdurabilidade do contrato»<sup>1349</sup>.

Fora dos casos previstos no artigo 148.º, n.º 2, o contrato é considerado celebrado por seis meses, «desde que corresponda à satisfação de necessidades temporárias da empresa»; o n.º 3 do artigo 148.º, que assim preceitua, numa fórmula bem mais esclarecedora do que a das normas que o antecederam (os artigos 142.º, n.º 3, do CT de 2003, e 45.º, n.º 3, da LCCT), significa que se o contrato for celebrado fora dos casos a que se refere o n.º 2, mas dentro dos previstos no artigo 140.º, n.º 1 e 2, ou seja, para satisfação de necessidades temporárias, a sanção é a conversão em contrato a termo por seis meses, mas se o contrato for celebrado sem justificação ou se a justificação apresentada não tiver assento legal, a cominação é a geral, do artigo 147.º, n.º 1, alíneas *a)* ou *b)*, conforme o caso, ou seja, considera-se o contrato sem termo por nulidade da estipulação da cláusula acessória<sup>1350</sup>.

Finalmente, a renovação do contrato impropriamente celebrado por período inferior a seis meses e, por isso, considerado em vigor por este prazo, sendo tácita, deve também entender-se feita por seis meses (se o contrato se converteu *ope legis* em contrato por seis meses, a sua renovação tácita deve ser pelo mesmo prazo) ou deve dar-se relevo à última manifestação de vontade das partes e entendê-la feita pelo tempo inicialmente aprazado (inferior a seis meses)? A

<sup>1347</sup> *Código do Trabalho Anotado cit.*, 8.ª edição, p. 402.

<sup>1348</sup> Cfr. JORGE LEITE, *Direito do Trabalho cit.*, vol. II, p. 200, MARIA IRENE GOMES, «Considerações sobre o regime...» cit., p. 160 e FILIPE FRAÚSTO DA SILVA, «30 anos de contrato...» cit., p. 224.

<sup>1349</sup> Cfr. MARIA IRENE GOMES, «Considerações sobre o regime...» cit., p. 161.

<sup>1350</sup> Cfr., no mesmo sentido, JÚLIO GOMES, *Direito do Trabalho cit.*, p. 599 e LUÍS MIGUEL MONTEIRO - PEDRO MADEIRA DE BRITO, *Código do Trabalho Anotado cit.*, 8.ª edição, p. 402. A expressão empregue no texto legal, «desde que corresponda à satisfação de necessidades temporárias da empresa», seria mais correcta se não incluísse a referência a *empresa*, uma vez que, como se viu a propósito da análise do artigo 140.º, n.º 1, o contrato a termo não é um instrumento privativo das empresas.

discussão partiu da análise de um acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 27-01-1999<sup>1351</sup>, que sustentou este último entendimento no caso de um contrato indevidamente celebrado inicialmente por três meses ao qual foi aplicada a regra da lei anterior (artigo 45.º da LCCT) correspondente ao actual n.º 3 do artigo 148.º: tendo sido objecto de renovação automática, o tribunal entendeu que esta deveria ser considerada como feita pelo período convencionado de três meses, respeitando a vontade manifestada pelas partes<sup>1352</sup>. A tomar posição no debate, propendo para o primeiro entendimento apresentado, o de que a renovação, sendo tácita, deve entender-se feita por seis meses, considerando, designadamente, a razão de ser do regime destes contratos de curto prazo, que aumentam a instabilidade pessoal e laboral do trabalhador e que, por isso, só a título excepcional e em estrita correspondência com a duração da necessidade devem ser admitidos, o carácter sancionatório da conversão em seis meses, que o segundo entendimento apresentado e defendido pelo STJ de algum modo desvirtua, e a própria lógica do sistema de renovação automática, que é por prazo igual ao inicial (neste caso não o acordado mas o determinado *ope legis*) e sujeito à verificação das circunstâncias da sua admissibilidade (que, no caso, se não sustentavam a celebração por três meses, também não permitem a renovação pelo mesmo prazo).

Se o contrato a termo não tem, como se demonstrou, duração mínima, o mesmo não se pode dizer da sua duração máxima, estabelecida, sendo o termo certo, nas várias alíneas do artigo 148.º, n.º 1<sup>1353</sup>: *a*) dezoito meses, quando se tratar de pessoa à procura de primeiro emprego; *b*) dois anos, nos casos em que o contrato a termo certo opera como incentivo empresarial<sup>1354/1355</sup> ou

---

<sup>1351</sup> Cfr. *CJ*, 1999, I, p. 159.

<sup>1352</sup> Cfr., no mesmo sentido do acórdão citado, LUÍS MIGUEL MONTEIRO e PEDRO MADEIRA DE BRITO, *Código do Trabalho Anotado cit.*, p. 251 e, em sentido contrário, MARIA IRENE GOMES, «Considerações sobre o regime...» cit., p. 158, nota 64.

<sup>1353</sup> O regime estabelecido no artigo 148.º relativo à duração do contrato de trabalho a termo certo não se aplica, por força do disposto no artigo 7.º, n.º 5, alínea *d*), da Lei 7/2009, de 12 de Fevereiro, que aprovou o Código do Trabalho, a situações constituídas ou iniciadas antes da sua entrada em vigor, ou seja, antes de 17-02-2009.

<sup>1354</sup> A duração do contrato a termo para lançamento de nova actividade, início de laboração de empresa ou de estabelecimento (motivo previsto no artigo 140.º, n.º 4, alínea *a*)), deve respeitar, segundo JORGE LEITE, «Contrato a termo por lançamento...» cit., p. 84-86, três parâmetros: *a*) não pode ser inferior a seis meses (como resulta, *a contrario*, do artigo 148.º, n.º 2); *b*) não pode ser superior a dois anos, haja ou não renovação (como resulta da norma em análise); *c*) não pode prolongar-se para além do termo do chamado *período de lançamento* («limite que resulta da própria razão de ser do reconhecimento legal desta modalidade de contrato»); o Autor propõe, ainda, que se distinga este último período de um outro a que chama *período de celebração do contrato*, que não se encontra previsto na lei, mas para o qual propõe, em termos de direito a constituir, a duração de seis meses. JOÃO LEAL AMADO, em comentário ao acórdão do STJ de 28-05-2008, a seguir citado, escreve: «O que a nossa lei laboral quis foi [...]: permitir que, nos seus primeiros dois anos de vida, o estabelecimento possa ser suporte de empregos temporários e precários. Decorrido esse “período de garantia” de dois anos – mas, note-se, só então –, o legislador considera suficientemente fundadas as perspectivas de subsistência ou de sucesso do empreendimento em causa, pelo que “retira o tapete” aos contratos a prazo nesse estabelecimento»: «Renovação de contrato a termo por início de laboração de estabelecimento: uma miragem?», *Questões Laborais*, Ano XV – n.º 31 – Janeiro/Junho 2008, p. 115-127 [p. 123].

promove o emprego de desempregados de longa duração ou noutras situações previstas em legislação especial de política de emprego; c) três anos, no caso dos contratos celebrados com fundamento na cláusula geral do artigo 140.º, n.º 1, que visam a satisfação de necessidades temporárias do empregador<sup>1356</sup>.

A par com uma duração máxima, o sistema estabelece um número máximo de renovações: o contrato a termo certo só pode ser renovado três vezes<sup>1357</sup>. Estes limites – duração e número de renovações – são disjuntivos<sup>1358</sup>: o contrato não pode exceder três anos, incluindo renovações<sup>1359</sup>, nem ser renovado mais de três vezes. O modo como operam pode ser ilustrado com alguns exemplos: um contrato celebrado inicialmente pelo prazo de um ano pode renovar-se duas vezes, atingindo neste caso a duração máxima de três anos; já um contrato celebrado inicialmente por seis meses, sendo objecto de três renovações, não completa mais do que dois anos de duração. Ao

<sup>1355</sup> Entre a jurisprudência, cfr. os acórdãos do STJ, de 28-05-2008: «na verdade, o prazo de dois anos previsto no n.º 3 do artigo 139.º refere-se à duração máxima do contrato de trabalho a termo certo e não ao limite temporal do motivo justificativo da contratação a termo, ou seja, não vale, igualmente, como limite legal do período de lançamento da nova actividade ou de início de laboração do novo estabelecimento» e de 14-03-2007: «Para efeitos do início da actividade produtiva [...] deve considerar-se lançada a actividade a partir do momento em que se iniciam as operações directamente dirigidas à produção do bem ou serviço, excluindo-se as fases de preparação das condições de decisão (estudos, projectos, etc.) e de preparação das condições de produção (autorizações administrativas, encomendas e montagem dos equipamentos, contratação de trabalhadores, etc.)» (fonte: www.dgsi.pt).

<sup>1356</sup> Ao cômputo do prazo inicial (e das renovações) aplicam-se, em caso de dúvida, as regras do artigo 279.º do CC, designadamente a que resulta da sua alínea c), «o prazo fixado em semanas, meses ou anos, a contar de certa data, termina às 24 horas do dia que corresponda, dentro da última semana, mês ou ano, a essa data». «Estas são, porém, regras supletivas, pelo que cederão perante estipulação diversa, sendo certo que do texto contratual deve constar a data da (primeira) cessação»: LUÍS MIGUEL MONTEIRO e PEDRO MADEIRA DE BRITO, *Código do Trabalho Anotado cit.*, 8.ª edição, p. 401. Sobre a contagem do prazo, cfr. os acórdãos do STJ de 24-05-2006: «consta do documento em causa que "[o] contrato é celebrado pelo prazo de 6 meses, com início em 11/07/01 (...)», o que significa que ele começou a ser executado, ou seja, o trabalho começou a ser prestado em 11 de Julho de 2001, pelo que os 6 meses de duração se completariam em 10 de Janeiro de 2002, e, havendo prorrogação por mais 6 meses, com início em 11 de Janeiro de 2002, tem de concluir-se, como no acórdão recorrido, que o respectivo termo estava "programado" para 10 de Julho de 2002.» e de 02-05-2007: «num contrato a termo pelo prazo de seis meses, com início em 1 de Janeiro de 2001, data em que começou a ser executado, o respectivo prazo terminaria em 30 de Junho seguinte, momento em que se completava o período de duração do contrato ajustado entre as partes» (fonte: www.dgsi.pt).

<sup>1357</sup> O direito anterior, que fixava os mesmos limites à duração do contrato a termo certo, só admitia duas renovações (artigo 139.º do CT de 2003 e, antes deste, o artigo 44.º da LCCT). A possibilidade de extensão do contrato para além destes limites era equacionada, a título excepcional, no CT de 2003, no n.º 2 do artigo 139.º, nos seguintes termos: «decorrido o período de três anos ou verificado o número máximo de renovações, o contrato pode ser objecto de mais uma renovação, desde que a respectiva duração não seja inferior a um nem superior a três anos», isto é, o contrato de trabalho a termo certo podia, afinal, durar até seis anos, embora com agravamento da taxa social única a cargo do empregador (artigo 138.º do CT e artigos 171.º a 174.º do RCT). Este regime foi eliminado na revisão de 2009, por recomendação da CLBRL que, no seu parecer (*Livro Branco cit.*, p. 104), lhe apontava dois defeitos: «por um lado, permitiria alongar artificialmente relações precárias que, de outro modo, tenderiam a estabilizar-se; por outro, nem sequer corresponderia a uma necessidade organizacional consistente, dada a admissibilidade da contratação a termo incerto [que não tinha, no Código de 2003, limite de duração máxima; hoje, mesmo o contrato a termo incerto tem limite máximo de seis anos, como a seu tempo veremos]».

<sup>1358</sup> Neste sentido, cfr. LUÍS MIGUEL MONTEIRO e PEDRO MADEIRA DE BRITO, *Código do Trabalho Anotado cit.*, 8.ª edição, p. 401.

<sup>1359</sup> A formulação legal adoptada no CT de 2003, e mantida no actual Código, constitui um melhoramento relativamente à anterior (artigo 44.º, n.º 2, da LCCT), que não incluía expressamente as renovações no limite de três anos, o que suscitava alguma controvérsia entre a doutrina e a jurisprudência quanto à possibilidade de o contrato ser inicialmente celebrado por prazo superior a três anos, não renovável.

contrário, um contrato celebrado inicialmente pelo prazo de um ano e meio, pode renovar-se uma vez, completando assim a duração máxima de três anos e não pode ser objecto de mais renovações, enquanto um contrato celebrado inicialmente por três anos é insusceptível de renovação. Não é admissível a celebração de contratos por mais de três anos.

De forma inovadora e, parece-me, para preservar o efeito útil dos limites legais à duração e ao número de renovações contratuais e, ainda, como complemento do mecanismo da proibição de celebração sucessiva de contratos previsto no artigo 143.º, adiante tratado, o n.º 5 do artigo 148.º estabelece que, no cômputo de três anos a que se refere a alínea c) do n.º 1, é incluída «a duração de contratos de trabalho a termo ou de trabalho temporário cuja execução se concretiza no mesmo posto de trabalho, bem como de contrato de prestação de serviço para o mesmo objecto, entre o trabalhador e o mesmo empregador ou sociedades que com este se encontrem em relação de domínio ou de grupo ou mantenham estruturas organizativas comuns».

Duas observações prévias sobre a aplicação no tempo e a natureza jurídica desta norma: segundo o artigo 7.º, n.º 5, alínea d), da Lei Preambular, o n.º 5 do artigo 148.º só é aplicável aos contratos celebrados após a sua entrada em vigor e, segundo o artigo 139.º, é uma das poucas normas do regime do contrato de trabalho a termo resolutivo que não pode ser afastada por IRCT.

Este dispositivo novo coloca dúvidas sobre o seu alcance e sobre a articulação com o já referido artigo 143.<sup>o1360</sup>. Vejamos.

Quanto ao alcance, a leitura permite adivinhar que o intuito do legislador é impedir quaisquer tentativas do empregador de evitar a conversão do contrato pelo decurso do prazo de três anos: sem esta norma, o empregador seria tentado a contornar a imposição legal da conversão, celebrando sucessivamente contratos de tipo diferente em vez de renovar o contrato a termo que se converteria em contrato sem termo ao fim de três anos<sup>1361</sup>. Ora, a nova regra impede esta

---

<sup>1360</sup> Segundo MARIA IRENE GOMES, «Primeiras reflexões sobre a revisão...» cit., p. 298, trata-se de uma das novas normas introduzidas pela reforma de 2009 que maiores dificuldades de interpretação suscitará, quanto aos pressupostos e quanto às consequências jurídicas.

<sup>1361</sup> Não existe ainda jurisprudência sobre a aplicação deste dispositivo, no entanto, o TRL, em acórdão de 09-12-2008, reportando-se a factos anteriores à entrada em vigor do actual Código e, por isso, na ausência de disposição expressa, resolveu correctamente o problema, qualificando-o como um caso de fraude à lei. Vale a pena transcrever o sumário, ainda que extenso, pela clareza e acerto do seu conteúdo: «Se, tanto durante o cumprimento dos contratos de trabalho (formalmente) a termo certo celebrados entre o trabalhador e uma empresa, como durante o cumprimento dos contratos de trabalho (formalmente) temporário a termo incerto celebrados entre o trabalhador e outra empresa, mas de que foi beneficiária, como utilizadora, a primeira empresa, o trabalhador sempre exerceu, durante mais de três anos e cinco meses, no mesmo local, as mesmas funções, na dependência hierárquica das mesmas pessoas, durante idêntico regime horário, é legítimo concluir que ocupou ininterruptamente, ao longo daquele período temporal, o mesmo posto de trabalho, apesar de vinculado alternadamente ora a uma ora a outra empresa; [...] No caso concreto, a sucessão de contratos firmados entre a A. e, alternadamente, cada uma das RR. – pertencentes ao mesmo grupo empresarial – para exercer, afinal, as mesmas funções e satisfazer as mesmas necessidades da 2ª R., no mesmo posto de trabalho, indicia com clareza a intenção das RR. de contornar a lei, procurando impedir as consequências que o sistema legal retira da ultrapassagem de certos limites temporais na prestação de trabalho temporário ou mediante contrato a termo, assim como ao número de renovações possíveis neste tipo de contrato (art. 9º nº 5 do DL 358/89 de 17/10 e 44º nº 2 e 47º LCCT), ou seja, obviar à passagem da A. a trabalhadora por tempo indeterminado. [...] Esta sucessão de contratos de trabalho da mesma trabalhadora com



actuação abusiva, ao estabelecer o paralelo entre ambas as práticas. Em articulação com este dispositivo, o artigo 147.º, n.º 2, alínea *b*), por sua vez, determina a conversão em contrato sem termo das situações de emprego que: (i) excedam os três anos de duração máxima, quer sejam do mesmo tipo ou de tipos diferentes; (ii) vinculem o *mesmo* empregador<sup>1362</sup> (ou sociedades que com este se encontrem em relação de domínio ou de grupo ou mantenham estruturas organizativas comuns<sup>1363</sup>) e o *mesmo* trabalhador; (iii) para o *mesmo* posto de trabalho ou, no caso de contrato de prestação de serviço, com o *mesmo* objecto contratual. Cada um destes pressupostos levanta dificuldades, o mais complicado dos quais respeita à contabilização das sucessivas contratações abrangidas: terão de ser continuadas, isto é, sem qualquer interrupção entre si ou também são consideradas se separadas por intervalos de tempo?<sup>1364</sup> MARIA IRENE GOMES encontrou para esta

---

empresas distintas, mas em contexto de grupo, portanto com interesses comuns, para exercer as mesmas funções e satisfazer as mesmas necessidades da empresa que, ora surge como utilizadora do trabalho temporário, ora directamente como empregadora, ocupando a trabalhadora o mesmo posto de trabalho, não aconteceu de forma alguma no interesse da trabalhadora, mas apenas no exclusivo interesse das empresas em causa, que sob a aparência do cumprimento da lei, mais não visaram do que contornar as restrições legais ao recurso ao trabalho precário. [...] Revela-se esta conduta como evidente fraude à lei, configurando verdadeiro abuso da personalidade colectiva, com atentado dos direitos da trabalhadora (designadamente o direito constitucional à segurança no emprego), o que justifica o recurso ao instituto da desconsideração da personalidade, com a consequente condenação solidária» (fonte: www.dgsi.pt).

<sup>1362</sup> O legislador refere, indistintamente, o empregador do contrato de trabalho a termo e o empregador do contrato de trabalho temporário, ora, neste último contrato, quem logra ocupar certo posto de trabalho é o utilizador, não o empregador do trabalhador temporário (a ETT). Quer dizer, o legislador parece assumir que o empregador que contrata para o mesmo posto de trabalho, a termo e através de contrato de trabalho temporário, é o mesmo, e não é. Esta descoordenação entre a *ratio* da norma e a sua estatuição pode ser ultrapassada por uma de duas soluções: (i) ou o cômputo conjunto da duração dos contratos a termo e temporário, no mesmo posto de trabalho, apenas acontece se empresa de trabalho temporário e utilizador forem a mesma pessoa (hipótese rara) ou, embora distintas, pertencerem ao mesmo grupo societário ou partilharem estruturas organizativas (hipótese mais comum); (ii) ou o legislador adoptou, nesta disposição e para este fim, um conceito lato de empregador, identificando-o, não com a pessoa que contrata o trabalhador, mas com quem utiliza a sua força de trabalho. Esta última parece ser a leitura que melhor corresponde à intenção legislativa. Acompanho, nesta opinião, LUÍS MIGUEL MONTEIRO e PEDRO MADEIRA DE BRITO, *Código do Trabalho Anotado cit.*, 8.ª edição, p. 405.

<sup>1363</sup> A regulação da coligação de sociedades é feita no Código das Sociedades Comerciais (CSC), nos artigos 481.º e seguintes, sendo consideradas coligadas as sociedades em relação de simples participação, de participações recíprocas, de domínio e de grupo (artigo 482.º). O Código do Trabalho serve-se da nomenclatura e do regime do CSC para regular a relevância laboral daqueles fenómenos, concretamente, em matéria de destacamento (artigo 6.º), responsabilidade pelo pagamento de coimas (artigo 12.º, n.º 4), dever de informação (artigo 106.º), contrato de trabalho com pluralidade de empregadores (artigo 101.º), admissibilidade de cedência ocasional (artigo 289.º) e responsabilidade pelos créditos resultantes do incumprimento do contrato pelo empregador (artigo 334.º). No entanto, o tipo de relação societária relevante não é sempre o mesmo: nas normas citadas em nota são, em regra, relevantes as relações de participações recíprocas, de domínio e de grupo, enquanto em matéria de contrato de trabalho a termo, estranhamente, o legislador não deu relevância ao primeiro modelo citado, de relações recíprocas.

<sup>1364</sup> As outras dificuldades respeitam, a primeira, ao sentido da expressão “mesmo empregador”: deve incluir os casos de sub-rogação legal subjectiva, designadamente em caso de transmissão do estabelecimento? A questão coloca-se, também, sobre o artigo 143.º, adiante estudado, e JÚLIO GOMES, sobre a norma correspondente do CT de 2003, é de opinião, a meu ver com inteira razão, que deverá ser considerado “mesmo empregador” o transmissário que, após a transmissão da empresa ou do estabelecimento em que o trabalhador presta trabalho, sucede na posição de empregador ao transmitente (*Direito do Trabalho cit.*, p. 603); a identidade de circunstâncias justifica, a meu ver, o mesmo tratamento. A segunda dificuldade respeita ao sentido das expressões “mesmo posto de trabalho” e “mesmo objecto”, colocadas em paralelo, como se se correspondessem, quando, na verdade, não significam o mesmo: imagine-se um contrato de trabalho a termo celebrado com um engenheiro civil para elaboração de um projecto de engenharia, a que se sucede um contrato de prestação de serviço, com o mesmo engenheiro, para supervisão da obra projectada e entretanto iniciada. São relevantes, do ponto de vista da norma, o posto de trabalho eventualmente

questão a solução que me parece mais adequada, considerando a inserção sistemática do preceito e a sua articulação com o artigo 143.<sup>1365</sup>. Entende a Autora que a norma é aplicável a situações similares às da renovação do contrato a termo, ou seja, situações que se sucedem de forma continuada, «mas que tecnicamente não são renovações do contrato inicial, uma vez que se traduzem numa pluralidade de vínculos distintos»<sup>1366</sup>. Materialmente a situação é idêntica a uma renovação, uma vez que o mesmo trabalhador está afecto ao mesmo posto de trabalho ou ao mesmo objecto contratual de forma continuada; formalmente não há renovação, uma vez que não é o mesmo o vínculo jurídico desde o início até ao termo da relação de emprego. Tendo em conta a identidade material, o legislador entendeu equiparar a sucessão de tipos contratuais distintos à renovação de um mesmo contrato a termo, fixando em ambos os casos o mesmo limite temporal de três anos, daí que a regra tenha sido integrada no preceito que se ocupa da “duração de contrato de trabalho a termo” e que o artigo 147.º, n.º 3, referindo-se à conversão em contrato sem termo dos contratos em que tenha sido excedida a duração máxima de três anos, determine que a antiguidade do trabalhador se conta *desde o início da prestação de trabalho*. Faria sentido contabilizar de forma continuada situações de emprego que fossem descontínuas? Mais forte se torna este entendimento se confrontarmos, ainda, a parte final deste n.º 3 do artigo 147.º que, para o caso de violação do artigo 143.º, em que entre os sucessivos contratos há hiatos temporais, só manda contar, para efeitos de antiguidade do trabalhador, o tempo de trabalho prestado em cumprimento dos contratos sucessivos. Finalmente, esta leitura resolve o problema de articulação do artigo 148.º, n.º 5, com o artigo 143.º: cabe a este a resolução do problema da sucessão de contratos celebrados com hiatos temporais, enquanto aquele será de aplicar às sucessões (lícitas)

---

ocupado ao abrigo do primeiro contrato e o objecto do segundo? Se os dois contratos excederem os três anos, o vínculo transforma-se? Para além daquela dificuldade ainda fica uma perplexidade: a situação descrita pode ser perfeitamente legítima e interessar a ambas as partes: porquê a suspeita lançada sobre ela? (o mesmo pode dizer-se, aliás, sobre o artigo 143.º, como se verá adiante).

<sup>1365</sup> MARIA IRENE GOMES, «Primeiras reflexões sobre a revisão...» cit., p. 299-310. Também JOANA NUNES VICENTE, «O fenómeno da sucessão de contratos (a termo) – breves considerações à luz do Código do Trabalho revisto», *Questões Laborais*, Ano XVI, n.º 33, Janeiro-Junho 2009, p. 7-36 [p. 21-26], acompanha a posição desta Autora.

<sup>1366</sup> *Idem*, p. 300. A Autora admite, no entanto, que «mesmo perante a ausência de uma norma deste tipo, não ficaria excluída a possibilidade de se proceder à extensão teleológica do preceito que limita a duração máxima do contrato a termo [...]. E que, seguindo tal raciocínio, o efeito útil do n.º 5 do art. 148.º poderia residir precisamente em se aplicar o preceito às hipóteses de contratos intervalados [...]. Todavia, julga-se que o legislador já se pronunciou no art. 143.º sobre o período temporal de intervalo entre contratos que têm tutela pelo ordenamento – um terço de duração do contrato anterior, incluindo renovações. [...] Mas verificado o período de «espera», e, assim, excluída a aplicação do art. 143.º, não se julga que o legislador tenha querido que um novo contrato para o mesmo posto de trabalho e com o mesmo trabalhador fosse contabilizado a quaisquer outros períodos anteriores (e não identificados por qualquer critério temporal) até ao momento de, eventualmente, ultrapassar os referidos três anos. Trata-se, na verdade, de uma solução que é sempre, do ponto de vista político-legislativo, de razoabilidade discutível. Mas que, pelo menos do ponto de vista jurídico, não pode ficar consagrada sub-repticiamente sem ser assumida de forma clara e inequívoca»: *idem*, p. 301-302. De qualquer modo, qualquer encadeamento formalmente válido, a que não sejam aplicáveis os artigos 148.º, n.º 5, e o 143.º, pode ser sempre perseguido, enquanto fraude à lei, pelo artigo 147.º, n.º 1, alínea a), «se se provar que dinamicamente há um encadeamento que permite o preenchimento de um posto de trabalho correspondente a uma necessidade permanente da empresa»: *idem*, p. 302, nota 43.

de contratos sem interrupções, designadamente aquelas que são objecto da ressalva do artigo 143.º, n.º 2.

A nova regra do artigo 148.º, n.º 5, conjugada com o artigo 143.º, significou, pois, um claro alargamento da proibição de contratos sucessivos. Regressarei a esta e a outras questões relacionadas quando for altura de analisar, com mais detalhe, o artigo 143.º.

Pese embora a duração convencionalizada deva corresponder à da necessidade que se destina a satisfazer (artigo 140.º, n.º 1, já analisado), o contrato a termo certo pode ser renovado (porque a situação de doença se prolonga para além do inicialmente previsto, porque houve atrasos imprevistos na obra, etc.). A renovação constitui, no entanto, uma regra supletiva, dado que nenhuma razão impõe a sua obrigatoriedade «num regime em que a caducidade depende de comunicação prévia sujeita a antecedência mínima»<sup>1367</sup>, pelo que pode ser afastada por acordo das partes feito por escrito juntamente com o contrato (no próprio contrato, se assim o entenderem) ou posteriormente, mas necessariamente antes da verificação do termo (artigo 149.º, n.º 1)<sup>1368</sup>.

Só na ausência de acordo contratual de não renovação e se nenhuma das partes denunciar o contrato, é que este se renova, em princípio de forma automática, ou não, pressupondo em qualquer caso a persistência do motivo que justificou a celebração<sup>1369</sup>. A renovação automática opera por falta de declaração das partes em contrário e, por isso, além de automática, é tácita (artigo 217.º do CC)<sup>1370</sup>, e tem necessariamente uma duração igual ao período contratual imediatamente anterior, seja este o inicial ou a última renovação acordada<sup>1371</sup>. A renovação não automática, dita renovação expressa ou prorrogação, tanto pode ser por prazo igual ao anterior como por prazo diferente e, além de exigir a presença das condições materiais que sustentaram a celebração, também está sujeita às mesmas condições formais (do artigo 141.º, recorde-se)

<sup>1367</sup> LUÍS MIGUEL MONTEIRO e PEDRO MADEIRA DE BRITO, *Código do Trabalho Anotado cit.*, 8.ª edição, p. 406.

<sup>1368</sup> Também é possível celebrar um pacto modificativo em sentido contrário, ou seja, as partes podem optar pela renovação do contrato antes deste caducar. Neste caso, o acordo de renovação que substitui o de não renovação sujeita o contrato a um regime diferente do inicialmente acordado, pelo que as partes devem cumprir os pressupostos materiais e formais da celebração (artigo 149.º, n.º 3). Neste sentido, cfr. LUÍS MIGUEL MONTEIRO e PEDRO MADEIRA DE BRITO, *Código do Trabalho Anotado cit.*, 8.ª edição, p. 407.

<sup>1369</sup> Na LCCT, lei em vigor antes da codificação, não havia menção legal expressa à necessidade de verificação da sua admissibilidade, pelo que o STJ, em acórdão de 05-12-2007, decidiu que «inexiste qualquer exigência de fundamentação material da convenção de renovação do contrato por prazo igual ao inicialmente estipulado, a qual se processa independentemente de qualquer formalidade e, até, independentemente da emissão de uma declaração de vontade ou de ciência, apenas estando sujeita aos limites temporais previstos no artigo 44.º da LCCT», mas, em acórdão de 10-01-2007, decidiu que «a renovação de um contrato de trabalho a termo certo num momento em que já não subsistiam as circunstâncias de facto concretas que tinham justificado essa contratação determina a nulidade do termo, segundo o disposto no artigo 41.º, n.º 2, da LCCT» (fonte: www.dgsi.pt).

<sup>1370</sup> Repare-se que esta solução, em que o contrato não caduca automaticamente antes se renova automaticamente, facilita a manutenção do vínculo contratual e, em certa medida, dificulta a sua extinção. Neste sentido, cfr. JOÃO LEAL AMADO, *Contrato de trabalho à luz... cit.*, p. 101.

<sup>1371</sup> O texto da lei aponta com clareza este entendimento.

através de adenda ou aditamento ao contrato de cláusulas adicionais<sup>1372/1373</sup>. Considera-se como único contrato aquele que seja objecto de renovação<sup>1374/1375</sup>.

---

<sup>1372</sup> «Compreende-se que assim seja, sob pena de se subverter toda a lógica a que obedece a contratação a termo»: JOÃO LEAL AMADO, *Contrato de trabalho à luz... cit.*, p. 101.

<sup>1373</sup> Cfr. o acórdão do STJ, de 28-05-2008, que decidiu que «a renovação, por prazo diferente do período contratual anterior, de contrato de trabalho a termo certo, ajustado com fundamento no início de laboração de um estabelecimento, está sujeita à verificação das exigências materiais e de forma da contratação inicial. [...] Estando em causa a prova dos motivos justificativos da renovação de um contrato de trabalho a termo, tal prova cabe ao empregador, nos termos do n.º 1 do artigo 130.º do Código do Trabalho [de 2003]. [...] Não tendo o empregador provado que, aquando da renovação do contrato, por prazo diferente do período contratual anterior, se verificavam os elementos que permitiam a continuidade da contratação a termo, o contrato celebrado entre as partes tem de se considerar sem termo, pelo que a caducidade do contrato que pretendeu fazer operar, como se de contrato a termo se tratasse, não pode valer como tal, antes representa uma resolução por iniciativa do empregador que, por não ter sido precedida de qualquer procedimento, nem se fundamentar em justa causa, consubstancia um despedimento ilícito com as legais consequências» (JOÃO LEAL AMADO, em comentário discordante a este acórdão, escreve: «A fronteira temporal representada pelo “início de laboração de estabelecimento” é, repetimos, legal e não jurisprudencial, pelo que não há espaço nem justificação normativa para que o aplicador do direito se envolva em análises económicas e de mercado de êxito duvidoso. Nada, na nossa lei, se opõe a que uma entidade empregadora [...] contrate um trabalhador pelo prazo de um ano, vindo esse contrato a ser renovado por mais seis meses. Esta é uma faculdade que o legislador coloca à disposição do empregador, com a qual podemos concordar ou discordar de *jure condendo*, mas que o tribunal não deverá embaraçar criando obstáculos *praeter legem* à renovação contratual»: «Renovação de contrato a termo...» cit., p. 124. MARIA IRENE GOMES, «Jurisprudência e requisitos materiais...» cit., p. 166-169, em comentário ao mesmo acórdão, tem um entendimento semelhante). Do mesmo Tribunal, o acórdão de 12-09-2007, em aplicação da lei anterior (LCCT e artigo 3.º, n.º 1, da Lei 38/96, de 31-08, na redacção que lhe foi dada pela Lei 18/2001, de 03-07), mas com a mesma redacção da actual, decidiu que «se o motivo indicado para a prorrogação do contrato não se enquadrar no elenco de situações previstas no n.º 1 do artigo 41.º da LCCT, o termo da prorrogação é nulo e esta considera-se sem termo, o mesmo acontecendo com o contrato. Ainda que o contrato tenha sido celebrado com o fundamento de que o trabalhador estava à procura de primeiro emprego (isto é, com o fundamento de que nunca tinha sido contratado por tempo indeterminado), a prorrogação do contrato deve ser considerada sem termo, se o motivo invocado para a mesma tiver sido o facto de o trabalhador “continuar na situação de procurar emprego e não ter, por motivo alheio à sua vontade, encontrado emprego compatível com a sua formação profissional”» (fonte: [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)).

<sup>1374</sup> Único contrato porque «a renovação não consubstancia acto constitutivo de novo contrato, mas alteração do existente, que se mantém»: LUÍS MIGUEL MONTEIRO e PEDRO MADEIRA DE BRITO, *Código do Trabalho Anotado cit.*, 8.ª edição, p. 408. No mesmo sentido, JORGE LEITE, *Direito do Trabalho cit.*, vol. II, p. 79: «Em qualquer caso, ao primeiro não se sucede um novo vínculo, antes se mantém aquele, agora renovado. Nos casos considerados não se extingue o primeiro vínculo para surgir um segundo, isto é, não há pluralidade mas unidade de vínculos». Claro que seria diferente se uma das partes denunciasses o contrato e os mesmos outorgantes celebrassem um novo contrato; no caso desta prática ser de iniciativa do empregador pode, mesmo, configurar um caso de fraude à lei, conforme resulta do artigo 129.º, n.º 1, do CT: «É proibido ao empregador: [...] j) Fazer cessar o contrato e readmitir o trabalhador, mesmo com o seu acordo, com o propósito de o prejudicar em direito ou garantia decorrente da antiguidade».

<sup>1375</sup> A última renovação, que a título excepcional o n.º 2 do artigo 139.º do Código de 2003 permitia, era entendida, pela generalidade da doutrina, como uma renovação expressa e formal, por isso sujeita a todos os requisitos da celebração do contrato. Deste modo, se após os três anos de duração ou as duas renovações do contrato, as partes nada dissessem, o contrato convertia-se em contrato sem termo. Se estas afirmações não suscitavam controvérsia em se tratando de uma renovação adicional por prazo diferente do inicial (caso do contrato que vigorou inicial e sucessivamente renovado por prazos de seis meses e que as partes, ao completar dezoito meses de vigência, renovaram por mais um ano), já se o prazo da renovação adicional fosse o mesmo (caso do contrato que vigorou inicial e sucessivamente renovado por prazos de um ano e que as partes, ao completar três anos de vigência, renovaram por mais um ano), o silêncio da lei causava algumas dúvidas; mesmo assim, este era o entendimento mais defensável, tendo em consideração a formulação legal e «a articulação regra e excepção (artigo 139.º, n.º 1 e n.º 2)». Esta renovação adicional apenas era aplicável aos casos previstos no n.º 1 do mesmo artigo, ou seja, aos contratos a termo celebrados para satisfação das necessidades temporárias a que se referiam os n.º 1 e 2 do artigo 129.º; dada a inserção sistemática e o elemento literal, o artigo 139.º, n.º 2, não era aplicável aos contratos a termo celebrados por motivos económicos e sociais, previstos no n.º 3 do artigo 129.º. Sobre esta extensão à duração do contrato a termo certo, eliminada, como se disse, na revisão de 2009, cfr. ALBINO MENDES BAPTISTA, «Primeiras notas sobre...» cit., p. 67, JÚLIO GOMES, *Direito do Trabalho cit.*, p. 605 e PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Direito do Trabalho cit.*, p. 642.

Questiona-se se a disposição do artigo 149.º, n.º 1, que permite afastar a renovação, por estipulação no próprio contrato ou em aditamento posterior desde que escrito<sup>1376</sup>, tornando assim o regime desta supletivo, significa apenas que as partes prescindem do direito de renovar o contrato (que, verificado o termo e sendo feito o aviso prévio a que se refere o artigo 344.º, n.º 1, caducaria ou que, na falta de aviso prévio, se converteria em contrato sem termo) ou se também se deve entender que por esta declaração negocial as partes prescindem do aviso prévio do artigo 344.º, n.º 1, pelo que o contrato, verificado o termo, caduca automaticamente (a não ser que continue a ser executado, caso em que se converte em contrato sem termo). Este último é, hoje, o entendimento dominante<sup>1377</sup>, justificado por várias ordens de motivos: pretende-se com esta solução<sup>1378</sup> dispensar as partes de uma obrigação e não impor-lhes um regime mais gravoso<sup>1379</sup>, o aviso prévio torna-se desnecessário para acautelar os interesses das partes<sup>1380</sup>, que já o foram devidamente, e com maior antecedência, no próprio contrato; finalmente, o princípio da caducidade automática não impede o prosseguimento da relação jurídica, pois, se tal corresponder ao interesse das partes, basta para tal que o trabalhador continue ao serviço<sup>1381</sup>.

Se os prazos de duração e o número de renovações forem excedidos, se à data da renovação não persistir o motivo da celebração ou, finalmente, se no caso de renovação por período diferente não se verificar o fundamento de admissibilidade ou não for cumprida a exigência de forma<sup>1382</sup>, o contrato converte-se em contrato sem termo, por nulidade da cláusula acessória do

<sup>1376</sup> Neste sentido, cfr. JÚLIO GOMES, *Direito do Trabalho cit.*, p. 923.

<sup>1377</sup> A favor da caducidade automática, cfr. ALBINO MENDES BAPTISTA, «Inovações do Código do Trabalho...» cit., p. 69, JÚLIO GOMES, *Direito do Trabalho cit.*, p. 605, PAULA PONCES CAMANHO, «O contrato de trabalho a termo», *A reforma... cit.*, p. 293-306 [p. 301 e notas 21 e 22], PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Direito do Trabalho cit.*, p. 639 e FILIPE FRAÚSTO DA SILVA, «30 anos de contrato...» cit., p. 265. Este último com a *nuance* de que no contrato deve também ficar estipulado que as partes ficam dispensadas da realização do aviso prévio. LUÍS MIGUEL MONTEIRO e PEDRO MADEIRA DE BRITO, na edição de 2003 do *Código do Trabalho Anotado cit.*, p. 248, entendiam o contrário, com o argumento de que «a comunicação prévia sempre se mostra idónea a esclarecer, com antecedência razoável, a posição das partes quanto à evolução do vínculo que mantêm. [...] Entende-se, por isso, que mesmo a caducidade do contrato a termo não sujeito a renovação depende de comunicação prévia»; actualmente defendem a posição contrária, acompanhando os demais autores citados: «No contrato *não* sujeito a renovação, que caduca verificado o termo, aquele interesse [antecipação do conhecimento sobre a evolução do vínculo, eliminando a dúvida sobre o seu prosseguimento e concedendo ao trabalhador mais tempo na busca de posto de trabalho alternativo] está acautelado na contratação, pelo que é desnecessária outra comunicação para além da cláusula contratual que afasta a renovação» (*Código do Trabalho Anotado cit.*, 8.ª edição, 2009, p. 406-407).

<sup>1378</sup> Defendida e aplicada nos tribunais superiores na vigência da lei anterior que, sendo omissa, não inviabilizava que o aviso prévio fosse realizado no contrato (cfr. jurisprudência citada por PAULA PONCES CAMANHO, «O contrato...» cit., p. 301 e nota 21).

<sup>1379</sup> O que sucederia na primeira hipótese apresentada, uma vez que o não cumprimento do aviso prévio poderia ter directamente por consequência a conversão do contrato.

<sup>1380</sup> A saber, o do trabalhador em procurar novo emprego e o do empregador, quando é o trabalhador que se vai embora, em procurar nova solução para a sua necessidade laboral.

<sup>1381</sup> Embora tal também possa acontecer não por interesse de ambos mas por inadvertência do empregador.

<sup>1382</sup> A propósito do período experimental de um contrato a termo convertido em contrato sem termo por vício de forma, JÚLIO GOMES (*Direito do Trabalho... cit.*, p. 496) entende que a conversão não deve acarretar a aplicação do prazo mais longo do período experimental do contrato sem termo (em regra de noventa dias, conforme dispõe o

termo que não prejudica a validade do contrato de trabalho em si mesmo, contando-se a antiguidade do trabalhador desde o início da prestação de trabalho (artigo 147.º, n.º 2, alíneas *a*) e *b*), e n.º 3)<sup>1383</sup>.

#### **6.4.2 Contrato de trabalho a termo resolutivo incerto**

O contrato a termo incerto é, pela sua natureza, insusceptível de renovação, pelo que dura por todo o tempo necessário à substituição do trabalhador ausente<sup>1384</sup> ou à conclusão da actividade, tarefa, obra ou projecto cuja execução justificou a sua celebração<sup>1385</sup>. Esta era a formulação adoptada pelo artigo 144.º do CT de 2003, sobre a duração do contrato a termo incerto;

---

artigo 112.º, n.º 1, alínea *a*), do CT), «sob pena de o efeito útil da conversão ser comprometido em termos práticos», permitindo ao empregador desvincular-se ao abrigo do direito de denúncia durante o período experimental (artigo 114.º, n.º 1), ainda por cima sem pagamento de compensação ao trabalhador, o que frustraria o efeito sancionatório da conversão e redundaria em prejuízo para o trabalhador; no mesmo sentido, cfr. o acórdão do TRL de 12-05-2004, segundo o qual «incorre em abuso de direito, por agir em contradição com a conduta anterior e as expectativas criadas, a entidade patronal que, na vigência de um contrato de trabalho a termo por um ano, propõe ao trabalhador, quando estão decorridos quase cinco meses de execução do contrato, a conversão do mesmo em contrato por tempo indeterminado, sujeitando-o a um novo período experimental de cento e oitenta dias e, aceite pelo trabalhador a conversão, vem, cerca de três semanas depois, rescindir o contrato ao abrigo do novo período experimental». No entanto, foram também proferidas decisões em sentido contrário, quer pelo TC (acórdão 201/2002, de 06-05-2002, publicado no *DR*, II Série, n.º 131, de 7 de Junho de 2002, p. 10742-10744, em que se decide que «no plano da constitucionalidade não existem razões que imponham [...] que, em casos deste tipo, o trabalhador venha a beneficiar de um contrato de trabalho por tempo indeterminado sem período experimental (ou com o período experimental mais curto do contrato de trabalho temporário). Aliás, não estando em causa, como se sublinhou já, a impugnação, na perspectiva de constitucionalidade, do regime legal do período experimental do contrato sem termo, há que concluir que a sua aplicação a um contrato que, por força da inobservância da forma escrita exigida para um contrato a termo, se passou a considerar sem termo não viola qualquer princípio constitucional», quer pelo STJ (acórdão de 02-02-2005, em que foi decidido que «um contrato inicialmente celebrado pelo prazo de um ano pode ser livremente alterado, por acordo das partes e, por essa via, pode ser convertido em contrato sem termo e o período experimental de 30 dias inicialmente nele previsto pode ser alargado para 180 dias, se o cargo exercido pelo trabalhador forem de complexidade técnica ou de elevado grau de responsabilidade ou se as funções por ele exercidas forem funções de confiança. [...] A circunstância de o período experimental inicialmente estipulado já ter decorrido e de o contrato já estar em vigor há cinco meses aquando daquela alteração e o facto de a CP ter rescindido o contrato 26 dias após aquela alteração, mas ainda dentro daquele período de 180 dias, não constituem factualidade suficiente para concluir que a CP agiu em abuso de direito por violação da boa fé, mormente se estiver provado que a alteração foi proposta pelo facto de a empresa ter sido pressionada, com ameaças de greve, pelo Sindicato dos Maquinistas»).

<sup>1383</sup> Para além dos casos de conversão identificados, previstos no Código do Trabalho, o artigo 55.º, n.º 6, do Código dos Regimes Contributivos do Sistema Previdencial de Segurança Social (aprovado pela Lei 110/2009), prevê que «a declaração à instituição de segurança social competente, em pelo menos duas declarações de remunerações consecutivas, de que um determinado contrato de trabalho foi celebrado sem termo quando de facto foi celebrado a termo resolutivo determina a sua conversão em contrato de trabalho sem termo para todos os efeitos legais, designadamente os previstos no Código do Trabalho» (a instituição de segurança social competente é obrigada a informar desta consequência os empregadores). Este é, portanto, um caso mais de conversão do contrato a termo resolutivo, certo ou incerto, a que não quis deixar de fazer referência, mas que não é ainda aplicável, já que o artigo 55.º do Código dos Regimes Contributivos não está em vigor (cfr. artigos 4.º e 6.º da Lei 110/2009, na redacção dada pelo artigo 69.º, n.º 1, da Lei 55-A/2010, de 31 de Dezembro, que aprova o Orçamento de Estado para 2011).

<sup>1384</sup> «O “regresso” do trabalhador substituído é o evento referencial para a cessação do vínculo» (acórdão do STJ de 22-05-2007) ou «A caducidade do contrato de trabalho tem-se por verificada se o trabalhador fica total e definitivamente impossibilitado de prestar a sua actividade, ou quando os elementos existentes permitem concluir por essa impossibilidade» (acórdão do STJ, de 24-05-2000) e, no mesmo sentido, «Se o impedimento da trabalhadora substituída se tornar definitivo o contrato de trabalho a termo incerto não se converte em contrato sem termo» (acórdão do TRL de 15-11-2006); há, no entanto, que ressaltar que «O regresso do trabalhador substituído pressupõe a retoma do pleno exercício das suas funções, o que não ocorre se, regressado ao trabalho condicionadamente, impõe ao empregador a ocupação do trabalhador em funções apenas compatíveis com o seu estado ou capacidade» (acórdão do TRC de 16-12-2004) (fonte: www.dgsi.pt).

<sup>1385</sup> A justificação para a celebração do contrato resulta, como a seu tempo foi estudado, do artigo 140.º, n.º 3.

evidenciava que o contrato não tinha limites de duração, mínimo ou máximo, e que a caducidade (estudada *infra*, neste Capítulo, 6.7) não dependia de declaração prévia de qualquer das partes, a não ser que a esta se associasse o facto extintivo. O Código do Trabalho de 2009 alterou estas condições num único, mas muito relevante, aspecto, que aproxima o regime deste contrato do contrato a termo certo: o contrato a termo incerto tem, agora, um limite de duração máxima, de seis anos, previsto no artigo 148.º, n.º 4<sup>1386/1387</sup>; após estes seis anos «a lei como que considera que a situação deixou de ser transitória, não mais podendo servir de credencial para um contrato precário»<sup>1388</sup>, pelo que, se esta duração for excedida sem que se verifique o termo incerto, ou seja, sem que se verifique o facto de que as partes fizeram depender a cessação do contrato, o contrato converter-se-á em contrato sem termo, como resulta do artigo 147.º, n.º 2, alínea b). Esta solução foi bem recebida pela doutrina e considerada justificada, uma vez que contribui para «evitar a absoluta precariedade da situação do trabalhador»<sup>1389</sup>, já que, antes, o contrato «tanto poderia durar escassíssimo tempo como perdurar por muitos anos»<sup>1390</sup>.

Há, no entanto, uma questão, relacionada com o estabelecimento deste limite de duração máxima, que a meu ver não foi correctamente tratada. Trata-se do artigo 148.º, n.º 5, que só manda considerar a utilização de outros tipos contratuais precários quando esteja em causa a duração de contrato de trabalho a termo certo, não no caso de contrato de trabalho a termo incerto. Existirá razão para a diferença de tratamento? Salvo melhor opinião, parece-me que não. Embora esteja em causa um único vínculo, insusceptível de renovação, que em princípio só se extingue quando o empregador dê por satisfeita a necessidade que lhe deu causa, o estabelecimento do limite legal de duração de seis anos pode ser desvirtuado pelo empregador pelo mesmo tipo de prática fraudatória, o recurso a diferentes tipos contratuais, pelo que também aqui esta prática deveria ter sido impedida<sup>1391</sup>. Se o legislador, no novo Código do Trabalho, decidiu reforçar os mecanismos de combate à precarização do mercado de trabalho e a espiral da contratação a termo através da imposição de um limite de duração ao contrato a termo resolutivo

---

<sup>1386</sup> O regime estabelecido nesta disposição, relativo à duração do contrato de trabalho a termo incerto, aplica-se, por força do disposto no artigo 7.º, n.º 6, da Lei 7/2009, de 12 de Fevereiro, que aprovou o Código do Trabalho, a situações constituídas ou iniciadas antes da sua entrada em vigor, contando-se o período de seis anos a partir dessa data, ou seja, a partir de 17-02-2009.

<sup>1387</sup> Atente-se, no entanto, que, mesmo na vigência do direito anterior, que, como se disse, não estabelecia uma duração máxima, PEDRO ROMANO MARTINEZ (*Direito do Trabalho cit.*, p. 643, nota 3) assinalava que embora o contrato possa perdurar por vários anos, «tem em vista obras determinadas e não situações potenciais».

<sup>1388</sup> JOÃO LEAL AMADO, *Contrato de trabalho à luz... cit.*, p. 107.

<sup>1389</sup> LUÍS MIGUEL MONTEIRO e PEDRO MADEIRA DE BRITO, *Código do Trabalho Anotado cit.*, 8.ª edição, p. 402.

<sup>1390</sup> JOÃO LEAL AMADO, *Contrato de trabalho à luz... cit.*, p. 107.

<sup>1391</sup> Através de regra idêntica à prevista no artigo 182.º, n.º 5, para o contrato de trabalho temporário, que manda considerar outros vínculos precários no cômputo dos limites à duração tanto de contrato de trabalho temporário a termo certo como de contrato de trabalho temporário a termo incerto.

incerto, tem que ser consequente e incluir no cômputo dessa duração a celebração de outro tipo de contratos precários.

O que mais ficou dito mantém-se: o contrato não tem duração mínima e perdura todo o tempo necessário, até ao limite de seis anos, à substituição do trabalhador ausente ou à conclusão da actividade, tarefa, obra ou projecto cuja execução justificou a sua celebração; tal como antes, como se verá, a caducidade é automática, pois não depende de declaração prévia de qualquer das partes.

O artigo 147.º, n.º 2, determina a conversão *ope legis* do contrato a termo incerto em contrato sem termo em três situações: prevista na alínea *b*), a situação, já referida no parágrafo anterior, em que seja excedida a duração máxima de seis anos; previstas na alínea *c*), as situações em que o trabalhador permaneça em actividade após a data de caducidade indicada na comunicação do empregador<sup>1392</sup> ou, na falta desta, decorridos 15 dias após a verificação do termo. Já nos debruçamos sobre a primeira situação, que constitui, como se disse, uma das grandes novidades da reforma de 2009. Analisemos agora as outras duas.

Em qualquer dos dois últimos casos, ao contrário do primeiro, a conversão só tem lugar uma vez que se verifique o termo, ou seja, o facto extintivo de que as partes fizeram depender a extinção do contrato. Chegados aqui, pergunta-se: em que consiste este facto extintivo? A questão tem uma pertinência nesta sede que não apresenta em se tratando de termo certo, uma vez que, neste, é apostado ao contrato, além do motivo que o justifica, um prazo, com datas de início e de cessação previamente conhecidas das partes (cfr. artigo 141.º, n.º 1). No caso do contrato a termo incerto, o único evento referencial da extinção é o próprio termo, pelo que adquire maior relevância saber em que consiste<sup>1393</sup>. Considerando os motivos por que o contrato a termo incerto pode ser celebrado (taxativamente identificados, recorde, no artigo 140.º, n.º 3, por remissão para as alíneas *a*) a *c*) e *e*) a *h*), do artigo 140.º, n.º 2), o facto extintivo consistirá no regresso do trabalhador substituído ou na conclusão da actividade, tarefa, obra ou projecto para cuja execução o trabalhador foi contratado; mas, e se o trabalhador substituído não regressar? E se a actividade, tarefa, obra ou projecto não forem, por qualquer motivo, concluídos? O direito anterior (CT de 2003), na conjugação do disposto nos artigos 144.º e 145.º, n.º 1, dava resposta cabal à

---

<sup>1392</sup> Cfr. artigo 345.º, n.º 1, estudado, *infra*.

<sup>1393</sup> Embora por si só não determine a extinção do contrato, uma vez que esta depende, ainda, de um facto negativo que consiste na *não continuação do trabalhador ao serviço*, para além da data de caducidade indicada na comunicação do empregador ou, na falta desta, decorridos 15 dias após a verificação do termo. Enquanto não se verificar o facto extintivo o contrato não caduca (a não ser que outro fundamento de caducidade se verifique, como, por exemplo, a reforma do trabalhador), mas verificado este, *se o trabalhador continuar ao serviço*, o contrato não só não caduca como se converte em contrato sem termo. Neste mesmo sentido, cfr. JORGE LEITE, *Direito do Trabalho cit.*, vol. II, p. 202. A este tema, da caducidade do contrato a termo incerto, ainda regressarei, a propósito do estudo do regime da cessação.



questão<sup>1394</sup>: o contrato durava “por todo o tempo necessário para a substituição do trabalhador ausente ou para a conclusão da actividade, tarefa, obra ou projecto cuja execução justifica a celebração” (artigo 144.º), sendo o evento extintivo constituído pela “conclusão da actividade, serviço, obra ou projecto para que haja sido contratado ou o regresso do trabalhador substituído ou a cessação do contrato deste” (artigo 145.º, n.º 1). Ou seja, embora referindo-se só à cessação do contrato do substituído<sup>1395</sup>, a fórmula legal permitia que se alargasse aos demais casos – realização de actividade, tarefa, obra ou projecto – o mesmo entendimento de que, se o efeito extintivo tanto se dava com o regresso do trabalhador substituído como com a cessação do seu contrato, então, o mesmo efeito tinha que resultar da constatação de que a actividade, tarefa, obra ou projecto para que o trabalhador fora contratado não iriam ser concluídos<sup>1396</sup>. O artigo 147.º, n.º 2, alínea *c*), que corresponde ao artigo 145.º, n.º 1, anterior, substituiu as referências específicas aos factos extintivos que determinavam a verificação do termo - “conclusão da actividade, serviço, obra ou projecto para que haja sido contratado ou o regresso do trabalhador substituído ou a cessação do contrato deste” - por uma referência sucinta à «verificação do termo»; se esta modificação peca por comprometer a clareza alcançada em 2003, não deve, no entanto, salvo melhor opinião, ser entendida como modificação da intenção legislativa, pelo que se mantém a interpretação apresentada sobre a caracterização do evento extintivo.

Retomemos a análise do artigo 147.º, n.º 2, alínea *c*). Tendo havido comunicação pelo empregador da data de caducidade do contrato, esta terá que ser acompanhada da própria verificação, na data comunicada, do facto extintivo; se este for previsível e não acontecer, o contrato continua em vigor até que, prevendo de novo a sua verificação, o empregador a comunique<sup>1397</sup>. Não tendo havido comunicação pelo empregador, caso em que o contrato se

<sup>1394</sup> Ao mesmo tempo que resolvia uma outra, já debatida neste trabalho, da inadmissibilidade de aposição de condição resolutive ao contrato de trabalho (cfr., *supra*, ponto 2, sobre admissibilidade da aposição ao contrato de trabalho das cláusulas acessórias de termo e condição).

<sup>1395</sup> O acórdão do STJ, de 22-05-2007 (fonte: www.dgsi.pt), já anteriormente citado, é muito claro na interpretação dos termos “*regresso do trabalhador substituído*” e “*cessação do contrato deste*”: «A *ratio* [...] das soluções que o legislador pretendeu alcançar com a norma, impõem a necessária equiparação entre o “regresso” do trabalhador e o “não regresso definitivo” enquanto facto com virtualidade idêntica para efeitos de conversão do vínculo precário em vínculo sem termo; em ambos os casos, a ausência tornou-se definitiva e deixou de subsistir o requisito da transitoriedade que fundamentou a aposição do termo ao contrato do trabalhador substituído. Por via de regra, a certeza de que o trabalhador substituído não regressará à empresa só se alcançará com a cessação do vínculo laboral deste, designadamente por caducidade do contrato decorrente da situação de reforma. Mas não é forçoso que haja de verificar-se essa coincidência, desde que o condicionalismo do caso denote a certeza de que a ausência se tornou definitiva, o que destrói a motivação conducente ao aprazamento do vínculo precário celebrado com o trabalhador substituído. É de considerar definitiva a ausência se o empregador remete à sua delegação em que exerceram funções, sucessivamente, os trabalhadores substituído e o substituído, um documento em que fez constar que o substituído estava definitivamente incapaz de prestar serviço para a empresa conforme Junta Médica, que o referido trabalhador “liberta o posto de trabalho” e que deveria apresentar o seu “requerimento para a aposentação”».

<sup>1396</sup> Neste mesmo sentido, cfr. JOÃO LEAL AMADO, «Contrato de trabalho e condição resolutive...» cit., p. 53.

<sup>1397</sup> Cfr., neste sentido, JOÃO LEAL AMADO, *Contrato de trabalho à luz... cit.*, p. 109, nota 127, e LUÍS MIGUEL MONTEIRO e PEDRO MADEIRA DE BRITO, *Código do Trabalho Anotado cit.*, 8.ª edição, p. 399. Por outro lado, a comunicação e o efeito extintivo dependem do *conhecimento* pelo empregador e não da mera verificação do facto

converte decorridos quinze dias, outra dificuldade que a formulação legal causa é a de saber qual é a justificação da perdurabilidade do contrato durante os catorze dias subsequentes à verificação do facto extintivo, uma vez que foi em função deste que o contrato existiu e só existiu durante o tempo necessário à sua realização; a doutrina tem tratado este período como uma relação laboral de facto<sup>1398</sup>, que não afasta a aplicação da legislação laboral, designadamente, se durante este período tiver lugar a cessação do contrato<sup>1399</sup>.

Para concluir, a verificação do termo resolutivo (nas condições apresentadas), associada à manutenção ao serviço do trabalhador, «como que leva a lei a presumir que, afinal, o trabalhador já não está a desempenhar a específica função para que havia sido contratado – e, logo, a transformar esse contrato num contrato sem termo (o contrato *standard*)»<sup>1400</sup>.

### **6.4.3 Contrato de trabalho a termo em funções públicas**

O regime de duração do contrato de trabalho a termo em funções públicas afasta-se em aspectos significativos do regime constante do Código do Trabalho.

O RCTFP acompanha, na sua sistemática e na disciplina que institui, o CT de 2003, que lhe serviu de modelo, sendo, por isso, na matéria em análise, constituído por duas subsecções que, no âmbito das cláusulas acessórias, se ocupam do termo e do termo resolutivo, tendo esta última mantido a antiga organização do regime em três divisões: disposições gerais, termo certo e termo incerto<sup>1401</sup>. As normas que agora nos interessa analisar são as do artigo 92.º, n.º 2 e n.º 3, que consagram o mais importante desvio relativamente ao regime *standard*, o de que o contrato “não se converte, em caso algum, em contrato por tempo indeterminado”, as dos artigos 103.º, 104.º e 105.º, relativas à duração e renovação do contrato a termo certo e à celebração de contrato por prazo inferior a seis meses, e a do artigo 107.º, sobre a duração do contrato a termo incerto. Começamos por analisar o contrato a termo certo.

Segundo o disposto no artigo 103.º, como regra, o contrato de trabalho a termo certo dura pelo período acordado, não podendo exceder três anos, incluindo renovações, nem ser renovado mais

---

extintivo; a título de exemplo, dependem do conhecimento pelo empregador da morte do trabalhador substituído e não da morte em si. Cfr., com este entendimento, JÚLIO GOMES, *Direito do Trabalho cit.*, p. 607.

<sup>1398</sup> Cfr. PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Direito do Trabalho cit.*, p. 440, que enquadra esta situação – a do trabalhador contratado a termo incerto depois da conclusão da actividade – como uma relação laboral *sui generis*, uma vez que «não pode ser qualificada como contrato de trabalho a termo incerto, porque cessou a respectiva causa, e, por outro lado, ainda não se procedeu à conversão num contrato sem termo. [...] estar-se-á perante uma relação laboral de facto».

<sup>1399</sup> Cfr. LUÍS MIGUEL MONTEIRO e PEDRO MADEIRA DE BRITO, *Código do Trabalho Anotado cit.*, 8.ª edição, p. 399.

<sup>1400</sup> Palavras de JOÃO LEAL AMADO, *Contrato de trabalho à luz... cit.*, p. 109.

<sup>1401</sup> O regime anterior, que vigorou até 31-12-2008, constava dos artigos 9.º e 10.º da Lei 23/2004, de 22 de Junho. A “clonagem” do CT de 2003 foi pouco cuidada, uma vez que a ausência de previsão legal sobre a condição e o termo suspensivos dispensava a inserção de duas subsecções, a primeira das quais encimada pelo título “Termo”, quando, de facto, se ocupa, como a segunda, do termo resolutivo. Assim, teria sido preferível adoptar uma única subsecção sobre o termo resolutivo com as mesmas três divisões, que incorporasse na primeira divisão as duas normas que constituem a Subsecção I (Termo).

de duas vezes<sup>1402</sup>; no entanto, se o contrato for celebrado para assegurar necessidades urgentes de funcionamento das entidades empregadoras públicas, não pode exceder um ano, no cômputo global da duração inicial e das renovações (artigo 93.º, n.º 4)<sup>1403</sup>. A razão de ser deste último limite é a natureza da situação subjacente: não se trata de satisfazer uma necessidade definida temporalmente mas sim de uma situação urgente, que não pode ser satisfeita de outro modo. O legislador parece entender que a urgência em si é justificativa do recurso a este tipo de contratação, mas só por um ano, o que significa que neste prazo a entidade pública há-de ter resolvido o problema urgente que afectava o seu funcionamento ou encontrado outra forma de lhe fazer face.

O contrato a termo certo não está sujeito a renovação automática (artigo 104.º, n.º 2). Este é o primeiro grande desvio face ao regime regra do contrato a termo, no qual, como vimos, a regra supletiva é a renovação tácita e automática; aqui, ao contrário, «pretende-se que, no fim de cada período de contratação, a pessoa colectiva pública proceda à reavaliação da necessidade de manutenção do contrato e, em consequência, produza nova declaração de vontade nos termos previstos para a contratação inicial»<sup>1404</sup>. Assim sendo, a renovação, que pode resultar de acordo inicial ou sucessivo, deve ser expressa<sup>1405</sup>, feita por escrito, sujeita à verificação das exigências materiais da celebração (artigo 104.º, n.º 3) e comunicada pelo interessado à outra parte até trinta dias antes de o prazo expirar, sob pena de o contrato caducar automaticamente (artigo 252.º, n.º 1); na falta de comunicação pelo trabalhador, a lei presume a vontade deste de renovar o contrato

<sup>1402</sup> Corresponde, sem alterações, ao artigo 139.º, n.º 1, do CT de 2003, embora na norma do artigo 103.º seja feita uma ressalva final, relativa à possibilidade de, por lei especial, serem instituídos regimes diferentes deste (por exemplo, nos contratos a termo certo para a execução de projectos de investigação e desenvolvimento, a que se refere o artigo 122.º da Lei n.º 62/2007, de 10 de Setembro, o limite de duração é de seis anos, conforme resulta do artigo 4.º, n.º 1, da Lei 59/2008, e o regime transitório aplicável a contratos a termo certo em execução à data da entrada em vigor do RCTFP, previsto no artigo 14.º da Lei 59/2008, também prevê uma duração máxima de seis anos), que não existia na norma de origem. Nos n.º 2 e 3 do artigo 139.º, o CT de 2003 previa, ainda, a possibilidade de uma renovação excepcional que permitia prolongar a vigência do contrato até seis anos, que não foi aqui recebida, do mesmo modo que não foram importadas as regras sobre duração dos contratos celebrados por razões de fomento económico e social, uma vez que não é possível celebrar contratos em funções públicas por estes motivos.

<sup>1403</sup> A lei anterior não continha uma regra geral sobre a duração do contrato, pelo que eram aplicáveis, por força do artigo 11.º do CT de 2003, as regras gerais do Código, concretamente, o artigo 139.º, n.º 1, que estabelecia os mesmos limites de três anos e duas renovações; no caso do contrato celebrado para assegurar necessidades urgentes de funcionamento, havia, como agora, uma regra especial, então prevista no artigo 9.º, n.º 3, da Lei 23/2004, que estabelecia um limite de duração de seis meses.

<sup>1404</sup> MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO e PEDRO MADEIRA DE BRITO, *Contrato de trabalho na Administração Pública cit.*, p. 59.

<sup>1405</sup> Neste sentido, referindo-se à norma do artigo 10.º, n.º 1, da Lei 23/2004, idêntica à actual, cfr. o acórdão do STJ de 23-09-2009: «É certo que o n.º 1 do artigo 217.º do Código Civil dispõe que a declaração negocial pode ser expressa ou tácita [...]. No entanto, determinando o n.º 1 do artigo 10.º em exame que «o contrato de trabalho a termo resolutivo certo celebrado por pessoas colectivas públicas não está sujeito a renovação automática», para que haja renovação desse contrato é necessária uma manifestação expressa da vontade das partes. [...] Na verdade, tal como salienta o aresto recorrido, «[a]dmittir-se que a simples manutenção do contrato de trabalho para além do seu termo [consubstanciaria] declaração de vontade (tácita) no sentido da renovação do contrato, seria desvirtuar e esvaziar de conteúdo o comando legal constante do art. 10.º, n.º 1. Com efeito, a proibição da renovação automática do contrato mais não é do que a proibição da figura da renovação tácita do contrato que vigora no regime geral da lei laboral.» (fonte: www.dgsi.pt).

(artigo 252.º, n.º 2)<sup>1406</sup>. Do mesmo modo que podem acordar renovar o contrato, as partes também podem acordar não o renovar (artigo 104.º, n.º 1), hipótese em que, no termo do prazo estipulado, o contrato caduca automaticamente, a não ser que, entretanto, celebrem um acordo modificativo em sentido contrário<sup>1407</sup>. Finalmente, tal como no regime de direito privado, considera-se como único contrato aquele que seja objecto de renovação (artigo 104.º, n.º 4).

É admitida a celebração de contrato por prazo inferior a seis meses, independentemente do fundamento invocado (se, obviamente, este se enquadrar no artigo 93.º), desde que o termo estipulado corresponda à duração previsível da tarefa ou serviço a realizar. Ainda que mais restritivo quanto ao número e à duração da renovação (é permitida, neste caso, uma única renovação de duração igual ou inferior ao prazo inicial), este regime, previsto no artigo 105.º, é mais aberto que o aplicável ao sector privado ao não condicionar a fundamentação do contrato.

O contrato a termo incerto dura por todo o tempo necessário para a substituição do trabalhador ausente ou para a conclusão da tarefa ou serviço cuja execução justifica a celebração (artigo 107.º)<sup>1408</sup>, caducando automaticamente *in fine*, tenha havido ou não comunicação prévia desse facto ao trabalhador (artigo 253.º, n.º 1 e n.º 3, adiante tratado).

Visando adequar a contratação a termo às exigências do interesse público e evitar a violação de princípios constitucionais como a garantia de igualdade no acesso à função pública e o princípio do acesso por via de concurso (artigo 47.º, n.º 2, da CRP)<sup>1409</sup>, encontra-se consagrada no n.º 2 do artigo 92.º a regra da não convertibilidade, em caso algum, do contrato a termo em contrato por tempo indeterminado, pelo que, se não for objecto de renovação ou se forem atingidos os limites da sua duração, o contrato a termo certo caduca automaticamente, independentemente de declaração negocial nesse sentido (artigo 252.º, n.º 1).

A insusceptibilidade de conversão do contrato a termo incerto afecta-o, também, pelo que caduca automaticamente «quando deixe de se verificar a situação que justificou a sua celebração»

---

<sup>1406</sup> Embora a renovação possa ser acordada inicialmente, esta declaração negocial não substitui a do artigo 252.º, n.º 1, que tem que ter em consideração a subsistência ou não das exigências materiais da celebração no momento da renovação. Pode, portanto, a renovação ser acordada no contrato ou posteriormente, desde que com a antecedência mínima de trinta dias, e posta na dependência de declaração unilateral ou bilateral, conforme o poder de renovar o contrato (verificados que estejam os demais pressupostos) seja atribuído apenas a uma das partes, normalmente o empregador público, ou a ambas; na ausência de menção no contrato, qualquer das partes pode tomar a iniciativa, nos termos do 252.º, n.º 1, sendo que a vontade de renovação do trabalhador se presume. Neste sentido, embora com as necessárias adaptações, por ser anterior ao direito em vigor, cfr. MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO e PEDRO MADEIRA DE BRITO, *Contrato de trabalho na Administração Pública cit.*, p. 59.

<sup>1407</sup> O acordo pode ser coevo da contratação, como pode ser firmado posteriormente; também pode, em sentido contrário, servir para afastar a renovação inicialmente acordada. Em qualquer caso, deve ser feito por escrito (as razões que valem para a estipulação por escrito do termo e da renovação, valem para o acordo de não renovação), pelo que qualquer estipulação verbal contemporânea do contrato é nula por falta de forma (artigo 221.º, n.º 1, do CC).

<sup>1408</sup> Esta formulação corresponde à que era adoptada no CT de 2003, artigo 144.º, já analisado supra, no ponto 5.4.2, pelo que se remete para o que aí ficou dito.

<sup>1409</sup> A estes argumentos podem, no entanto, ser contrapostos outros, em sentido contrário, também com dignidade constitucional, como sejam os princípios da boa fé, da igualdade e da segurança no emprego.

(artigo 92.º, n.º 2), ou seja, com o regresso ou a cessação do contrato do trabalhador substituído ou com a conclusão da actividade, tarefa, obra ou projecto que justificou a contratação ou, finalmente, com a constatação da impossibilidade destas<sup>1410</sup>.

A manutenção do contrato a termo em vigor, em violação dos limites impostos, implica a sua nulidade (com ressalva da produção plena dos seus efeitos durante o tempo em que tenha estado em execução)<sup>1411</sup>, gera responsabilidade civil, disciplinar e financeira dos dirigentes máximos dos órgãos ou serviços envolvidos (artigo 92.º, n.º 3) e pode, ainda, constituir causa da sua destituição judicial (artigo 2.º, n.º 1, da Lei 59/2008).

O princípio da não convertibilidade *em caso algum (!)* do contrato de trabalho a termo em funções públicas e, em consequência, a sua caducidade automática ou, no caso de violação da lei, a sua nulidade, bem como a regra de que o contrato a termo certo não se renova automaticamente, constituem claras vantagens, porventura injustificadas, do empregador público relativamente ao empregador privado e, mais grave, colocam os trabalhadores precários em funções públicas em situação mais penosa ainda do que os seus congéneres privados. Pese embora as dúvidas e a controvérsia que de há muito estas soluções geram, o legislador reiterou-as no RCTFP que, ainda por cima, tem por objectivo a «aproximação do regime de trabalho na Administração Pública ao regime laboral comum»...<sup>1412</sup> O debate sobre este tema, bem como a análise da jurisprudência nacional e comunitária existentes, será retomado adiante.

#### 6.4.4 Contratos de trabalho a termo com regime especial

Também neste âmbito os contratos de trabalho com regime especial (já analisados *supra*, neste Capítulo, 6.2.3 e 6.3.4), com excepção do celebrado no âmbito do processo de insolvência, apresentam especificidades próprias.

##### *Contrato de trabalho temporário.*

A duração do contrato de trabalho temporário é objecto de dois tipos de limites: por um lado, é indexada à do contrato de utilização de trabalho temporário, isto é, a duração do contrato de trabalho entre a empresa de trabalho temporário e o trabalhador é a estipulada para o contrato de prestação de serviços entre o utilizador e a empresa de trabalho temporário (artigo 182.º, n.º 1);

<sup>1410</sup> Embora o artigo 253.º, n.º 1, obrigue a entidade empregadora pública a comunicar ao trabalhador a cessação do contrato com uma antecedência mínima, a falta desta comunicação não prejudica a extinção do vínculo, apenas tem como consequência o pagamento de uma indemnização (artigo 253.º, n.º 3).

<sup>1411</sup> Cfr., sobre os efeitos da nulidade do contrato, os acórdãos do STJ de 23-09-2009 e de 25-03-2009 (já citado) e o acórdão do TC, n.º 155/2004, de 22-04-2004, já anteriormente analisado (ponto 5.2.3).

<sup>1412</sup> Cfr. Exposição de Motivos da Proposta de Lei 209/X, p. 1.

por outro lado, o contrato de trabalho temporário tem limites próprios, diferentes dos que afectam o contrato a termo comum, fixados consoante seja a termo certo ou a termo incerto. Vejamos.

Na generalidade dos casos, o contrato de trabalho temporário a termo certo não pode exceder dois anos de duração, incluindo renovações; no caso de vacatura de posto de trabalho quando decorra processo de recrutamento para o seu preenchimento, o limite passa para seis meses e no caso de acréscimo excepcional da actividade da empresa, para doze meses. O contrato pode ser celebrado por prazo inferior a seis meses, sem sujeição aos limites do artigo 148.º, n.º 2, e não é aplicável o limite de três renovações do artigo 148.º, n.º 1, “enquanto se mantenha o motivo justificativo” (tudo conforme os n.º 2 e 3 do artigo 182.º).

O contrato de trabalho temporário a termo incerto «dura pelo tempo necessário à satisfação de necessidade temporária do utilizador», não podendo, em qualquer caso, exceder os limites de duração do contrato a termo certo (artigo 182.º, n.º 4).

Tal como no caso do contrato a termo *standard*, e com a mesma preocupação de preservar o efeito útil dos limites legais à duração do contrato, também aqui o novo Código do Trabalho equiparou à celebração e renovação de contratos de trabalho temporário, a celebração de contratos a termo para o mesmo posto de trabalho e de contratos de prestação de serviço com o mesmo objecto, quando celebrados entre o mesmo trabalhador e o mesmo empregador ou sociedades que com este se encontrem em relação de domínio ou de grupo ou mantenham estruturas organizativas comuns (artigo 182.º, n.º 5, por remissão para a disposição correspondente, já aqui analisada, do artigo 148.º, n.º 5). Há, no entanto, uma diferença entre as duas disposições referenciadas que convém assinalar: no artigo 182.º, n.º 5, os outros tipos de contratos precários limitam tanto a duração de contrato de trabalho temporário a termo certo como de contrato de trabalho temporário a termo incerto (o que é claramente evidenciado pela redacção, «é aplicável ao cômputo dos limites referidos *nos números anteriores ...*»; como os ditos números se ocupam, sucessivamente dos dois tipos de contratos, o n.º 5 aplica-se a ambos).

*Contrato de trabalho a termo com trabalhador reformado ou com mais de setenta anos de idade.*

O contrato de trabalho a termo certo do trabalhador reformado ou que completou setenta anos de idade sem que o seu contrato tenha caducado, vigora pelo prazo inicial de seis meses, renovando-se por períodos iguais e sucessivos, sem sujeição a limites máximos, até que uma das partes, o empregador ou o trabalhador, o faça caducar, mediante aviso prévio (artigo 348.º, n.º 2, alínea b))<sup>1413</sup>. Pela razão de ser que está na sua génese, *supra* analisada, este contrato a termo

---

<sup>1413</sup> Embora as regras sobre a duração deste contrato não suscitem controvérsia, os tribunais têm-nas referenciado; cfr., por exemplo, os acórdãos do TRC de 16-02-2006 e de 11-12-2008 (fonte: www.dgsi.pt).

certo não está sujeito aos limites de duração do artigo 148.º, n.º 1 e n.º 5, de três anos e três renovações; enquanto vigorar, a sua renovação é automática e tácita, embora nada impeça, a meu ver, que as partes acordem numa renovação por prazo diferente, designadamente mais curto, se tal for do seu interesse (imagine-se, por exemplo, que aquando da última renovação de seis meses, se verifica que o novo ocupante do posto de trabalho estará apto dentro de três meses). A questão da conformidade deste regime com a Directiva 1999/70/CE, designadamente com os artigos 3.º/1 e 5.º será abordada a propósito da análise do processo de transposição para a lei portuguesa.

*Contrato de trabalho a termo de profissionais de espectáculos.*

O contrato de trabalho celebrado com profissionais de espectáculos, sendo a termo certo, tem a duração que as partes estipularem, no máximo de oito anos, e apenas pode ser renovado se assim for expressamente estabelecido. O contrato celebrado a termo incerto não tem duração máxima legal.

A duração máxima, de oito anos, tanto pode ser convencionada inicialmente (ainda que pareça improvável a criação de um vínculo contratual de tão longa duração), como resultar da renovação do contrato.

A renovação do contrato deve ser objecto de estipulação expressa, ou seja, este contrato não se renova automaticamente, afastando-se, assim, do regime regra. Muito embora a lei não o diga, parece-me que a convenção sobre a renovação pode ser contemporânea da celebração ou posterior, conquanto seja realizada antes da verificação do seu termo resolutivo, e deverá ser escrita, o que resulta quer da utilização do termo “estipular”, quer do facto de o contrato a termo ser formal. Por outro lado, parece-me que será válida a cláusula do contrato que diga que no silêncio das partes o contrato não se renovará<sup>1414</sup>. Neste último caso, ou num outro em que o contrato seja omissivo, o que sucederá se continuar a ser executado após a verificação do seu termo? Como não se pode renovar, parece-me que passa a vigorar como contrato sem termo<sup>1415</sup>.

O contrato não está sujeito ao regime do Código do Trabalho quanto ao limite de renovações (artigo 7.º, n.º 3, da Lei 4/2008).

*Contrato de trabalho a termo do praticante desportivo.*

---

<sup>1414</sup> JÚLIO GOMES, «Da fábrica à fábrica de sonhos... cit.», p. 215, tem dúvidas sobre o sentido exacto desta ressalva: «terá que estar prevista expressamente no contrato a possibilidade da sua renovação ou o que se exige aqui é que a renovação seja expressa?». O Autor entende, tal como defendo no texto, que «a lei não pretende afastar a renovação expressa do contrato antes da verificação do seu termo resolutivo» e que é válida a cláusula do contrato que diga que no silêncio das partes o contrato não se renovará.

<sup>1415</sup> É este também o entendimento de JÚLIO GOMES, «Da fábrica à fábrica de sonhos... cit.», p. 215.

O contrato de trabalho do praticante desportivo é, obrigatoriamente, celebrado a termo certo, com um prazo mínimo de uma época (com ressalva de duas exceções de duração inferior) e um prazo máximo de oito épocas; a fixação de duração diferente ou a ausência de estipulação quanto à duração, determinam a aplicação ao contrato dos prazos mínimo ou máximo admitidos. No fim do período acordado, o contrato, em princípio, caduca; não está prevista a renovação automática (artigos 8.º e 9.º da Lei 28/98, de 26-06).

*Contrato de trabalho a termo para trabalhar a bordo de embarcações de pesca.*

A duração do contrato de trabalho a termo certo a bordo de embarcações de pesca, haja ou não renovações, não pode exceder três anos, convertendo-se em contrato sem termo se esta duração for excedida. O contrato a termo incerto dura o tempo necessário à realização do motivo que justificou a contratação e converte-se em contrato sem termo se o trabalhador continuar ao serviço decorridos quinze dias sobre aquele momento (artigo 5.º, n.º 5, 6 e 7, da Lei 15/97, de 31-05).

*Contrato de trabalho a termo de serviço doméstico.*

A aposição de termo, certo ou incerto, ao contrato de trabalho de serviço doméstico segue o regime regra, mas com menos restrições, o que evidencia uma menor tutela do trabalhador.

O contrato celebrado a termo, «quando se verifique a natureza transitória ou temporária do trabalho a prestar», tem a duração correspondente ao motivo, podendo ser renovado duas vezes (artigos 5.º, n.º 1 e 6.º, n.º 1 do DL 235/92, de 24-10).

Se for celebrado a termo certo, por as partes assim o terem convencionado (sem causa justificativa), o contrato não pode exceder um ano, incluídas as duas renovações (artigos 5.º, n.º 2 e 6.º, n.º 1).

O contrato converte-se em contrato sem termo se o trabalhador continuar ao serviço após o decurso de quinze dias sobre a data do termo, da última renovação ou da verificação do evento que justificou a sua celebração (artigo 6.º, n.º 2).

## **6.5 Sucessão de contratos**

No ponto anterior verificámos que o legislador impõe limites à duração do contrato a termo estabelecendo-lhe uma duração máxima e, no caso do contrato a termo certo, ainda um número máximo de renovações. Estes limites não podem dissociar-se do pressuposto material da celebração do contrato que é, em regra, constituído pela satisfação de necessidades temporárias: se a necessidade a satisfazer não é permanente, então, o contrato só deve durar o tempo necessário e suficiente à sua satisfação. No entanto, além deste limite, imanente à razão de ser do



contrato, o legislador estabelece aqueles outros limites temporais objectivamente, isto é, restringe a duração do contrato independentemente da razão que lhe subjaz, evidenciando, assim, uma atitude hostil e reprovadora da precariedade característica deste tipo de vínculo e assumindo que a sua utilização deve ser excepcional<sup>1416</sup>. Todo o esquema apontado sofre, no entanto, de uma evidente fragilidade, uma vez que pressupõe a *unidade* do vínculo jurídico, ou seja, os limites de duração e do número de renovações referem-se a um mesmo contrato de trabalho (apesar da regra do artigo 148.º, n.º 5, admitir a contabilização de vários contratos distintos), a que o empregador pode escapar facilmente fazendo cessar aquele vínculo e criando, com ou sem hiato temporal intermédio, um novo vínculo, ou seja, servindo-se da sucessão de contratos para contornar as restrições à duração do contrato de trabalho a termo.

A sucessão de contratos<sup>1417</sup>, entendida como a «cessação de um contrato a termo seguida da recontratação a termo, daquele ou de outro trabalhador, para o mesmo posto de trabalho»<sup>1418</sup> pressupõe, portanto, *pluralidade* de contratos, sendo cada vínculo autónomo dos demais.

O fenómeno de celebração sucessiva de contratos a termo é antigo, tendo sido já sinalizado em Portugal durante a vigência do DL 781/76, de 28 de Outubro<sup>1419</sup>. Nesta altura, na ausência de previsão específica, o problema era enquadrado na norma do artigo 3.º, n.º 2, que estabelecia a nulidade da estipulação do prazo que tivesse por fim iludir as disposições que regulavam o contrato sem prazo. Já era, então, sintomática a relação do fenómeno com os limites legais impostos ao mecanismo da renovação do contrato a termo, estabelecidos no mesmo artigo, no seu

---

<sup>1416</sup> Recorde-se que a postura hostil e reprovadora do legislador relativamente à admissibilidade do contrato a termo é sustentada no princípio constitucional da segurança no emprego (artigo 53.º da CRP) e evidenciada não só nos limites temporais referidos, mas ainda na definição legal dos motivos que podem sustentar a celebração do contrato (artigo 140.º do CT), nas exigências de forma (artigo 141.º), na estipulação de uma compensação pecuniária devida ao trabalhador pela cessação do contrato (artigos 344.º, n.º 2 e 345.º, n.º 4) e na conversão *ope legis* em contrato sem termo quando se verificarem determinadas vicissitudes originárias ou supervenientes (artigo 147.º).

<sup>1417</sup> Optei por tratar este tema autonomamente e não enquadrado no tema seguinte, relativo à protecção dos trabalhadores contratados a termo, não porque não constitua um mecanismo de protecção, mas para realçar a importância de que se reveste, quer no âmbito do direito nacional, quer na directiva comunitária; por outro lado, de um ponto de vista estritamente formal, a extensão do seu tratamento causaria desequilíbrio na sistemática do ponto seguinte.

<sup>1418</sup> MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Direito do Trabalho, Parte II... cit.*, p. 255.

<sup>1419</sup> JOANA NUNES VICENTE, *A fuga à relação de trabalho (típica)...cit.*, p. 149, nota 303, assinala que, no período anterior a 1976, já era comum a prática que consistia na renovação sucessiva de contratos (recorde-se que a LCT não limitava a duração dos contratos a prazo); este expediente libertava o empregador do pagamento de compensação ao trabalhador no momento da extinção do vínculo (no âmbito da LCT não eram proibidos os despedimentos *ad nutum* mas a denúncia do contrato importava o pagamento de uma prestação pecuniária ao trabalhador, que não era devida no caso de contrato a prazo); contra esta prática podia ser utilizado o artigo 10.º, n.º 3, da LCT, que declarava nula a estipulação do prazo que tivesse por fim iludir as disposições que regulavam os contratos sem prazo. Outra prática ilícita consistia em despedir e readmitir trabalhadores, impedindo a consolidação dos seus direitos decorrentes da antiguidade; a LCT também estava atenta a este tipo de comportamento, proibindo-o, no artigo 21.º, n.º 1, alínea *h*), ainda que o trabalhador fosse eventual, e mesmo que tivesse dado o seu acordo, quando houvesse de parte do empregador o propósito de o prejudicar em direitos ou garantias decorrentes da antiguidade. Como se vê, a problemática em análise, ainda que não com a mesma configuração que tem hoje, é já antiga.

n.º 1<sup>1420/1421</sup>. Ou seja, embora não existisse mecanismo que directamente impedisse a celebração sucessiva de contratos, esta prática era considerada, pelo menos por alguma doutrina, como uma forma de cercear aqueles limites, impedindo o trabalhador de adquirir estabilidade no emprego<sup>1422</sup>. A par com este entendimento havia ainda um outro, que extraía a ilicitude de tal prática do facto de ela servir às empresas para preencher necessidades permanentes; ora, não havia no diploma de 76, como foi anteriormente estudado, uma norma que expressamente limitasse o recurso ao contrato a prazo à satisfação de necessidades transitórias (a não ser que o prazo fosse inferior a 6 meses, como resultava do n.º 2 do artigo 1.º<sup>1423</sup>), mas este entendimento estribava-se, segundo os seus defensores, no princípio constitucional da segurança no emprego<sup>1424</sup>. Num caso e no outro, a consequência era a do artigo 3.º, n.º 2, mas na última hipótese contemplada o trabalhador não teria que provar o propósito fraudatório do empregador, bastava que demonstrasse que o contrato a prazo tinha sido utilizado na satisfação de uma necessidade permanente<sup>1425</sup>.

A LCCT veio, pela primeira vez no direito positivo português, estabelecer que «a cessação, por motivo não imputável ao trabalhador, de um contrato de trabalho a prazo que tenha durado mais de 12 meses impede uma nova admissão a termo, certo ou incerto, para o mesmo posto de trabalho antes de decorridos 6 meses» (artigo 46.º, n.º 4, na redacção dada pela Lei 18/2001, uma vez que na versão originária o intervalo entre os contratos era de três meses); em 2001, a Lei 18/2001 aditou o artigo 41.º-A que proibiu a celebração sucessiva e ou intervalada de contratos de trabalho a termo, entre as mesmas partes, para o exercício das mesmas funções ou para

---

<sup>1420</sup> O artigo 3.º, n.º 1, dispunha que «o contrato de trabalho a prazo apenas poderá ser sucessivamente renovado até ao máximo de três anos, passando a ser considerado depois daquele limite como contrato sem prazo, contando-se a antiguidade desde a data do início do primeiro contrato».

<sup>1421</sup> BERNARDO DA GAMA LOBO XAVIER, «Contrato de Trabalho a Prazo...» cit., p. 435, nota 42, afirma mesmo que «é o que explicaria que, no articulado da lei, o n.º 2 do art. 3.º sobre a fraude à lei aparecesse sequencialmente ao n.º 1».

<sup>1422</sup> Neste sentido, cfr. BERNARDO DA GAMA LOBO XAVIER, «Contrato de Trabalho a Prazo...» cit., p. 435: «o art. 3.º, 2 serve como válvula de segurança para certas situações extremas. Assim será, por exemplo, o de um encadeamento de contratos a prazo com o mesmo trabalhador, não sucessivo (como diz a lei), mas interrompido por breve lapso de tempo, para que não se atinja o limiar dos 3 anos ou situações de calculada admissão, para lugares de *quadro permanente*, de mão-de-obra inespecífica a que se frustra sistematicamente atingir a barreira dos três anos, etc.».

<sup>1423</sup> Rezava assim o artigo 1.º: «1. É permitida a celebração de contratos de trabalho a prazo, desde que este seja certo. 2. Poderão celebrar-se contratos por prazos inferiores a seis meses, quando se verifique a natureza transitória do trabalho a prestar, designadamente quando se trate de um serviço determinado ou de uma obra concretamente definida».

<sup>1424</sup> BERNARDO DA GAMA LOBO XAVIER, «Contrato de Trabalho a Prazo...» cit., p. 426-428, sumaria as posições assumidas à época, referindo que este era o entendimento, designadamente, de JORGE LEITE, BARROS MOURA e JOSÉ JOÃO ABRANTES; em sentido contrário, pronunciava-se o próprio, bem como MÁRIO PINTO; uma posição mais mitigada era defendida por ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, «já que para a nulidade da estipulação do prazo igual ou superior a 6 meses parece exigir a prova de que não existe fundamento sério e objectivo».

<sup>1425</sup> Aderindo a uma formulação objectivista de fraude à lei, de acordo com a qual não interessaria tanto a vontade das partes como a obtenção de um resultado prático contrário à finalidade legal. Neste sentido, cfr. BERNARDO DA GAMA LOBO XAVIER, «Contrato de Trabalho a Prazo...» cit., p. 433 e nota 30 da mesma página.

satisfação das mesmas necessidades do empregador; a violação deste dispositivo determinava a conversão automática da relação jurídica em contrato sem termo<sup>1426/1427</sup>.

Entretanto é aprovada a Directiva 1999/70/CE, que não teve verdadeira influência no direito português nesta matéria, uma vez que o nosso ordenamento jurídico, tal como alguns outros<sup>1428</sup>, dispunha já de um sistema de normas de combate aos excessos da contratação a termo, designadamente nas matérias agora em causa, a saber, definição de razões objectivas a sustentar quer a celebração (hipótese não directamente contemplada no clausulado do acordo-quadro), quer a renovação dos contratos e duração máxima total dos contratos (incluídas as renovações). No entanto, se confrontarmos as normas dos dois sistemas – o comunitário e o direito nacional à época, previsto na LCCT – sobre contratos sucessivos, apercebemo-nos da grande distância que separa o artigo 5.º do acordo-quadro do artigo 41.º-A da LCCT (norma introduzida na reforma operada pela Lei 18/2001, posterior, portanto, à Directiva). A norma comunitária pretende que os Estados-Membros definam em que condições os contratos deverão ser considerados sucessivos e a “duração máxima total dos sucessivos contratos de trabalho ou relações laborais a termo”, enquanto a norma nacional é omissa, quer quanto à caracterização (limita-se a referir “a celebração sucessiva e ou intervalada de contratos de trabalho a termo, entre as mesmas partes, para o exercício das mesmas funções ou para satisfação das mesmas necessidades do empregador”)<sup>1429</sup>, quer quanto ao estabelecimento de limites temporais máximos. Alguma sintonia reside só no estabelecimento da reacção a tais práticas, que determinam a conversão do contrato. Por outro lado, o artigo 41.º-A conduzia a um resultado que não teria sido sequer contemplado pelo direito comunitário, a saber, o vedar em absoluto a possibilidade de um empregador contratar duas vezes (de forma sucessiva ou intervalada) o mesmo trabalhador para o exercício das mesmas funções ou para satisfação das mesmas necessidades, o que em alguns casos era desproporcionado (pense-se no exemplo de um empregador que contratou um

<sup>1426</sup> Cfr. uma análise detalhada destas disposições legais no ponto 4. deste Capítulo, a propósito do tratamento da evolução histórica do regime legal.

<sup>1427</sup> Sobre a sua aplicação no tempo, cfr. os acórdãos do STJ de 18-05-2005, de 18-10-2006, de 17-01-2007, de 26-09-2007 e de 16-09-2008. Embora todas as decisões referenciadas sejam do mesmo teor, cita-se em especial a de 26-09-2007, de acordo com a qual «não se verifica uma celebração sucessiva de contratos a termo susceptível de integrar a previsão do n.º 1 do artigo 41.º-A da LCCT, quando só o último dos contratos foi celebrado após a entrada em vigor daquela norma». No mesmo sentido, cfr. o acórdão do TRP de 13-12-2004. Fontes: www.dgsi.pt.

<sup>1428</sup> Em países como Portugal, Espanha, França e Itália, o impacto foi quase nulo, uma vez que estes sistemas legais acolhiam já uma visão restritiva do contrato a termo. Noutros, como a Alemanha, Áustria, Finlândia e Suécia, apesar da atitude mais liberal relativamente à utilização do contrato a termo, a Directiva não teve um impacto profundo, uma vez que já era realizado algum controlo no sentido de impedir práticas abusivas. No Reino Unido, na Irlanda e na Dinamarca, países que não estabeleciam restrições legais à utilização de contratos a termo, a Directiva teve, de facto, um importante campo de actuação. Cfr. JÚLIO GOMES, «O contrato de trabalho...» cit., p. 46.

<sup>1429</sup> Facto constatado pelo acórdão do TRC de 19-10-2006: «Não dizendo a lei o que se deva entender por “celebração sucessiva e/ou intervalada”, estamos perante uma situação subsumível na hipótese legal sempre que casuisticamente se conclua, pela análise da situação de facto, que o recurso sucessivo do empregador a essa modalidade de contratação visou contornar os “inconvenientes” da vinculação por tempo indeterminado, que o sistemático e prolongado exercício das mesmas funções contratadas normalmente demandaria» (fonte: www.dgsi.pt).

trabalhador para substituição de outro, ausente por motivo de doença, e que este, pouco depois de regressar ao serviço, fica, de novo e pelo mesmo motivo, impedido de trabalhar; o empregador não pode voltar a contratar o mesmo trabalhador para fazer agora a substituição, o que não é, manifestamente, razoável<sup>1430</sup>).

Tendo em conta a controvérsia e as dificuldades causadas pelas soluções da LCCT, não admira que o Código do Trabalho de 2003 tenha constituído um franco recuo relativamente ao direito anterior. O artigo 132.º do CT de 2003 agregou as anteriores disposições dos artigos 41.º-A e 46.º, n.º 4, da LCCT, com alterações significativas: segundo o n.º 1, «a cessação, por motivo não imputável ao trabalhador, de contrato de trabalho a termo impede nova admissão a termo para o mesmo posto de trabalho, antes de decorrido um período de tempo equivalente a um terço da duração do contrato, incluindo as suas renovações»; o n.º 2 ressalva os casos – de nova ausência do trabalhador substituído, de acréscimos excepcionais da actividade da empresa, de actividades sazonais e de trabalhador anteriormente contratado à procura de primeiro emprego – de não aplicação do impedimento; finalmente, o n.º 3 considera sem termo o contrato celebrado entre as mesmas partes em violação do disposto no n.º 1, contando para a antiguidade do trabalhador todo o tempo de trabalho prestado para o empregador em cumprimento dos sucessivos contratos. O n.º 3 do anterior 41.º-A, que proibia a celebração de contrato de trabalho a termo posteriormente à aquisição pelo trabalhador da qualidade de trabalhador permanente, foi eliminado; a solução passa, hoje, pela aplicação do artigo 129.º, n.º 1, alínea j), do CT de 2009 (artigo 122.º, alínea j), do CT de 2003)<sup>1431</sup>.

O regime sobre contratação sucessiva instituído pela LCCT foi, portanto, substancialmente modificado pelo CT de 2003, que constituiu «uma significativa regressão em matéria de protecção do trabalhador contratado a termo contra o principal perigo que o legislador comunitário identificou nesta matéria, o risco da espiral da contratação a termo»<sup>1432</sup>. Vejamos como: (i) a supressão do n.º 3 do 41.º-A, que, como referido, proibia a celebração de contrato de trabalho a termo posteriormente à aquisição pelo trabalhador da qualidade de trabalhador permanente, foi prejudicial a dois títulos: por um lado, porque a jurisprudência portuguesa não

---

<sup>1430</sup> LUÍS MIGUEL MONTEIRO e PEDRO MADEIRA DE BRITO, «Alteração ao regime jurídico...» cit., p. 112, ilustram com este exemplo o desajustamento da solução legal; JÚLIO GOMES, «O contrato de trabalho...» cit., p. 78-79, reconhecendo embora que a Lei 18/2001 terá ido longe demais neste aspecto da sucessão de contratos de substituição, defende que o outro lado da medalha não deve ser esquecido, «o que efectivamente sucede [...] quando uma empresa sub-dimensiona o seu quadro de pessoal efectivo (contratado por tempo indeterminado) e depois contrata a termo outros trabalhadores, que recebem a formação necessária aquando do primeiro contrato a termo, para sistemática e reiteradamente substituírem aqueles que se encontrem de baixa ou de férias, celebrando sucessivos contratos para o efeito».

<sup>1431</sup> No mesmo sentido, cfr. PAULA QUINTAS – HELDER QUINTAS, *Manual de Direito do Trabalho... cit.*, p. 61.

<sup>1432</sup> JÚLIO GOMES, *Direito do Trabalho cit.*, p. 600.

entende que a eventual invalidade do primeiro contrato afecta a dos sucessivos contratos a termo celebrados posteriormente entre as mesmas partes<sup>1433</sup> e, por outro lado, porque assim se veio permitir que trabalhadores que entretanto tinham atingido a qualidade de permanentes fossem pressionados pelo empregador (quase sempre de forma insidiosa e em regra sem testemunhas) a voltar a aceitar uma nova contratação a termo ou que inadvertidamente a aceitassem ao assinarem um contrato quando já estava em curso a sua execução; (ii) a eliminação da referência ao *exercício das mesmas funções ou satisfação das mesmas necessidades do empregador*, para passar a referir-se somente *o mesmo posto de trabalho* tornou, de novo, possível o subdimensionamento dos “quadros permanentes” com recurso reiterado a trabalhadores contratados a termo para fazer as sucessivas substituições assim tornadas necessárias, para além de que aumentou o campo de manobra do empregador que, para se furtar à aplicação da norma, pode alterar ligeiramente as tarefas a executar, considerando, em seguida, que correspondem a outro posto de trabalho; (iii) ao definir um *período de espera*, correspondente a um terço da duração do contrato anterior (incluindo as eventuais renovações), para possibilitar nova contratação, transformou-se um juízo valorativo «que, porventura, deixava ao intérprete alguma ductibilidade aplicativa para averiguar da celebração sucessiva ou intervalada de contratos a termo – numa operação de contabilidade a convocar um resultado meramente aritmético»<sup>1434</sup>; (iv) foram significativamente alargadas as situações de excepção ao impedimento: enquanto o n.º 2 do artigo 41.º-A da LCCT se limitava a excepcionar os casos de actividades sazonais e de execução de tarefa ocasional ou serviço determinado precisamente definido e não duradouro, o 132.º, n.º 2, do CT, alargou a quatro situações a não aplicação do impedimento, a saber, nova ausência do trabalhador substituído, acréscimos excepcionais da actividade da empresa<sup>1435</sup>, actividades sazonais e trabalhador anteriormente contratado à procura de primeiro emprego.

---

<sup>1433</sup> Vejam-se, por exemplo, os acórdãos do TRP de 04-12-2000 («A nulidade do termo aposto nos contratos de trabalho não retira autonomia a cada um dos contratos sucessivamente celebrados») e de 13-01-2003 («mesmo que se entendesse que entre as partes existia um contrato sem termo, quando o segundo [foi] celebrado, tínhamos de concluir que aquele contrato sem prazo tinha terminado por vontade das partes aquando da celebração do segundo, por ser incompatível a subsistência simultânea dos dois contratos»). No entanto, muito recentemente, o TRC, em acórdão de 31-03-2011, embora reconhecendo que «tem-se aceitado que a invalidade de uma determinada contratação a termo (invalidade essa que levaria à conversão do contrato em contrato sem termo) não afecta os posteriores contratos celebrados – a termo – entre as mesmas partes», vem defender precisamente o contrário, ou seja, «que, independentemente da inexistência no CT/2003 [e no CT/2009] de uma norma com o conteúdo preciso do anterior n.º 3 do artigo 41.º-A da LCCT (na redacção dada pela Lei 18/2001), por aplicação das regras gerais do direito do trabalho e dos contratos e das regras específicas sobre a cessação laboral, o contrato de trabalho por tempo indeterminado não pode ser extinto pela declaração tácita em que se traduz a celebração, entre as mesmas partes, de um contrato a termo». Fonte: [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

<sup>1434</sup> JOANA NUNES VICENTE, *A fuga à relação de trabalho (típica)...cit.*, p. 197. No entanto, não pode deixar de se assinalar a certeza que a nova solução imprimiu no tratamento das situações concretas.

<sup>1435</sup> Sobre esta hipótese, cfr. o acórdão, já citado, do STJ, de 16-09-2008: «Com fundamento em acréscimo excepcional de actividade expressa, não é aplicável a norma do n.º 3 do artigo 132.º, de que decorre a conversão em contrato sem termo dos convénios a termo celebrados entre as mesmas partes, para o mesmo posto de trabalho, após a cessação de anterior contrato a termo, por causa não imputável ao trabalhador, antes de decorrido um período de

Em sentido contrário, de uma maior abrangência do novo regime, é de assinalar que, quando se trata de contratar um novo trabalhador, deixou de ter relevância a duração do contrato anterior (no âmbito da LCCT, como se viu atrás, a contratação de novo trabalhador só podia ter lugar decorridos seis meses sobre a extinção de contrato anterior *que tivesse durado mais de 12 meses*).

Manteve-se o tratamento diferenciado ao nível das consequências jurídicas da violação do preceito: o pagamento de uma coima por prática de uma contra-ordenação grave no caso de admissão de outro trabalhador (artigos 132.º, n.º 1 e 655.º, n.º 2) e a conversão em contrato sem termo no caso do contrato celebrado entre as mesmas partes (artigo 132.º, n.º 3).

O actual Código enquadra o tema da sucessão de contratos a termo no artigo 143.º, com a seguinte redacção: «1 – A cessação de contrato de trabalho a termo, por motivo não imputável ao trabalhador, impede nova admissão ou afectação de trabalhador através de contrato de trabalho a termo ou de trabalho temporário cuja execução se concretize no mesmo posto de trabalho, ou ainda de contrato de prestação de serviços para o mesmo objecto, celebrado com o mesmo empregador ou sociedade que com este se encontre em relação de domínio ou de grupo, ou mantenha estruturas organizativas comuns, antes de decorrido um período de tempo equivalente a um terço da duração do contrato, incluindo renovações. 2 – O disposto no número anterior não é aplicável nos seguintes casos: a) Nova ausência do trabalhador substituído, quando o contrato de trabalho a termo tenha sido celebrado para a sua substituição; b) Acréscimo excepcional da actividade da empresa, após a cessação do contrato; c) Actividade sazonal; d) Trabalhador anteriormente contratado ao abrigo do regime aplicável à contratação de trabalhador à procura de primeiro emprego. 3 – Constitui contra-ordenação grave a violação do disposto no n.º 1». Por se tratar do regime em vigor, vamos analisá-lo com maior detalhe.

A primeira nota serve para salientar a alteração de redacção da epígrafe, posta em consonância com a possibilidade de a um contrato de trabalho a termo poder suceder outro contrato de tipo diferente, daí a substituição da expressão *contratos sucessivos*, que subentende vários contratos do mesmo tipo, por *sucessão de contrato de trabalho a termo*, que somente assume a natureza do primeiro contrato e não a dos que lhe sucedem.

A segunda nota é para salientar que, ao contrário dos dois regimes anteriores, não se separa agora o tratamento da contratação de um trabalhador diferente da recontração do mesmo trabalhador: o legislador utiliza, com esse propósito, a partícula indefinida *de*; o regime de que

---

tempo equivalente a um terço da duração do precedente contrato, incluindo as suas renovações. [...] Mostra-se justificada a celebração de contratos de trabalho a termo, por «acréscimo excepcional de actividade», se dos mesmos consta que o motivo da sua celebração se deveu a acréscimo excepcional da actividade na instituição (Universidade), provocado pelo desdobramento de turmas e reorganizações curriculares de cursos, do que resultou um aumento de horas de docência e de orientação e atendimento de alunos».

agora se trata é, portanto, indistintamente aplicável a ambos os casos, solução que não está isenta de dificuldades, muito pelo contrário, já que eles são diferentes. A doutrina distingue, a este propósito, a sucessão objectiva da sucessão subjectiva, considerando esta “particularmente desvaliosa”<sup>1436</sup>, até porque é reconhecidamente preferida pelos empregadores: porque o trabalhador já é conhecido e não envolve novos custos de selecção e de formação e um novo plano de inserção na empresa, porque se elimina, mesmo, o risco de o trabalhador preterido vir a desempenhar funções numa empresa concorrente. É esta “precarização subjectiva” que está na origem das medidas de combate enunciadas pela Directiva 1999/70/CE. Justificava-se, pois, que as duas situações fossem objecto de tratamento distinto, que permitisse adequar as soluções ao que especificamente as caracteriza. Como veremos, o tratamento conjunto que constituiu a opção do legislador não está isento de dificuldades que podiam, daquele modo, ter sido evitadas. Regressaremos a esta questão.

A terceira nota realça o que de mais importante trouxe a versão de 2009: a extinção de um contrato a termo impede nova contratação do mesmo tipo ou de tipo diferente, ou seja, impede a celebração de contrato de trabalho a termo, de contrato de trabalho temporário ou de contrato de prestação de serviços<sup>1437</sup>, para o mesmo posto de trabalho ou com o mesmo objecto, e quer sejam celebrados com o mesmo<sup>1438</sup>, quer com outro empregador, neste último caso se ambos forem sociedades que se encontrem em relação de domínio ou de grupo ou entidades que mantenham estruturas organizativas comuns<sup>1439/1440</sup>. O intuito, semelhante ao dos artigos 148.º, n.º 5 e 182.º, n.º 5 (este aplicável ao contrato de trabalho temporário), já tratados, é impedir que o empregador contorne o impedimento legal, quer fazendo suceder a um contrato de trabalho a termo um contrato de tipo diferente, quer fazendo intervir um empregador diferente. Verifica-se, assim,

<sup>1436</sup> Expressão empregue por JOANA NUNES VICENTE, «O fenómeno da sucessão de contratos (a termo)...» cit., p. 9. A Autora considera a formulação linguística empregue na norma ambígua e, por isso, chega a enunciar neste estudo duas soluções interpretativas alternativas, que acaba por afastar, no sentido de que o artigo 143.º se aplicasse apenas às hipóteses de recontração do mesmo trabalhador (leitura menos viável já que muito limitativa e ao arrepio do direito anterior, que deixaria sem freio as sucessivas contratações de diferentes trabalhadores) ou, ao invés, se aplicasse apenas às hipóteses de contratação de trabalhador diferente (ficando a recontração do mesmo para o artigo 148.º, n.º 5, leitura que, pelo menos, teria a vantagem de separar águas): cfr. ob. cit., p. 16-21.

<sup>1437</sup> Acompanhamento, quanto à consideração nesta sede do contrato de prestação de serviços, as incertezas de LUÍS MIGUEL MONTEIRO e PEDRO MADEIRA DE BRITO, *Código do Trabalho Anotado cit.*, 8.ª edição, p. 392: «Fica a dúvida sobre se a previsão normativa se preenche quando o posto de trabalho é ocupado por verdadeiro prestador de serviço ou se o objectivo da norma é o de considerar que situação de trabalho subordinado irregular, porque titulada por contrato de prestação de serviço, pode ser invocada para efeitos de aplicação deste preceito sem que tenha de se provar a laboralidade da situação».

<sup>1438</sup> JÚLIO GOMES é de opinião, a meu ver com inteira razão, que deverá ser considerado “mesmo empregador” o transmissário que, após a transmissão da empresa ou do estabelecimento em que o trabalhador presta trabalho, sucede na posição de empregador ao transmitente (artigo 285.º do CT): cfr. *Direito do Trabalho cit.*, p. 603.

<sup>1439</sup> Sobre as relações societárias referenciadas, cfr. o que ficou dito antes a propósito do artigo 148.º, n.º 5, do CT (ponto 6.4.1 deste Capítulo).

<sup>1440</sup> Apesar de anterior ao CT de 2009, cfr. sobre os efeitos, no tratamento dos contratos sucessivos, da mobilidade do trabalhador entre sociedades coligadas, o extenso estudo de JOANA NUNES VICENTE, *A fuga à relação de trabalho (típica)...cit.*, p. 220-233.

com a alteração introduzida, um claro alargamento do âmbito da proibição de contratos sucessivos.

Vejam-se, agora, as condições de aplicação prescritas para que se proíba uma nova contratação de outro ou do mesmo trabalhador.

Em primeiro lugar, que tenha *cessado um contrato a termo por facto não imputável ao trabalhador*. Esta é uma exigência comum aos três regimes que se sucederam, na LCCT (artigo 46.º, n.º 4), no CT de 2003 (artigo 132.º, n.º 1) e no Código actual (artigo 143.º, n.º 1). A formulação, segundo o modelo de cláusula geral, torna necessário determinar o que se entende, neste contexto, por “motivo não imputável ao trabalhador”. A primeira leitura possível socorre-se da dogmática civilística, concretamente da disciplina legal do não cumprimento das obrigações imputável ao devedor (CC, artigo 798.º), que associa a causa à culpa do agente, pelo que a cessação do contrato de trabalho por facto não imputável é toda a que não radica na culpa do trabalhador, ou seja, o regime do artigo 143.º, n.º 1, só não seria aplicável se o contrato tivesse cessado por iniciativa do empregador com fundamento em facto culposo do trabalhador (despedimento disciplinar ou por facto imputável ao trabalhador, previsto no artigo 340.º, alínea c), e regulado nos artigos 351.º a 358.º, todos do CT de 2009); se utilizássemos esta acepção de imputabilidade, qualquer outra forma de cessação se enquadraria na hipótese legal, o que seria desajustado ao objectivo prosseguido, de combater a contratação abusiva: como justificá-la se a extinção tiver lugar por iniciativa (denúncia ou resolução), morte ou invalidez do trabalhador, antes de satisfeita a necessidade temporária do empregador que justificou a contratação? A segunda leitura faz a correspondência entre a imputabilidade e a vontade do trabalhador, logo, não seria imputável ao trabalhador a cessação que não fosse atribuível à sua vontade; de novo esta solução seria desajustada ao objectivo da lei: pense-se no caso de morte do trabalhador, facto que não lhe é de todo imputável, mas em face do qual seria absurdo privar o empregador de contratar outro trabalhador<sup>1441</sup>. A conclusão só pode, assim, ser uma: a de que a proibição legal deve ser objecto de uma interpretação restritiva que visa adequar a norma ao seu fim, sem limitar para além do necessário a livre iniciativa económica do empregador e, por isso, só deve ser accionada nos casos em que o contrato a termo se extingue por caducidade por decurso do termo por iniciativa do empregador. Além de proporcionada aos interesses em causa, impede o comportamento mais comum na origem da prática abusiva que o preceito visa combater: é o empregador quem contrata e faz extinguir sucessivamente vínculos precários para, assim, evitar a

---

<sup>1441</sup> Cfr., relativamente à hipótese de morte do trabalhador, ALBINO MENDES BAPTISTA, «Inovações do Código do Trabalho...» cit., p. 61.



sua conversão em vínculos permanentes e poder continuar a satisfazer as suas necessidades permanentes à custa de mais trabalho precário<sup>1442</sup>.

Esta concepção de imputabilidade no contexto em análise, levanta, no entanto, um problema: na LCCT, pelo menos após a introdução do artigo 41.º-A pela Lei 18/2001, esta fórmula restritiva utilizada no artigo 46.º, n.º 4, só era empregue nos casos de celebração sucessiva de contratos com trabalhadores diferentes (o artigo 41.º-A não fazia qualquer alusão à cessação do contrato anterior; só se referia, recorde, à “celebração sucessiva e ou intervalada de contratos de trabalho a termo”); no CT de 2003, bem como no actual CT de 2009, com a fusão num (o 132.º, n.º 1, aplicável por força do n.º 3, e o 142.º, n.º 1, directamente aplicável a ambas as hipóteses, respectivamente) dos dois preceitos da LCCT (o 46.º, n.º 4 e o 41.º-A, n.º 1) deixou de ser feita qualquer distinção a este propósito entre contratação de novo e recontração do mesmo trabalhador. Será, então, que a interpretação restritiva proposta, no sentido de que a proibição legal só deve ser accionada nos casos em que o contrato a termo se extingue por caducidade por iniciativa do empregador, deve ser sufragada quando esteja em causa a recontração do mesmo trabalhador? Aquela interpretação, como se disse, visa adequar a norma ao seu fim, sem limitar para além do necessário a livre iniciativa económica da empresa, no entanto, quando esteja em causa recontração o mesmo trabalhador, o perigo avoluma-se de o empregador, com a promessa de um novo contrato e, quem sabe, num futuro mais ou menos próximo, numa passagem ao “quadro” da empresa, obter uma revogação por mútuo acordo ou, até, uma denúncia unilateral por iniciativa do trabalhador, para contornar a proibição de celebração de sucessivos contratos<sup>1443</sup>; nada mais fácil no contexto de subordinação jurídica e dependência económica em que se desenvolvem as relações de trabalho. Neste contexto, aquela interpretação restritiva torna-se extremamente perigosa pelo que há que abandoná-la e retomar o entendimento comum, mesmo assim não isento de riscos<sup>1444</sup>, de que *motivo não imputável ao trabalhador* é qualquer causa

---

<sup>1442</sup> Acompanham-se as posições já assumidas na vigência da LCCT (artigo 46.º, n.º 4) por JOÃO LEAL AMADO «Ainda sobre o art. 46.º, n.º 4 do DL 64-A/89» e por FRANCISCO LIBERAL FERNANDES, «Ainda sobre o âmbito e efeitos do art. 46.º, n.º 4 do Dec.-Lei 64-A/89, de 27-2», *Prontuário da Legislação do Trabalho – compilação de textos incluídos nas actualizações 31 a 40*, coordenação de VÍTOR RIBEIRO, 1993, p. 173-177 [p. 174-175] e 178-186 [178-179] e, mais recentemente, por JOANA NUNES VICENTE, *A fuga à relação de trabalho (típica)...cit.*, p. 212-216.

<sup>1443</sup> JÚLIO GOMES, *Direito do Trabalho cit.*, p. 601, questiona a qualificação a dar para este efeito ao acordo entre as partes sobre a não renovação do contrato (artigo 149.º, n.º 1), bem como à denúncia por iniciativa do trabalhador (artigo 344.º, n.º 1, *in fine*), quando é certo que ele pode ter sido pressionado pelo empregador, sob a ameaça de que, de outro modo, este denunciaria o contrato, ficando o trabalhador impossibilitado de retomar o trabalho durante o tempo correspondente à proibição legal. «Tentar utilizar o artigo 132.º para combater eficazmente a espiral da contratação a termo sucessiva é um pouco como tentar “tapar o sol com uma peneira”»: A. e obra citados, p. 601. O mesmo entendimento é sufragado por SUSANA SOUSA MACHADO, «Sucessão de contratos a termo: da capacidade para sofrer múltiplas metamorfoses», *XI-XII Congresso Nacional de Direito do Trabalho – Memórias*, Coimbra, Almedina, 2009, p. 183-201 [p. 190].

<sup>1444</sup> Permanece o risco, já anteriormente referido, de o trabalhador ser compelido pelo empregador a denunciar o contrato.

relativa à empresa, bem como o caso fortuito ou de força maior<sup>1445</sup>. A norma proíbe, assim, a recontratação do trabalhador cujo contrato anterior haja cessado por caducidade (por denúncia do empregador e por impossibilidade deste receber a prestação do trabalho), revogação (que envolve a vontade de ambas as partes e, portanto, também é relativa à empresa), despedimento e resolução pelo próprio trabalhador com fundamento em facto respeitante ao empregador.

Em segundo lugar, *ser o mesmo o posto de trabalho a preencher* pelo mesmo ou diferente trabalhador, pelo mesmo motivo ou por motivo diverso. O que releva não é o trabalhador nem a causa do contrato, mas o posto de trabalho a preencher, que deve ser o mesmo, entendido como conjunto de funções, concretamente delimitadas, exercidas numa estrutura organizacional dirigida pelo empregador<sup>1446/1447</sup>. Ora esta necessária coincidência de postos de trabalho e, portanto, de funções exercidas, levanta um problema aplicativo: qual é o momento temporal relevante para emitir o juízo de identidade? Embora o empregador tenha a faculdade de modificar (temporária ou definitivamente) as funções do trabalhador, podendo fazê-lo legitimamente, no interesse objectivo da empresa, ou com intuito fraudulento, atribuindo inicialmente ao trabalhador funções distintas das que cumpria ao abrigo do contrato anterior para, assim, evitar a

---

<sup>1445</sup> Cfr., neste sentido, LUÍS MIGUEL MONTEIRO e PEDRO MADEIRA DE BRITO, *Código do Trabalho Anotado cit.*, 8.ª edição, p. 392. Já JOANA NUNES VICENTE, «O fenómeno da sucessão de contratos (a termo)...» cit., p. 15, nota (9), e A fuga à relação de trabalho (típica)...cit., p. 220, entende «com muitas reservas [...] a extensão daquela exigência [relativa ao modo de cessação do contrato anterior] às hipóteses de sucessão de contratos a termo com o mesmo trabalhador». Sucede, no entanto, que o parecer da Autora (sustentado na interpretação restritiva da remissão feita pelo n.º 3 para o n.º 1 do artigo 132.º do CT anterior, de modo a que abrangesse apenas o disposto na estatuição legal e não também a previsão legal), defensável face à redacção referida do artigo 132.º do CT anterior, tem hoje menos base de sustentação, porque tem que ser suportado, também, por uma interpretação restritiva do actual artigo 147.º, n.º 1, alínea d).

<sup>1446</sup> Cfr. acórdão do TRP, de 23-04-2007, que, com fundamento em que «quando a lei fala em “posto de trabalho” está a referir-se às funções que o trabalhador exerce e para as quais foi contratado e cuja menção deve constar do contrato de trabalho a termo – artigo 131.º n.º 1 al. b) do CT[de 2003]», decidiu que, «provado que a trabalhadora C..... foi contratada para exercer as mesmas funções que a anterior trabalhadora – a D..... – e porque entre a data da cessação do contrato desta última (31.12.05) e a contratação daquela (10.1.06) decorreu menos de dois meses, há que concluir que a arguida violou o disposto no artigo 132.º n.º 1 do CT[de 2003]» (fonte:www.dgsi.pt).

<sup>1447</sup> FILIPE FRAÚSTO DA SILVA, «30 anos de contrato...» cit., p. 263, entende inadmissível que o empregador consiga assegurar a sucessão de contratos à custa da mera rotação dos trabalhadores nos postos de trabalho. JOANA NUNES VICENTE, *A fuga à relação de trabalho (típica)...cit.*, p. 199-200, entende que a expressão linguística empregue pode ser pernicioso se for interpretada como dizendo apenas respeito «às tarefas concretamente executadas pelo trabalhador num determinado contexto», o que permite ao empregador contornar a lei facilmente, alterando ligeiramente as tarefas a executar; por outro lado, se numa determinada organização empresarial o trabalho for rotativo, exercido em diferentes áreas e secções, não existindo, portanto, postos de trabalho “fixos”, a expressão «pode, erradamente, acentuar a ideia de que a identidade não se preenche quando o desempenho das funções ocorre em áreas ou secções distintas». JÚLIO GOMES, *Direito do Trabalho cit.*, p. 601, alerta para o facto de ser muito fácil contornar a lei, tanto mais que hoje o objecto do contrato de trabalho é caracterizado com enorme amplitude, abarcando não só as funções para que o trabalhador é contratado como aquelas que com estas estão funcionalmente ligadas (cfr. artigo 118.º do CT), bastando para tanto ao empregador alegar que o trabalhador vai desempenhar outras funções ou ocupar outro posto de trabalho quando, afinal, visa sempre a satisfação das mesmas necessidades. PAULA QUINTAS – HELDER QUINTAS, *Código do Trabalho cit.*, p. 380, entendem que «quanto à ocupação do mesmo “posto de trabalho”, só será censurável se a motivação do contrato for a mesma [por encobrir a satisfação de uma necessidade permanente?], no entanto, certo é que a intenção de defraudar a lei sempre permitirá o encapotamento da motivação real e efectiva, dando-lhe um novo rosto jurídico».

proibição legal e, logo a seguir, usando algum dos instrumentos de flexibilidade/mobilidade ao seu dispor, fazê-las coincidir para assim manter o mesmo posto de trabalho ocupado, o momento relevante deverá ser aquele em que se inicia a execução do novo contrato, por ser o mais preciso e que mais facilmente é controlado pelo trabalhador, apesar dos riscos assinalados que envolve<sup>1448</sup>.

Finalmente, que *não tenha decorrido um período de tempo equivalente a um terço da duração desse contrato, incluindo as suas renovações*. Como a norma visa impedir práticas que obviem à conversão do contrato a termo em contrato sem termo e «a ultrapassagem das limitações relativas à duração máxima do contrato a termo» através da celebração sucessiva de *novos* contratos, proíbe tanto a celebração de um contrato a termo imediatamente após a cessação do anterior<sup>1449/1450</sup>, como a intercalada por um hiato temporal insuficiente para a realização daquele propósito (seria insuficiente um hiato de tempo que o empregador pudesse colmatar através de meios internos, trabalho suplementar ou mobilidade funcional, por exemplo). O legislador estabeleceu este limite temporal não em termos absolutos (um mês, seis meses, um ano), mas tomando por referência a duração do contrato anterior e, assim, considerou que se trata de uma situação “nova” e não do “prolongamento” da anterior, se já se tiver esgotado um período correspondente a, pelo menos, um terço da duração do primeiro contrato (se o contrato anterior durou seis meses, se já tiverem decorrido dois; se durou um ano, se já tiverem decorrido quatro

<sup>1448</sup> JOANA NUNES VICENTE, «O fenómeno da sucessão de contratos (a termo)...» cit., p. 33-36, em resposta à mesma questão aqui enunciada indica o momento em que o novo contrato é celebrado, pelo que «o juízo de identidade (ou não) se afere em função do conjunto de funções acordadas e atribuídas ao trabalhador, independentemente das vicissitudes que possam ter lugar posteriormente». Suponho que o sentido das duas respostas não é muito diferente, mas parece-me mais próxima da realidade, sem prejuízo da necessária precisão, a referência ao momento em que se inicia a execução do contrato, na eventualidade de não haver coincidência entre a descrição feita no contrato e a sua execução inicial.

<sup>1449</sup> Quando já não seja possível a renovação do primeiro, uma vez que se esta ainda for possível o regime em análise não é aplicável (neste sentido, cfr. o acórdão do STJ, de 02-05-2007 (fonte: www.dgsi.pt)), em que se decidiu que «de todo o modo, tratando-se de renovação, e porque a lei a esta mesma se refere, em qualquer caso a convocação do art.º 41º-A da LCCT nunca seria cabível, por força do n.º 4 do art.º 44º daquela LCCT, que considera único contrato aquele que seja objecto de renovação». Por outro lado, nada impede as partes de, sem interrupção, celebrarem novo contrato sem qualquer referência ao anterior mas com subsistência dos pressupostos do primeiro. Tudo se passa como se se tratasse de uma renovação e, por isso, a contratação é unitária para todos os efeitos legais. Neste sentido, cfr. LUÍS MIGUEL MONTEIRO e PEDRO MADEIRA DE BRITO, *Código do Trabalho Anotado cit.*, 8.ª edição, p. 238 (e jurisprudência citada por estes AA.) e ALBINO MENDES BAPTISTA, «Inovações do Código do Trabalho...» cit., p. 63.

<sup>1450</sup> Ambos os contratos, o anterior e o subsequente, devem ser válidos, isto é, cada um por si deve cumprir as exigências de validade material e formal dos contratos a termo; não se verificando este pressuposto, esta norma não é aplicável. O sistema legal criou vários e sucessivos filtros «destinados a evitar a precarização injustificada de uma situação jurídica», pelo que primeiro deve actuar aquele que sanciona a celebração sem fundamentação ou sem forma de contratos a termo e só se este não tiver actuado (por os contratos serem válidos) actua o mecanismo em análise: cfr. LUÍS MIGUEL MONTEIRO e PEDRO MADEIRA DE BRITO, *Código do Trabalho Anotado cit.*, p. 238. No mesmo sentido, cfr. o acórdão, anteriormente citado, do STJ, de 16-09-2008, cuja validade subsiste, por identidade de razões, embora se referisse ao artigo 41.º-A da LCCT: «A norma do artigo 41.º-A, aditada à LCCT pela Lei n.º 18/2001, de 3 de Julho, pressupõe a validade formal e substancial da estipulação do termo no contrato de trabalho, sendo necessário para o preenchimento da respectiva previsão normativa «a celebração sucessiva e ou intervalada de contratos de trabalho a termo, entre as mesmas partes, para o exercício das mesmas funções ou para a satisfação das mesmas necessidades do empregador»».

meses); se, ao contrário, não tiver decorrido um período de tempo equivalente a um terço da duração do contrato anterior, incluindo as suas renovações, o legislador considera que é o contrato anterior que está a ser prolongado para além dos limites da lei.

Com origem em 2003 (artigo 132.º, n.º 2), verificou-se um alargamento considerável das matérias que, em face da lei, afastam a aplicação da proibição de celebração sucessiva de contratos, «a evidenciar um claro recuo da intervenção do legislador nesta matéria» e, aparentemente, sem qualquer denominador comum entre si<sup>1451</sup>. As situações consideradas são quatro (artigo 143.º, n.º 2):

(i) *nova ausência do trabalhador substituído, quando o contrato de trabalho a termo tenha sido celebrado para a sua substituição*. Para que esta ressalva actue tem que se tratar da substituição do mesmo trabalhador, pelo mesmo ou por outro substituto (caso, por exemplo, do trabalhador substituído por motivo de doença que obtém alta, regressa ao trabalho e, logo ou algum tempo após, sofre uma recaída)<sup>1452/1453</sup>.

(ii) *acréscimo excepcional da actividade da empresa, após a cessação do contrato*. Entendo, salvo melhor opinião, que podemos estar em face do mesmo tipo de necessidade que motivou a anterior contratação ou, pelo contrário, em face de necessidades distintas, ou seja, a contratação anterior pode ter sido, também, determinada por um acréscimo excepcional da actividade da empresa ou, pelo contrário, pode ter tido lugar por outro motivo (por necessidade de substituição de um trabalhador, por exemplo). Neste caso, além de contratar para o mesmo posto de trabalho, o empregador, eventualmente, contrata o mesmo trabalhador.

---

<sup>1451</sup> JOANA NUNES VICENTE, *A fuga à relação de trabalho (típica)...cit.*, p. 200. Recorde-se que a LCCT (artigo 41.º-A, n.º 2) só excepcionava a contratação a termo com fundamento em actividades sazonais e na execução de uma tarefa ocasional ou serviço determinado precisamente definido e não duradouro.

<sup>1452</sup> Recorde-se que, durante a vigência do artigo 41.º-A da LCCT, a proibição de celebrar sucessivamente contratos de substituição na circunstância agora admitida era alvo de crítica generalizada. Cfr., designadamente, LUÍS MIGUEL MONTEIRO e PEDRO MADEIRA DE BRITO, «Alteração ao regime jurídico...» cit., p. 112 e JÚLIO GOMES, «O contrato de trabalho...» cit., p. 78-79.

<sup>1453</sup> Diferente da hipótese em análise é a de alguém ser contratado para fazer sucessivas substituições de trabalhadores ausentes, por exemplo, em férias: a substituição pode ter lugar através de um único contrato ou através da celebração de distintos e sucessivos contratos. A primeira hipótese, a que em geral é reconhecida validade, já foi anteriormente tratada, a propósito da análise do fundamento legal (artigo 140.º, n.º 2, alíneas a)) de celebração do contrato a termo; cfr. o que então ficou dito, a jurisprudência e a doutrina aí citadas e, ainda, MARIA IRENE GOMES, «Considerações sobre o regime...» cit., p. 149, e JOANA NUNES VICENTE, *A fuga à relação de trabalho (típica)...cit.*, p. 182-184. Quanto à possibilidade de celebração de sucessivos contratos, seja com diferentes, seja com o mesmo trabalhador, ela não cai na alçada do artigo 143.º, n.º 1 e tão pouco é afectada pelo disposto no artigo 148.º, n.º 5, já tratado, em ambos os casos porque as substituições sucessivas não se concretizam no mesmo mas em diferentes postos de trabalho; há, no entanto, um outro enquadramento, abordado por JÚLIO GOMES, «O contrato de trabalho...» cit., p. 78-79, já aqui citado, que permite considerar esta prática como fraudatária (cfr. artigo 147.º, n.º 1, alínea a)) porque a empresa sub-dimensiona o seu quadro de pessoal efectivo (contratado por tempo indeterminado) e depois contrata a termo outros trabalhadores, para sistemática e reiteradamente substituírem aqueles que se encontrem de baixa ou de férias, celebrando sucessivos contratos para o efeito.

(iii) *actividade sazonal*. É a própria natureza das actividades, quando apresentem ciclos de curta duração, que justifica esta ressalva. Os motivos do contrato anterior e do subsequente deverão, em princípio, relacionar-se com a mesma actividade sazonal<sup>1454/1455</sup>. Finalmente,

(iv) *trabalhador anteriormente contratado ao abrigo do regime aplicável à contratação de trabalhadores à procura de primeiro emprego*. Neste caso, a contratação será *do mesmo trabalhador para o mesmo posto de trabalho*<sup>1456</sup>. «Nestas situações, o primeiro contrato desempenha o papel social que o legislador pretende que ele cumpra [...], não devendo estar vedada uma segunda contratação»<sup>1457</sup>, o que, sem justificação, penalizaria o empregador, designadamente por não lhe permitir usufruir por mais algum tempo da formação profissional facultada ao trabalhador e do conhecimento entretanto adquirido por este sobre o *modus operandi* da organização. Mantém-se a proibição de celebrar sucessivamente dois contratos com fundamento na procura de primeiro emprego e a possibilidade inversa à legal, de contratar primeiro para o preenchimento de necessidade temporária e, depois, com este fundamento de natureza social, também parece arredada da previsão do artigo 142.º, n.º 2, alínea *d*). Quanto à duração dos sucessivos contratos, recorde-se que o contrato a termo com fundamento na procura de primeiro emprego pode, com ou sem renovações, atingir dezoito meses e, uma vez recontratado o trabalhador, por outro motivo, a duração máxima total dos contratos passa a ser de três anos; a aplicação do limite geral de três anos era evidenciada no Código de 2003 pela ressalva expressa dos limites de duração então previstos no artigo 139.º, n.º 1 e n.º 2 (hoje, artigo 148.º, n.º 1, alínea *c*)), mas a sua supressão não justifica, salvo melhor opinião, outro entendimento, antes significa que esta leitura é aplicável a todas as hipóteses do artigo 143.º, n.º 2, quando a contratação sucessiva é do mesmo trabalhador, que deve ser conjugado com o artigo 148.º, n.º 5<sup>1458/1459</sup>.

<sup>1454</sup> LUÍS MIGUEL MONTEIRO e PEDRO MADEIRA DE BRITO, *Código do Trabalho Anotado cit.*, 4.ª edição, 2004, p. 241, em anotação ao artigo 132.º do CT de 2003, que utilizava o plural na redacção da norma correspondente, afirmavam «poder ser qualquer actividade sazonal e não a mesma que explicou a primeira contratação»; a redacção actual, no singular, já não comporta este entendimento (mesmo assim, PAULA QUINTAS – HELDER QUINTAS, *Código do Trabalho cit.*, p. 381, entendem que a redacção não é conclusiva).

<sup>1455</sup> O contrato a termo de muito curta duração (artigo 142.º), nos casos das actividades sazonais agrícolas e para realização de eventos turísticos, poderá ser antes a solução adequada.

<sup>1456</sup> Cfr., sobre este caso, o acórdão do TRL de 06-06-2007, segundo o qual «o período de “quarentena” previsto no n.º 1 do artigo 132º do Código do Trabalho não é aplicável ao trabalhador anteriormente contratado ao abrigo do regime aplicável à contratação de trabalhadores à procura de primeiro emprego» (fonte: www.dgsi.pt).

<sup>1457</sup> JOANA NUNES VICENTE, *A fuga à relação de trabalho (típica)...cit.*, p. 202.

<sup>1458</sup> A análise destas relações foi tratada no âmbito do estudo do artigo 148.º, n.º 5, no ponto 5.4, sobre duração, renovação e conversão do contrato a termo, para que se remete.

<sup>1459</sup> Em sentido contrário, entendendo que «a nova contratação destes trabalhadores [contratados a primeira vez com fundamento na procura de primeiro emprego] mantém a duração prevista no art. 148.º, n.º 1, al. *a*), ou seja, 18 meses; é em hipótese alguma pode atingir três anos, período correspondente ao regime geral (art. 148.º, n.º 1, al. *c*)»), cfr. PAULA QUINTAS – HELDER QUINTAS, *Código do Trabalho cit.*, p. 381.

Quanto às consequências previstas para os casos de violação do artigo 143.º, n.º 1, o artigo 147.º, n.º 1, alínea *d*), considera o contrato celebrado sem termo, contando-se, segundo o n.º 3 do mesmo artigo, todo o tempo de trabalho prestado em cumprimento dos sucessivos contratos para efeitos de antiguidade<sup>1460</sup>. No CT de 2003, tal como na LCCT, a conversão só tinha lugar quando o contrato subsequente fosse celebrado *entre as mesmas partes*, mais propriamente, com o mesmo trabalhador (artigo 132.º, n.º 3)<sup>1461</sup>; no caso de ser celebrado com trabalhador diferente, só havia lugar ao pagamento de uma coima pela prática de uma contra ordenação grave (artigo 655.º, n.º 2). O novo Código aparentemente não distingue, parece mandar aplicar, indistintamente, os dois instrumentos sancionatórios: a conversão do contrato (artigo 147.º, n.º 1, alínea *d*)) e a coima por prática de contra-ordenação grave (artigo 143.º, n.º 3). No entanto, a conversão do contrato de um trabalhador diferente resulta estranha, uma vez que vai beneficiar alguém acabado de contratar; assim sendo, acompanho a opinião de MARIA IRENE GOMES<sup>1462</sup> que entende que a conversão só afecta o sucessivo contrato celebrado com *o mesmo trabalhador* e já não o contrato celebrado com *trabalhador diferente*. Os fundamentos que a Autora apresenta são os seguintes: a *ratio legis* que está na origem do preceito, o combate à espiral da contratação a termo, que só faz sentido sendo o mesmo o trabalhador novamente contratado; a redacção do artigo 147.º, n.º 3, que manda considerar na contagem da antiguidade do trabalhador afectado o tempo de trabalho prestado em cumprimento dos sucessivos contratos, consequência que só faz sentido se os contratos tiverem sido celebrados com o mesmo trabalhador; e, finalmente, a justificação para o desaparecimento do texto legal da referência às mesmas partes: é que o segundo contrato tendo embora sido celebrado com o mesmo trabalhador, pode ter sido celebrado com diferente empregador (sociedade que com o primeiro se encontre em relação de domínio ou de grupo, ou que com ele mantenha estruturas organizativas comuns), pelo que o legislador ao fixar a sanção da conversão do contrato, no artigo 147.º, n.º 1, alínea *d*), não podia nunca referir-se às mesmas partes. Assim, embora a questão não fique, seguramente, encerrada e a interpretação possa suscitar dúvidas, é possível sustentar que «na hipótese legal prevista pelo

---

<sup>1460</sup> Na vigência do CT de 2003 a contagem da antiguidade suscitava uma dificuldade: a de saber se incluía somente a duração dos contratos celebrados em violação da lei (por entre eles não ter sido observado o intervalo estipulado) ou também todos os anteriores que se sucederam legalmente; atendendo à natureza sancionatória do regime de conversão, já então se entendia que a antiguidade só devia abranger os contratos sucessivos celebrados ilicitamente (neste sentido, cfr. JÚLIO GOMES, *Direito do Trabalho cit.*, p. 603). Com a redacção utilizada no artigo 147.º, n.º 3, aquela leitura apresenta-se agora mais segura.

<sup>1461</sup> A *ratio* do preceito era a mesma que a da alínea *j*) do artigo 122.º do CT (actual artigo 129.º, n.º 1, alínea *j*)), que proibia o empregador de fazer cessar o contrato e readmitir o trabalhador, visando prejudicá-lo em direitos e garantias decorrentes da antiguidade (neste sentido, ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, *Direito do Trabalho cit.*, p. 323).

<sup>1462</sup> «Primeiras reflexões sobre a revisão...» cit., p. 294-296. Também secundada por JOANA NUNES VICENTE, «O fenómeno da sucessão de contratos (a termo)...» cit., p. 36.

legislador no artigo 147.º, n.º 1, alínea *d*), continuam a estar subjacentes apenas os casos de contratos celebrados com o mesmo trabalhador». Além disso, o artigo 143.º, n.º 3, mantém a qualificação da violação como ilícito contraordenacional grave, sujeito ao pagamento de coima, que será, então, a consequência legal prevista para os casos de violação do n.º 1 do artigo 143.º que envolvam hipóteses de celebração sucessiva de contratos com trabalhadores diferentes»<sup>1463</sup>.

Antes de concluir, duas notas ainda sobre as consequências da conversão, quando o último contrato da cadeia de sucessivos contratos não seja um contrato a termo. Se for um contrato de prestação de serviços, a conversão importa uma alteração da qualificação do tipo contratual<sup>1464</sup>. Se o último contrato for de trabalho temporário, é necessário determinar a quem fica o trabalhador vinculado por tempo indeterminado, se à empresa de trabalho temporário, se à empresa utilizadora: como o Código do Trabalho não esclarece, há que deitar mão das soluções equacionadas a outros títulos, designadamente da prevista no artigo 176.º, n.º 3, para o caso de nulidade do contrato de utilização por falta de fundamento, em que o trabalhador é considerado vinculado a título permanente ao utilizador, com o direito de opção por uma indemnização, «uma vez que é esta entidade que desenvolve a actividade que o trabalhador desempenha, e não a empresa de trabalho temporário»<sup>1465</sup>; a jurisprudência tem, também, equacionado a possibilidade de ser o trabalhador a escolher a entidade a quem pretende ficar permanentemente vinculado: veja-se a decisão do TRP, de 04-12-2006, em que foi decidido que «a celebração sucessiva de contratos de trabalho temporário e respectivos contratos de utilização de trabalho temporário [...] determina a conversão automática da relação jurídica em contrato sem termo, podendo o trabalhador escolher a empresa que pretende que seja a sua empregadora (a cedente ou a utilizadora)»<sup>1466</sup>.

<sup>1463</sup> Embora também se possa equacionar que o legislador quis efectivamente aplicar a conversão do contrato a ambos os casos (nova contratação do mesmo ou de diferente trabalhador), aumentando, assim, a capacidade de dissuasão do regime sancionatório; ou, segundo MARIA IRENE GOMES, na ponderação entre o direito à iniciativa privada e o direito à segurança no emprego, o legislador valorizou este último ao ponto de considerar que qualquer das violações «justifica a nulidade do termo, não ficando acautelado apenas o interesse do trabalhador cujo contrato cessou»: «Primeiras reflexões sobre a revisão...» cit., p. 296.

<sup>1464</sup> SUSANA SOUSA MACHADO, *Contrato de trabalho a termo... cit.*, p. 232, chama a atenção para a possibilidade de as partes terem acordado, legitimamente, após a cessação de um contrato a termo, uma prestação de serviços; em casos deste tipo, que os haverá, certamente, embora em menor número do que aqueles que constituem vínculos laborais camuflados em falsas prestações de serviços, a fórmula legal apresenta-se persecutória e as dificuldades do empregador em ilidir a presunção de fraude à lei poderão ser determinantes.

<sup>1465</sup> MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Direito do Trabalho, Parte II... cit.*, p. 273. Embora o enquadramento do caso não fosse este (tratava-se antes de vício de forma não imputável à entidade utilizadora) e a Autora entendesse, por isso, tratar-se de uma solução injusta; no caso em análise, ao contrário, a entidade utilizadora é parte activa na prática da ilicitude, pelo que a solução se apresenta como a mais adequada.

<sup>1466</sup> Fonte: [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt). Apesar de, no caso, não ter tido lugar a conversão do contrato, cfr., ainda, o acórdão do TRL de 09-12-2008 (já anteriormente citado neste Capítulo, *supra*, no ponto 6.4.1), sobre sucessão de contratos a termo e de trabalho temporário: «Esta sucessão de contratos de trabalho da mesma trabalhadora com empresas distintas, mas em contexto de grupo, portanto com interesses comuns, para exercer as mesmas funções e satisfazer as mesmas necessidades da empresa que, ora surge como utilizadora do trabalho temporário, ora directamente como empregadora, ocupando a trabalhadora o mesmo posto de trabalho, não aconteceu de forma alguma no interesse da

Claro que a sucessiva contratação, sendo a termo, deve observar as regras sobre a motivação (artigo 140.º), a forma (artigo 141.º), etc.; questão controversa é a de saber se o novo contrato, sendo celebrado com o mesmo trabalhador, admite período experimental: apesar de se tratar de um novo contrato, o facto de se destinar ao mesmo posto de trabalho retira, salvo melhor opinião, legitimidade à sua aplicação<sup>1467</sup>.

Uma questão paralela, de extrema importância para os trabalhadores, é a da prescrição dos créditos salariais relativos aos contratos já extintos: na ausência de referência legal expressa, a jurisprudência tem assumido a posição correcta, expressa, entre outros, no acórdão do TRL de 17-01-2007<sup>1468</sup>: «se se sucedem diversos contratos de trabalho a termo, intervalados entre si, o prazo de prescrição relativamente aos créditos emergentes dos contratos já cessados, sendo certo que se iniciou no dia subsequente ao da respectiva cessação (cfr. art. 38º n.º 1 da LCT e 381º n.º 1 do CT [artigo 337.º, n.º 1, do CT de 2009]), tem de considerar-se novamente suspenso a partir do momento em que, entre as partes, se celebrou novo contrato, pois a razão de ser que determinou o legislador a optar pela mencionada especificidade quanto à prescrição dos créditos laborais subsiste». Apesar de maioritária, esta posição não é unânime; tenha-se em consideração, por exemplo, que o TRP, em acórdão, já citado, de 04-12-2000, decidiu que «os créditos resultantes de cada contrato prescrevem decorrido que seja um ano a partir do dia seguinte à data de cessação de cada um deles».

Para terminar, acompanho a opinião daqueles autores que entendem que a reforma de 2009 foi uma oportunidade perdida de melhorar o tratamento deste problema fulcral e que propõem que, numa futura revisão, se promova o tratamento autónomo do problema consoante respeite ao mesmo ou a diferente trabalhador<sup>1469</sup>.

#### *Contrato de trabalho a termo em funções públicas.*

O contrato de trabalho a termo na Administração Pública dispõe de regime próprio sobre contratos sucessivos, previsto no artigo 96.º do RCTFP, que reproduz o regime do artigo 132.º, n.º 1, do anterior CT (que lhe serviu de modelo, recorde-se). As excepções à proibição contempladas foram reduzidas aos casos de nova ausência do trabalhador substituído, quando o contrato a termo tenha sido celebrado para a sua substituição, e de acréscimos excepcionais da

---

trabalhadora, mas apenas no exclusivo interesse das empresas em causa, que sob a aparência do cumprimento da lei, mais não visaram do que contornar as restrições legais ao recurso ao trabalho precário. [...] Revela-se esta conduta como evidente fraude à lei, configurando verdadeiro abuso da personalidade colectiva, com atentado dos direitos da trabalhadora (designadamente o direito constitucional à segurança no emprego), o que justifica o recurso ao instituto da desconsideração da personalidade, com a conseqüente condenação solidária».

<sup>1467</sup> Cfr., no mesmo sentido, PAULA QUINTAS – HELDER QUINTAS, *Código do Trabalho cit.*, p. 382.

<sup>1468</sup> Fonte: [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

<sup>1469</sup> Neste sentido, JOANA NUNES VICENTE, *A fuga à relação de trabalho (típica)...cit.*, p. 220 e SUSANA SOUSA MACHADO, *Contrato de trabalho a termo... cit.*, p. 240.



actividade do órgão ou serviço, após a cessação do contrato. Como o contrato de trabalho a termo em funções públicas não se converte, em caso algum, em contrato sem termo (artigo 92.º, n.º 2), não foi reproduzida a norma sancionatória do artigo 132.º, n.º 3, do CT de 2003, pelo que a celebração de contratos sucessivos em violação da lei implica a sua nulidade e gera responsabilidade civil, disciplinar e financeira dos dirigentes máximos dos órgãos ou serviços que os tenham celebrado, sem prejuízo da produção plena dos seus efeitos durante o tempo em que tenham estado em execução (artigo 92.º, n.º 3)<sup>1470</sup>.

*Contratos de trabalho com regime especial.*

A proibição de contratos sucessivos não é aplicável ao contrato a termo com trabalhador reformado ou com mais de setenta anos de idade (artigo 348.º, n.º 2, alínea *b*), *in fine*), nem ao contrato a termo celebrado com profissionais de espectáculos (artigo 7.º, n.º 3, da Lei 4/2008, de 7 de Fevereiro)<sup>1471</sup>. O contrato a termo com praticante desportivo também não está, dado ser necessariamente a termo certo, e salvo melhor opinião, sujeito a esta limitação. Os contratos de trabalho a termo celebrados no âmbito de um processo de insolvência para coadjuvar o administrador de insolvência nas suas tarefas, para trabalhar a bordo de embarcações de pesca e no serviço doméstico, não apresentam especificidades que impeçam a proibição da sua celebração sucessiva.

No caso do trabalho temporário, quando se tenha completado a duração máxima do contrato de utilização de trabalho temporário (e só neste caso), é proibida a sucessão no mesmo posto de trabalho de trabalhador temporário ou de trabalhador contratado a termo, antes de decorrer um período de tempo igual a um terço da duração do referido contrato, incluindo renovações. O impedimento não opera nos casos de nova ausência do trabalhador substituído, quando o contrato de utilização tenha sido celebrado para sua substituição, e de acréscimo excepcional de necessidade de mão-de-obra em actividade sazonal; a violação do preceituado constitui contra-ordenação grave (artigo 179.º). A regra tem semelhanças com a do artigo 143.º e cumpre o propósito de impedir a utilização abusiva dos dois tipos de vinculação precária mais utilizados no mercado. Conjugando as duas disposições, os artigos 143.º e 179.º, «resulta que tanto está interdito o recurso a contrato de trabalho temporário após o fim de contrato a termo, como a

<sup>1470</sup> Este tema será tratado com maior desenvolvimento adiante, no ponto 8. deste Capítulo, a propósito da transposição da Directiva 1999/70/CE.

<sup>1471</sup> ALBINO MENDES BAPTISTA, «Subsídios para a criação...» cit., p. 51, assinala que a razão de ser da proibição da sucessão de contratos a termo (sumariamente, o combate contra a precariedade e a espiral da contratação a termo) não tem cabimento num quadro em que, «atendendo à natureza da actividade, a conversão em contrato sem termo poderia deixar a prestação de trabalho sem objecto».

contratação a termo que suceda a trabalho temporário»<sup>1472</sup>. A celebração sucessiva de dois contratos a termo e de dois contratos de trabalho temporário está, obviamente, contemplada. Quando o primeiro contrato seja um contrato de prestação de serviços, nenhuma das duas normas actua e, por isso, nesses casos, há que fazer intervir os artigos 148.º, n.º 5 e 182.º, n.º 5.

A norma não determina outra consequência para a sua violação senão, nos termos do n.º 3, que a violação do n.º 1 constitui uma contra-ordenação grave e, embora não se identifique o responsável, parece-me que se deve como tal considerar o utilizador<sup>1473</sup>. Mas qual a consequência em relação aos contratos celebrados em contravenção da proibição? Suponho que seja possível estabelecer um paralelo com a interpretação anteriormente feita do artigo 143.º e distinguir, como ali, entre a contratação de um novo trabalhador e a permanência do mesmo, considerando, nesta última hipótese, que o trabalhador passa a ser considerado vinculado ao utilizador com base num contrato de trabalho sem termo. Há, no entanto, que defender este entendimento com reservas pois, se nalguns casos ele será adequado<sup>1474</sup>, noutros pode revelar-se injusto, principalmente se tivermos em conta que a sucessão de contratos, dentro de certos limites, faz parte da razão de ser e da fisiologia própria do trabalho temporário<sup>1475</sup>.

## **6.6 Protecção dos trabalhadores contratados a termo**

Correspondendo ao propósito fixado na Directiva 1999/70/CE, de que «a concretização do mercado interno deve conduzir a uma melhoria das condições de vida e de trabalho dos trabalhadores na Comunidade Europeia»<sup>1476</sup>, designadamente pela aproximação entre as condições de trabalho dos trabalhadores precários e dos trabalhadores permanentes, o Código do Trabalho contém um conjunto de regras de protecção dos trabalhadores contratados a termo, que se consubstanciam em obrigações para o empregador, específicas deste tipo de contratação nuns casos e objecto de regime especial noutros casos<sup>1477</sup>.

---

<sup>1472</sup> LUÍS MIGUEL MONTEIRO e PEDRO MADEIRA DE BRITO, *Código do Trabalho Anotado cit.*, p. 391.

<sup>1473</sup> No mesmo sentido, cfr. MARIA DA GLÓRIA LEITÃO – DIOGO LEOTE NOBRE, *Código do Trabalho Revisto...cit.*, p. 179.

<sup>1474</sup> Veja-se o caso julgado pelo TRP em 04-12-2006, processo 0614440 (consultado em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)), em que estavam em causa 67 contratos de trabalho temporário, e os correspondentes contratos de utilização, celebrados sucessivamente, durante cerca de sete anos e meio, com intervalos entre si de alguns dias, entre as mesmas partes (ETT, empresa utilizadora e trabalhador), tendo sempre por fundamento a substituição de trabalhadores ausentes ou impedidos de prestar serviço; ao abrigo do DL 358/89, na redacção dada pela Lei 146/99, o Tribunal entendeu os contratos de trabalho temporário e os contratos de utilização nulos e declarou o trabalhador vinculado à empresa utilizadora mediante contrato sem termo.

<sup>1475</sup> Neste sentido também, cfr. JOANA NUNES VICENTE, *A fuga à relação de trabalho (típica)...cit.*, p. 251.

<sup>1476</sup> Cfr. o considerando 3 da Directiva.

<sup>1477</sup> Os deveres do empregador a seguir objecto de análise coincidem com os que já se encontravam regulados no CT de 2003 e, antes deste, na LCCT (com excepção, quanto a esta, dos deveres de formação profissional e de igualdade de tratamento, que não eram contemplados). No entanto, uma das obrigações sociais criadas pelo CT de 2003 foi eliminada aquando da última reforma laboral: trata-se do agravamento da taxa social única (artigos 138.º do CT e 171.º a 174.º do RCT) para desencorajar a contratação a termo; este regime tornava-a mais gravosa para o empregador em termos contributivos, aumentando o valor da parcela da taxa social única a seu cargo em 0,6%

### 6.6.1 Formação profissional

A consagração de um dever geral de formação profissional no CT de 2003 (e no de 2009) constitui uma importante medida de política legislativa que se destina a combater a baixa produtividade característica da economia portuguesa e o elevado nível de sinistralidade laboral.

No essencial, a matéria encontra-se hoje regulada no artigo 6.º da lei de aprovação do Código do Trabalho (Lei 7/2009), que enuncia os deveres do Estado em matéria de formação profissional, e numa subsecção do CT sobre formação profissional (artigos 130.º a 134.º), enquadrada no âmbito dos direitos, deveres e garantias das partes (que ocupam a secção VII do capítulo I, de disposições gerais, do Título II, sobre o contrato de trabalho). Esta inserção é sintomática da qualificação jurídica do instituto da formação profissional como dever instituído no interesse comum das partes<sup>1478</sup>, que onera tanto o empregador, a quem cabe contribuir para a elevação da produtividade e empregabilidade do trabalhador, nomeadamente proporcionando-lhe formação profissional adequada a desenvolver a sua qualificação, como o trabalhador, que deve participar de modo diligente nas acções de formação profissional que lhe sejam proporcionadas (artigos 127.º, n.º 1, alínea *d*) e 128.º, n.º 1, alínea *d*), respectivamente). Para além destas disposições nucleares, que se ocupam dos objectivos, tipos<sup>1479</sup>, conteúdo e aspectos complementares (crédito de horas, subsídio para formação contínua e efeitos da cessação do contrato), encontram-se, ainda, a vários títulos, referências dispersas no CT, a propósito, por exemplo, da formação profissional de menor, de trabalhador com deficiência ou doença crónica e de trabalhador-estudante e sobre o direito a formação profissional durante a redução ou suspensão do contrato de trabalho. Finalmente, a Lei 105/2009, de 14 de Setembro, regulamenta as obrigações, a cargo do empregador, de informação, consulta e elaboração do plano anual ou plurianual de formação profissional (artigos 13.º a 15.º) e a Portaria 55/2010, de 21 de Janeiro,

---

quando o número de trabalhadores a termo fosse igual ou superior a 15% do total de trabalhadores da empresa, a partir do quarto ano da duração do contrato e até ao final do quinto, ou em 1% a partir do início do sexto ano de duração do contrato. Esta medida não era aplicável à contratação a termo por motivos sociais. Ao contrário, a conversão do contrato a termo em contrato sem termo permitia compensar o aumento com uma redução equivalente e pelo mesmo tempo da taxa devida relativamente ao mesmo trabalhador. Esta medida era vivamente criticada por uns (que entendiam não se justificar, uma vez que a contratação a termo estava limitada aos casos que política, social ou economicamente a justificavam), mas também era reforçada por outros, por desincentivar a “eternização” do contrato; de qualquer modo, causava alguma estranheza que, por um lado, se permitisse a contratação a termo até 6 anos e, por outro, se agravasse a sua utilização.

<sup>1478</sup> Cfr., neste sentido, a exposição de motivos do CT de 2003, Proposta de Lei n.º 29/IX cit., ponto 3.4.IV.g), p. 11.

<sup>1479</sup> A formação profissional é objecto de classificação que distingue três tipos: a formação inicial, que proporciona a qualificação inicial a trabalhadores que ingressam no mercado de trabalho (artigo 130.º, alínea *a*)); a formação contínua, anual ou plurianual, organizada pelo empregador para os trabalhadores da empresa, com o intuito de assegurar a sua actualização e melhorar o seu desempenho (artigo 130.º, alínea *b*)); e a formação específica para certos grupos de trabalhadores com especiais necessidades: trabalhadores em risco de desemprego, trabalhadores com deficiência, trabalhadores pertencentes a grupos com particulares dificuldades de inserção, etc. (artigo 130.º, alíneas *c*), *d*) e *e*)). O dever de formação profissional que recai sobre o empregador respeita, essencialmente, à formação contínua, cabendo ao Estado o papel principal nas outras duas áreas.

que determina a entrega anual de um relatório único por via informática ao serviço com competência inspectiva do ministério responsável pela área laboral (actualmente a Autoridade para as Condições do Trabalho), obriga à apresentação de um relatório anual sobre a execução da formação contínua<sup>1480</sup>.

Considerando agora especificamente o objecto deste estudo, o artigo 131.º, n.º 2, onera o empregador com a obrigação de garantir ao trabalhador contratado a termo por período igual ou superior a três meses, um número mínimo de horas de formação profissional proporcional à duração do contrato nesse ano<sup>1481/1482</sup>; o número de horas de formação é, portanto, actualizado em função da antiguidade do trabalhador<sup>1483</sup>. A área em que é ministrada a formação profissional é fixada por acordo ou, na falta deste, pelo empregador, caso em que deve coincidir ou ser afim com a actividade prestada pelo trabalhador (artigo 133.º). A violação por parte do empregador das suas obrigações de formação constitui contra-ordenação grave<sup>1484</sup> e se as horas de formação previstas não forem asseguradas até ao termo dos dois anos posteriores ao seu vencimento, conferem ao trabalhador um crédito de horas para formação por sua iniciativa, retribuídas<sup>1485</sup>, que conta como tempo de serviço efectivo (artigo 132.º). Cessando o contrato de trabalho sem que lhe tenha sido proporcionada a formação a que tinha direito, o trabalhador tem direito a receber a

---

<sup>1480</sup> No CT de 2003, o regime da formação profissional ocupava os artigos 123.º a 126.º (com idêntica sistematização) e o artigo 137.º regulava especificamente a formação profissional dos trabalhadores contratados a termo; a regulamentação constava da RCT (Lei 35/2004), artigos 160.º a 170.º.

<sup>1481</sup> No entanto, como o empregador só tem que assegurar, em cada ano, formação contínua a 10% dos trabalhadores da empresa (artigo 131.º, n.º 5), os trabalhadores contratados a termo correm o risco de serem preteridos, acentuando-se a sua precariedade. Neste mesmo sentido, cfr. SUSANA SOUSA MACHADO, *Contrato de trabalho a termo... cit.*, p. 247.

<sup>1482</sup> No total do número de horas anuais de formação contínua que o empregador está obrigado a assegurar ao trabalhador são contabilizadas as horas de dispensa de trabalho para frequência de aulas e de faltas para prestação de provas de avaliação, ao abrigo do regime de trabalhador-estudante, bem como as ausências a que haja lugar no âmbito de processo de reconhecimento, validação e certificação de competências (artigo 131.º, n.º 4).

<sup>1483</sup> Neste sentido, também, SUSANA SOUSA MACHADO, *Contrato de trabalho a termo... cit.*, p. 246. No CT de 2003 (artigo 137.º, n.º 2) era utilizada uma fórmula de cálculo complexa que gerava graves dificuldades: a formação devia corresponder a 1% do período normal de trabalho se o contrato durasse menos de um ano, 2% se o contrato durasse entre um e três anos e 3% se o contrato durasse mais de três anos. Esta solução suscitou críticas da doutrina (cfr. JÚLIO GOMES, *Direito do Trabalho cit.*, p. 603, e PAULA PONCES CAMANHO, «O contrato de trabalho a termo», *A reforma... cit.*, p. 305), desde logo por não indicar a que período normal de trabalho se referia (diário, semanal, anual ou o período global de duração do contrato?), de tal modo que foi necessária uma orientação da Inspeção-Geral do Trabalho, que estabeleceu que «para cálculo do PNT [Período Normal de Trabalho] (art.º 137º/2, do CT) será necessário, não só o PNT diário, semanal e mensal, mas também o PNT da duração do contrato»: Inspeção-Geral do Trabalho, *Alguns aspectos do direito à formação profissional no Código do Trabalho e no Regulamento do Código do Trabalho*, de Fevereiro de 2005, com revisão em Março do mesmo ano, [http://www.apcmc.pt/newsletter/newsletter\\_n44/imagens/formacao\\_profissional.pdf](http://www.apcmc.pt/newsletter/newsletter_n44/imagens/formacao_profissional.pdf).

<sup>1484</sup> O CT de 2003 qualificava neste caso a contra-ordenação como muito grave, enquanto a violação do mesmo dever relativamente aos trabalhadores permanentes era tratada como grave (artigos 655.º, n.º 1, e 654.º, respectivamente); o Código actual não distingue e trata ambas as contra-ordenações como graves (artigo 131.º, n.º 10), uniformização que pode ser prejudicial para os trabalhadores contratados a termo em cuja formação os empregadores estão menos dispostos a “investir”.

<sup>1485</sup> O valor de referência é o valor da retribuição do trabalhador correspondente ao número de horas que lhe deveriam ter sido ministradas, não o valor da formação (artigo 132.º, n.º 2 e n.º 4).

retribuição correspondente ao número mínimo anual de horas de formação ou ao crédito de horas para formação de que seja titular à data da cessação (artigo 134.º).

Como em outros ordenamentos jurídicos, esta é uma matéria em que é importante o papel da regulamentação colectiva, daí que o princípio nesta matéria seja o de que o regime legal em matéria de formação contínua pode ser adaptado por convenção colectiva que tenha em conta as características do sector de actividade, a qualificação dos trabalhadores e a dimensão da empresa (artigo 131.º, n.º 9); forçando a nota, o legislador chega a afirmar que «a convenção colectiva deve regular [...] as acções de formação profissional, tendo presentes as necessidades do trabalhador e do empregador» (artigo 492.º, n.º 2) e o artigo 132.º, n.º 4, permite que por IRCT se atribua ao trabalhador um subsídio para pagamento do custo da formação, até ao valor da retribuição do período de crédito de horas utilizado.

Para terminar, saliente-se que a consagração de um dever específico<sup>1486</sup> de formação dos trabalhadores contratados a termo responde ao repto lançado pelo acordo-quadro anexo à Directiva 1999/70/CE (artigo 6.º, n.º 2, de acordo com o qual «na medida do possível, os empregadores deverão facilitar o acesso dos trabalhadores contratados a termo às oportunidades de formação adequadas com vista ao aumento das suas competências, do progresso na sua carreira e à mobilidade profissional»)<sup>1487</sup> e constitui uma importante medida de valorização profissional e de luta contra a precarização do emprego e a espiral da contratação a termo; no entanto, a exclusão dos trabalhadores contratados por menos de três meses pode, ao contrário, contribuir para a sua marginalização<sup>1488</sup>. Fica, finalmente, uma nota negativa sobre a rigidez do sistema implementado pelo Código, que não olha à dimensão das empresas, seja em número de trabalhadores, seja em volume de negócios, para definir o número de horas de formação anual exigida, pelo que, pelo menos as pequenas e microempresas, tenderão a encarar a formação profissional como mero custo de que se procurarão furtar sempre que possível<sup>1489</sup>.

#### *Contrato de trabalho a termo em funções públicas.*

O RCTFP (Lei 59/2008) enuncia, de forma semelhante ao CT de 2003 que lhe serviu de modelo, um princípio geral sobre a obrigação do Estado de garantir o acesso dos cidadãos à

<sup>1486</sup> Assim sublinhado pela exposição de motivos do CT de 2003, Proposta de Lei n.º 29/IX cit., ponto 3.4. V. d), p. 11.

<sup>1487</sup> No entanto, a uniformização do tratamento dos trabalhadores permanentes e dos trabalhadores contratados a termo operada nesta matéria pelo CT de 2009 constitui um retrocesso relativamente ao regime instituído pelo CT de 2003 e ao propósito enunciado na Directiva (cfr. a exposição de motivos do CT de 2009, Proposta de Lei 216/X cit., ponto 10, p. 12).

<sup>1488</sup> Mesmo assim é de salientar o facto de a actual solução constituir uma evolução positiva da consagrada no Código anterior, que estabelecia o marco diferenciador nos seis meses (artigo 137.º, n.º 1).

<sup>1489</sup> Cfr., no mesmo sentido, MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Direito do Trabalho, Parte II... cit.*, p. 541, nota 631.

formação profissional e a obrigação recíproca a cargo da entidade empregadora pública e do trabalhador, quer em geral (artigo 90.º), quer especificamente no âmbito do regime do contrato a termo (artigo 101.º). Em qualquer caso, a disciplina aplicável à formação profissional dos trabalhadores segue as regras e os princípios que regem a formação profissional na Administração Pública.

#### *Contrato de trabalho temporário.*

A disciplina da formação profissional dos trabalhadores contratados a termo é aplicável, com as necessárias adaptações, ao trabalho temporário. Assim, o artigo 187.º do CT consagra a obrigação de formação contínua, a cargo da ETT<sup>1490</sup>, de trabalhador temporário cujo contrato a termo tenha, num ano civil, duração superior a três meses. A formação deve ter uma duração mínima de oito horas ou duração mais elevada, neste caso proporcional à duração do contrato em cada ano.

São, ainda, estabelecidas duas obrigações complementares, a de a ETT afectar à formação profissional dos trabalhadores temporários, pelo menos, 1% do seu volume anual de negócios nesta actividade e a de os incluir no relatório anual de formação profissional, e uma proibição de exigir ao trabalhador qualquer quantia, seja a que título for, nomeadamente por serviços de orientação ou formação profissional, neste caso sob pena de suspensão temporária do exercício da actividade até dois anos, averbada no registo nacional das empresas de trabalho temporário.

A violação da obrigação de formação profissional constitui contra-ordenação grave.

### **6.6.2 Deveres de informação do empregador**

Obrigação acessória específica da contratação a termo, prevista no artigo 144.<sup>o1491</sup>, transpõe diversas regras constantes do acordo-quadro anexo à Directiva 1999/70/CE, designadamente nos artigos 6.º, n.º 1, e 7.º, n.º 3, e reveste importância fundamental, ainda que instrumental, já que «sem a informação indispensável, o exercício de quaisquer outros direitos ficaria sempre frustrado. E, só por si, o direito à informação já contém potencialidades de grande monta»<sup>1492</sup>.

A obrigação de comunicar a celebração de contratos a termo, com indicação do respectivo motivo justificativo, bem como a sua cessação, no prazo máximo de cinco dias úteis, é dirigida à comissão de trabalhadores, caso exista e, tratando-se de trabalhador filiado numa associação

---

<sup>1490</sup> A não ser que a formação contínua do trabalhador temporário seja assegurada pela empresa utilizadora, hipótese que exonera a ETT, podendo haver lugar a compensação por parte desta em termos a acordar (artigo 131.º, n.º 8). No CT de 2003 a obrigação de formação profissional impenia igualmente sobre as duas empresas, a ETT e a empresa utilizadora, quando o trabalhador permanecesse ao serviço desta, ininterruptamente, por mais de dezoito meses (artigo 125.º, n.º 7).

<sup>1491</sup> Corresponde ao artigo 133.º do CT de 2003, com pequenas alterações formais.

<sup>1492</sup> MÁRIO PINTO, *Direito do Trabalho – introdução, relações colectivas de trabalho*, Universidade Católica Editora, 1996, p. 250. Embora formulado no contexto da LCT, o comentário mantém toda a pertinência e actualidade.

sindical, à respectiva estrutura (directamente ou através do representante na empresa, o delegado sindical). Claro que o direito de informação reconhecido às comissões de trabalhadores é relativo ao universo dos trabalhadores da empresa (e constitucionalmente fundado, cfr. artigo 54.º, n.º 5, alínea *a*)), enquanto o da associação sindical só abrange os trabalhadores nela filiados, por força do princípio estruturante da organização e actuação sindical do artigo 56.º, n.º 1, da CRP, segundo o qual «compete às associações sindicais defender e promover a defesa dos direitos e interesses dos trabalhadores que representem». O empregador deve, ainda, comunicar todas estas informações ao serviço com competência inspectiva do ministério responsável pela área laboral (ACT)<sup>1493</sup>.

A caducidade<sup>1494</sup> de contrato de trabalho a termo de trabalhadora grávida, puérpera ou lactante<sup>1495</sup> deve ser comunicada à Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego (CITE), entidade que actualmente detém a competência na área da igualdade de oportunidades entre homens e mulheres<sup>1496/1497</sup>. O prazo de que o empregador dispõe é, também, de cinco dias úteis e, tal como nos casos anteriores, deve ser contado a partir da prática do facto que origina a obrigação de comunicação, ou seja, neste caso, a partir da data da cessação do contrato<sup>1498</sup>. A

<sup>1493</sup> A preocupação de simplificar as obrigações de os empregadores prestarem informações sobre diversos aspectos laborais à administração do trabalho conduziu à concentração num documento único de periodicidade anual das múltiplas informações que os empregadores devem prestar. Esta matéria encontra-se regulamentada no artigo 32.º da Lei 105/2009 e, especificamente no que respeita à informação a prestar à entidade inspectiva, na Portaria 55/2010, que determina a obrigação de entrega anual de um relatório único por via informática. JOSÉ AYRES DE SÁ, «O contrato de trabalho a termo», *A reforma do Código do Trabalho*, Coimbra, Coimbra Editora, 2004, p. 277-292 [p. 291-292], salienta que o Código do Trabalho não deixou de considerar a missão de esclarecimento e pedagógica, por um lado, e coerciva, pelo outro, que cabe ao serviço inspectivo da área laboral.

<sup>1494</sup> A expressão utilizada no artigo 144.º, n.º 3, é “o motivo da não renovação”, o que tem um significado diferente e consequências diversas do termo “caducidade” utilizado no texto. De facto, e salvo melhor opinião, não me parece que o legislador tenha pretendido limitar o âmbito de aplicação desta obrigação ao contrato a termo certo (uma vez que o contrato a termo incerto é insusceptível de renovação) e, mesmo quanto a este, que só tenha querido incluir as renovações possíveis e não a caducidade quando o contrato já não se pode renovar. Embora sem outros comentários, a maioria dos AA. referem esta obrigação ao momento da caducidade do contrato a termo; cfr., por todos, LUÍS MIGUEL MONTEIRO e PEDRO MADEIRA DE BRITO, *Código do Trabalho Anotado cit.*, 8.ª edição, p. 394-395 e FILIPE FRAÚSTO DA SILVA, «30 anos de contrato...» cit., p. 267.

<sup>1495</sup> Cfr. o conteúdo dos conceitos no artigo 36.º do CT.

<sup>1496</sup> Sobre a importância desta disposição legal, referindo-se embora à que lhe correspondia no CT de 2003 (133.º, n.º 3, que, nesta matéria, não sofreu senão pequenas alterações formais), cfr. o parecer n.º 5/CITE/2005, consultado em [www.cite.gov.pt](http://www.cite.gov.pt): «Tal disposição, inovadora no ordenamento jurídico laboral, vem permitir um melhoramento na protecção das trabalhadoras durante a gravidez e após o parto, criando um mecanismo de controlo dos motivos de não renovação de contratos a termo, situação que se encontrava sem tratamento no anterior bloco legislativo. Tal inovação reveste especial importância, uma vez que a cessação dos efeitos deste tipo de contratos que opera por caducidade, no termo do período para o qual foram realizados, não era objecto de qualquer fiscalização no que respeita a matéria de protecção de trabalhadoras durante a gravidez e após o parto, estando então prevista essa protecção, apenas para a cessação de contratos de trabalho que ocorressem por despedimento. Ficava, assim, por analisar na perspectiva da protecção da maternidade, uma parte substancial das relações laborais, tituladas por este tipo de contratos».

<sup>1497</sup> No caso específico do contrato de serviço doméstico não há lugar à emissão de parecer da CITE: cfr. acórdãos do STJ de 09-09-2009 e do TRL de 01-10-2008 (fonte: [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)).

<sup>1498</sup> Esta é uma das possíveis leituras, a que me parece mais consentânea com a letra da lei, mas há outras possíveis, como, por exemplo, considerar o prazo de comunicação da vontade de fazer cessar o contrato, previsto no artigo 344.º, n.º 1, ou considerar a data de comunicação da cessação do contrato ao trabalhador (e não a cessação

obrigação do empregador esgota-se na comunicação e a intervenção da CITE, aparentemente, no direito à informação, ou seja, não lhe cabe emitir parecer sobre a legalidade da extinção do vínculo contratual, como acontece no caso de despedimento do artigo 63.<sup>o1499</sup>; isto significa que a falta de cumprimento da obrigação pelo empregador só é sancionada ao nível do direito contraordenacional (artigo 144.<sup>o</sup>, n.<sup>o</sup> 5), embora não se deva desvalorizar a intervenção da CITE que pode sempre solicitar à Autoridade para as Condições do Trabalho a realização de uma intervenção com vista à verificação concreta de prática discriminatória que, a confirmar-se, dará lugar a consequências sancionatórias mais graves (designadamente, por prática de contraordenação muito grave por discriminação com base no sexo, nos termos dos artigos 25.<sup>o</sup> e 30.<sup>o</sup> do CT)<sup>1500/1501</sup>.

Dirigida ao trabalhador e instrumental da obrigação de preferência na admissão sem termo, é a informação que deve ser afixada sobre vagas para postos de trabalho permanentes na empresa ou estabelecimento<sup>1502</sup>. Para além desta, o dever de informação ao trabalhador inclui, ainda, todos os aspectos relevantes do contrato de trabalho e das condições de trabalho referenciados no artigo 106.<sup>o</sup> do CT, designadamente, com especial interesse para os trabalhadores contratados a termo, a duração previsível do contrato e os prazos de aviso prévio a observar para a cessação do contrato. Como o meio de informação utilizado pode ser o contrato, sendo escrito (artigo 107.<sup>o</sup>, n.<sup>o</sup> 3), a informação sobre a duração do contrato só tem que ser prestada em especial em se tratando de contrato a termo incerto, uma vez que a duração do contrato a termo certo figura no próprio contrato (artigo 141.<sup>o</sup>, n.<sup>o</sup> 1, alínea e))<sup>1503/1504</sup>.

---

propriamente dita, cujos efeitos dependem da recepção daquela comunicação pelo trabalhador). De qualquer modo, considerando o entendimento defendido *supra* sobre o sentido da expressão “o motivo da não renovação” empregue pelo artigo 144.<sup>o</sup>, n.<sup>o</sup> 3, a leitura que faço no texto parece-me a mais defensável.

<sup>1499</sup> Neste sentido, cfr. LUÍS MIGUEL MONTEIRO e PEDRO MADEIRA DE BRITO, *Código do Trabalho Anotado cit.*, 2003, p. 241. No âmbito do contrato de trabalho a termo em funções públicas, este papel da CITE é salientado no artigo 299.<sup>o</sup>, n.<sup>o</sup> 1, alínea g), do Regulamento do RCTFP (Anexo II da Lei 59/2008), segundo o qual lhe compete «analisar as comunicações dos empregadores sobre a não renovação de contrato de trabalho a termo sempre que estiver em causa uma trabalhadora grávida, puérpera ou lactante».

<sup>1500</sup> Cfr., neste sentido, o parecer n.<sup>o</sup> 5/CITE/2005, já citado, e os pareceres 34/CITE/2005 e 38/CITE/2005 (consultados em [www.cite.gov.pt](http://www.cite.gov.pt)).

<sup>1501</sup> Para além de corroborar uma eventual acção judicial por iniciativa da trabalhadora para invocar a nulidade do contrato a termo e adquirir a qualidade de trabalhadora permanente na empresa, como aconteceu no caso tratado no parecer n.<sup>o</sup> 34/CITE/2005, já citado.

<sup>1502</sup> Segundo o artigo 6.<sup>o</sup>, n.<sup>o</sup> 1, da Directiva 1999/70/CE, a informação «poderá ser prestada através de anúncio geral afixado no local adequado da empresa ou do estabelecimento». SUSANA SOUSA MACHADO, *Contrato de trabalho a termo... cit.*, p. 257, admite, a meu ver bem, que «a previsão da norma ficará satisfeita com a publicação numa eventual revista da empresa ou na rede informática da empresa (*intranet*), desde que seja acessível a todos os trabalhadores, ou então através de contacto individual por correio electrónico, circular interna ou comunicação verbal».

<sup>1503</sup> O CT transpõe, nos artigos 106.<sup>o</sup> e 107.<sup>o</sup>, a Directiva 91/533/CEE do Conselho, de 14 de Outubro de 1991, relativa à obrigação de a entidade patronal informar o trabalhador sobre as condições aplicáveis ao contrato ou à relação de trabalho, publicada no JO L 288, de 18 de Outubro de 1991, p. 0032 – 0035.

<sup>1504</sup> As normas legais sobre o dever de informação do empregador são especialmente tuteladas, já que só podem ser afastadas por IRCT em sentido mais favorável ao trabalhador (artigo 3.<sup>o</sup>, n.<sup>o</sup> 3, alínea f), do CT). Para além das referidas no texto, encontram-se, ainda, de forma dispersa no Código, um sem número de informações sobre direitos,



A violação pelo empregador da obrigação de prestar as informações supra referenciadas constitui contra-ordenação leve (artigo 144.º, n.º 5)<sup>1505</sup>.

*Contrato de trabalho a termo em funções públicas.*

O RCTFP (Anexo I da Lei 59/2008) enuncia no artigo 97.º o conjunto de princípios sobre as informações que a entidade empregadora pública deve prestar ao trabalhador contratado a termo em funções públicas. Do conjunto de regras que acabámos de analisar, aplicáveis aos empregadores do sector privado, os do sector público só estão dispensados da comunicação ao serviço com competência inspectiva na área laboral, dado o enquadramento hierárquico próprio a que estão sujeitos. Especificamente, segundo o artigo 299.º do Regulamento do RCTFP (Anexo II da Lei 59/2008), compete à CITE «analisar as comunicações dos empregadores sobre a não renovação de contrato de trabalho a termo sempre que estiver em causa uma trabalhadora grávida, puérpera ou lactante».

*Contrato de trabalho temporário.*

Nesta sede, é ao utilizador que cabe informar o trabalhador temporário dos postos de trabalho disponíveis na empresa ou estabelecimento para funções idênticas às exercidas por este, com vista à sua candidatura (artigo 185.º, n.º 11). Não está prevista qualquer sanção para a eventual violação desta obrigação e também não foi consagrado o correspondente direito de preferência no preenchimento de postos permanentes. A situação pode, no entanto, ser colmatada por convenção colectiva de trabalho, uma vez que, após 60 dias de prestação de trabalho, é aplicável ao trabalhador temporário o instrumento de regulamentação colectiva de trabalho aplicável a trabalhadores do utilizador que exerçam as mesmas funções (artigo 185.º, n.º 10), o que pode beneficiá-los por equiparação com os contratados a termo ao serviço do utilizador.

---

garantias e condições de prestação do trabalho, que o empregador está obrigado a prestar ao trabalhador e/ou às estruturas colectivas que o representam, mas que, como não estão especificamente relacionadas com a temática em estudo, só ficam aqui sucintamente referenciadas: são os casos, a título de exemplo, da obrigação de informar sobre a utilização de meios de vigilância (artigo 20.º, n.º 3), sobre direitos e deveres do trabalhador em matéria de igualdade e não discriminação (artigo 24.º, n.º 4), sobre riscos profissionais específicos para a trabalhadora grávida, puérpera ou lactante (artigo 62.º, n.º 4) e para o menor (artigo 66.º, n.º 3), sobre prevenção de riscos de acidente ou doença (artigos 127.º, n.º 1, alínea *i*) e 282.º), sobre formação profissional (artigo 131.º, n.º 1, alínea *c*)), sobre postos de trabalho a tempo parcial disponíveis (artigo 156.º, n.º 2), sobre tempo de trabalho (artigos 213.º, n.º 3), sobre transmissão do estabelecimento (artigo 286.º), sobre redução e suspensão da prestação de trabalho (artigos 299.º, 300.º, 307.º, 310.º e 311.º), sobre despedimento colectivo (artigos 360.º, 361.º, 363.º, ...), etc.

<sup>1505</sup> Cfr., ainda, o artigo 32.º, n.º 10, da Lei 105/2009, sobre a violação pelo empregador da obrigação de prestação anual de informação sobre a actividade social da empresa. Acompanho SUSANA SOUSA MACHADO, *Contrato de trabalho a termo... cit.*, p. 257-258, quando afirma que os instrumentos sancionatórios disponibilizados pelo Código nesta matéria não são suficientemente fortes, embora me pareça excessiva a hipótese que levanta, *de jure condendo*, de o incumprimento do disposto no artigo 144.º do CT afectar a validade do contrato.

### **6.6.3 Preferência na admissão**

Obrigação acessória específica da contratação a termo, prevista no artigo 145.º do CT<sup>1506</sup>, de que é instrumental a obrigação de afixar informação relativa à existência de postos de trabalho permanentes já analisada. Esta obrigação constitui aplicação prática do princípio da igualdade de tratamento e não discriminação entre trabalhadores contratados a termo e trabalhadores permanentes, consagrado no artigo 4.º da Directiva 1999/70/CE<sup>1507</sup>. Para assegurar a igualdade de oportunidades determina-se que «até 30 dias após a cessação do contrato, o trabalhador tem, em igualdade de condições, preferência na celebração de contrato sem termo, sempre que o empregador proceda a recrutamento externo para o exercício de funções idênticas àquelas para que foi contratado» (artigo 145.º, n.º 1). Não obstante a amplitude com que é reconhecido ao trabalhador o direito de preferência, «se o contrato a termo tiver cessado por despedimento por justa causa ou por denúncia do próprio trabalhador, parece não haver fundamento sério para que ele possa exercer tal direito». Esta interpretação restritiva é de ABÍLIO NETO<sup>1508</sup>, mas também MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO<sup>1509</sup> a defende, ao afirmar que o direito de preferência apenas deve ser equacionado quando a cessação decorra de caducidade e seja accionada pelo empregador; em sentido contrário pronuncia-se SUSANA SOUSA MACHADO<sup>1510</sup>. Não acompanho totalmente qualquer das posições referidas, embora me pareça legítima a interpretação restritiva do preceito quando esteja em causa um despedimento por justa causa disciplinar; a outra hipótese, de afastamento da preferência legal quando tenha sido o trabalhador a denunciar o contrato, não me parece válida, uma vez que as circunstâncias que determinaram a denúncia do contrato a termo pelo trabalhador podem ter-se modificado nos trinta dias subsequentes e não vejo que exista razão atendível por parte do empregador que impeça, neste caso, o legítimo exercício do direito. Noutra perspectiva, sou de opinião que o legislador foi algo restritivo ao limitar a preferência a lugar disponível para o exercício de funções idênticas (se as funções não forem idênticas, o trabalhador não tem direito de preferência), quando, sem prejuízo para a estrutura empresarial, podia ter sido mais generoso considerando, por exemplo, a capacidade, habilitação e competência profissional do trabalhador para a vaga permanente existente. Considerando a hipótese legal, a necessidade de cumprimento do período experimental pode ser legitimamente questionada. Ao contrário, o trabalhador reformado ou com mais de setenta anos

---

<sup>1506</sup> Corresponde ao artigo 135.º do CT de 2003.

<sup>1507</sup> Mas pretende também «dar satisfação às legítimas expectativas criadas ao contratado a termo que está já, de alguma forma, ligado à empresa»: PAULA QUINTAS – HELDER QUINTAS, *Código do Trabalho cit.*, p. 384.

<sup>1508</sup> Cfr. *Novo Código do Trabalho... cit.*, p. 302.

<sup>1509</sup> *Direito do Trabalho, Parte II... cit.*, p. 260.

<sup>1510</sup> *Contrato de Trabalho a Termo... cit.*, p. 258.

de idade que continua ao serviço ao abrigo de contrato a termo, nos termos do artigo 348.º, não terá direito a esta preferência<sup>1511</sup>.

No caso de violação do dever de preferência, o empregador é sancionado pela prática de contra-ordenação grave (artigo 145.º, n.º 4) e é obrigado a indemnizar o trabalhador no valor, «antecipadamente liquidado pelo legislador»<sup>1512</sup>, de três meses de retribuição base, cabendo a este alegar a violação da preferência e àquele a prova da sua inexistência (artigo 145.º, n.º 2 e n.º 3). A obrigação de indemnizar fixada é a consequência prevista, em geral, para a violação do direito de preferência convencional sem eficácia real; perguntar-se-á se o legislador não poderia/deveria ter ido mais longe na fixação das consequências, prevendo, como cominação, a admissão por tempo indeterminado do trabalhador a termo. A esta hipótese opõe-se, além da letra da lei, a natureza jurídica do contrato de trabalho, o seu carácter *intuitu personae* e a liberdade de gestão empresarial. Mas se a argumentação aqui expendida é adequada quando o contrato a termo já tenha terminado (decorrem os 30 dias seguintes em que perdura a preferência na admissão), se a questão se colocasse na vigência do contrato a termo a resposta poderia, parece-me, ser outra<sup>1513</sup>. A inversão do ónus da prova é utilizada, em geral, em todos os casos de práticas discriminatórias pelo empregador (cfr., designadamente, o artigo 25.º, n.º 5, do CT); a utilização da regra geral sobre ónus da prova (artigo 342.º do CC) praticamente retiraria efeito útil a estas regras de protecção dos trabalhadores<sup>1514</sup>. Finalmente, a obrigação de afixar informação sobre vagas no quadro da empresa (artigo 144.º, n.º 4) é instrumental, como se disse antes, do direito de preferência, na medida em que, sem aquela informação, o trabalhador não tem, em princípio,

<sup>1511</sup> O mesmo entendimento tem JÚLIO GOMES, *Direito do Trabalho cit.*, p. 932.

<sup>1512</sup> LUÍS MIGUEL MONTEIRO-PEDRO MADEIRA DE BRITO, em *Código do Trabalho Anotado cit.*, 8.ª edição, p. 396. Os autores prosseguem, afirmando que «a estatuição da norma não prejudica, porém, a aplicação de outros mecanismos de tutela do princípio da igualdade de tratamento dos trabalhadores (cfr. artigo 28.º), nem impede a cumulação de pretensões indemnizatórias fundadas noutras violações de direitos do trabalhador, ainda que contemporâneas da regulada neste preceito». Enquanto a segunda afirmação me parece consensual, a primeira causa-me dúvidas, principalmente se a única alegação do trabalhador for a preterição do direito de preferência: por um lado o legislador determinou um montante concreto devido pela violação deste direito do trabalhador, por outro lado, não me parece que esteja aqui em causa um comportamento tão censurável quanto as práticas discriminatórias a que se refere o artigo 28.º do CT, a não ser que na origem da preterição esteja um factor discriminatório (cfr. artigo 24.º, n.º 1).

<sup>1513</sup> Cfr. a análise deste preceito e do artigo 28.º do CT (sobre indemnização devida por acto discriminatório), da autoria, respectivamente, de LUÍS MIGUEL MONTEIRO-PEDRO MADEIRA DE BRITO e GUILHERME DREY, em *Código do Trabalho Anotado cit.*, 8.ª edição, p. 395-396 e p. 185-187. MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Direito do Trabalho, Parte II... cit.*, p. 260, nota 126, entende ser este efeito estritamente indemnizatório «o único que se compadece com a manutenção da liberdade contratual do empregador». Ao contrário, JORGE LEITE, *Direito do Trabalho cit.*, vol. II, p. 77, considera a medida tímida, e FILIPE FRAÚSTO DA SILVA, «30 anos de contrato...» cit., p. 268, afirma mesmo que, não podendo o trabalhador preterido lançar mão de acção judicial para ocupar o lugar, não pode verdadeiramente caracterizar-se o seu direito como de preferência.

<sup>1514</sup> Neste sentido e para um maior desenvolvimento, cfr. a anotação de GUILHERME DREY, em *Código do Trabalho Anotado cit.*, 8.ª edição, p. 180-181, ao artigo 25.º, n.º 5. Sobre esta questão, o TRL (acórdão de 26-09-2007) decidiu que «como a apelante [trabalhadora] não alegou nem demonstrou a referida igualdade de condições [cfr. artigo 145.º, n.º 1 e n.º 3] e como a Ré [empregadora] não celebrou um contrato de trabalho sem termo com a trabalhadora admitida naquela data, a preferência nessa admissão e o direito à indemnização reclamada, não lhe podem ser reconhecidos» (fonte: www.dgsi.pt).

forma de saber da existência do lugar a que se pode candidatar, pelo que a falta de afixação deveria ter o mesmo enquadramento sancionatório da violação do direito de preferência.

*Contrato de trabalho a termo em funções públicas.*

Segundo o artigo 99.º do RCTFP (Anexo I da Lei 59/2008), o trabalhador contratado a termo que se candidate, nos termos legais, a procedimento concursal de recrutamento publicitado durante a execução do contrato ou até 90 dias após a cessação do mesmo, para ocupação de posto de trabalho com características idênticas às daquele para que foi contratado, na modalidade de contrato por tempo indeterminado, tem preferência, na lista de ordenação final dos candidatos, em caso de igualdade de classificação<sup>1515</sup>. A omissão da entidade empregadora pública obriga-a a indemnizar o trabalhador no valor correspondente a três meses de remuneração base. Cabe ao trabalhador alegar a violação da preferência prevista e à entidade empregadora pública a prova do cumprimento do dever.

#### **6.6.4 Igualdade de tratamento**

Corolário do princípio geral de igualdade de tratamento previsto no artigo 24.º do CT, a consagração desta obrigação especial de tratamento igual de trabalhadores contratados a termo e trabalhadores permanentes numa situação comparável, com ressalva das razões objectivas que justifiquem um tratamento diferenciado<sup>1516</sup>, constitui cumprimento da obrigação de transposição da Directiva 1999/70/CE, do Conselho (cfr. § 3.º do preâmbulo, considerando 9. e artigos 1.º, alínea *a*), 3.º e 4.º do acordo-quadro anexo à Directiva). Verifiquemos, pois, da adequação do disposto no artigo 146.º, n.º 1, do CT<sup>1517</sup>, segundo o qual «o trabalhador contratado a termo tem os mesmos direitos e está adstrito aos mesmos deveres de trabalhador permanente em situação

---

<sup>1515</sup> ALEIDA CARVALHO, «O contrato de trabalho a termo resolutivo na Administração Pública...» cit., p. 8, entende que a consagração deste direito de preferência, embora se trate de um mero critério de desempate, viola o princípio de acesso à função pública (artigo 47.º, n.º 2, da CRP) e revela incoerência do legislador quando relacionado com o princípio da não convertibilidade. Sem discordar da argumentação da Autora, observo, no entanto, que esta norma de transposição do direito comunitário evidencia bem o conflito que se vive entre uma concepção ainda estatutária e administrativista do emprego público e o objectivo da sua aproximação ao regime laboral comum.

<sup>1516</sup> Constituem exemplos de tratamento diferenciado justificado os regimes de período experimental (artigo 112.º, n.º 2) e formação profissional (artigo 131.º, n.º 2). LUÍS MIGUEL MONTEIRO-PEDRO MADEIRA DE BRITO, em *Código do Trabalho Anotado cit.*, na edição de 2003, p. 243, davam como exemplo o regime das férias no contrato a termo de duração inferior a seis meses (artigo 214.º do CT de 2003, actual 239.º, n.º 4), na 8.ª edição, p. 396, dão como exemplo a «concessão de benefícios que pressupõe a manutenção durante determinado período do trabalhador ao serviço do empregador, de que constitui exemplo a inclusão em fundo de pensões constituído pelo empregador». ABÍLIO NETO, *Novo Código do Trabalho... cit.*, p. 302-303, refere duas situações: o afastamento da «possibilidade do estabelecimento de tabelas salariais específicas para os contratos a termo, alicerçadas exclusiva ou prevalentemente na precaridade do vínculo» e a necessária atribuição de comparticipação nos lucros apurados aos contratados a termo quando a mesma é prevista para os trabalhadores permanentes (neste último caso está em causa um acórdão do TRL de 02-12-1993: *CJ*, 1993, 5.º-191).

<sup>1517</sup> Corresponde ao artigo 136.º do CT de 2003.

comparável, salvo se razões objectivas justificarem tratamento diferenciado», aos ditames comunitários.

A primeira constatação a fazer é que o princípio, enunciado enquanto proibição de práticas discriminatórias no artigo 4.º, n.º 1, do acordo-quadro anexo à Directiva («não poderão os trabalhadores contratados a termo receber tratamento menos favorável do que os trabalhadores permanentes...»), é aqui objecto de afirmação positiva, «quer na sua dimensão formal, segundo a qual todos os trabalhadores têm a mesma dignidade social e são iguais perante a lei, quer na dimensão material, proclamadora da igualdade de oportunidades enquanto realização da igualdade real»<sup>1518</sup>. Em segundo lugar, enquanto a Directiva caracteriza o termo de comparação («um trabalhador titular de um contrato de trabalho ou relação laboral sem termo que, na mesma empresa realize um trabalho ou uma actividade idêntico ou similar, tendo em conta as qualificações ou competências»), a legislação portuguesa, tal como outras, é omissa, pelo que «deverá considerar-se (imediatamente) aplicável o disposto no n.º 2 do art. 3.º do acordo-quadro, já que este se me afigura suficientemente preciso»<sup>1519</sup>. Tão pouco existe consagração expressa na lei portuguesa do princípio *pro rata temporis* (embora o legislador o aplique em concreto, no artigo 131.º, n.º 2, por exemplo, no âmbito da formação profissional) ou de que o «período de qualificação de serviço relativo a condições particulares de trabalho» deverá ser o mesmo para contratados a termo e trabalhadores permanentes; a norma portuguesa afirma, antes, simplesmente, que são os mesmos os direitos e os deveres, referência que não deve ser circunscrita ao que no estatuto do trabalhador é como tal qualificado, antes deve incluir «todas e quaisquer condições socialmente relevantes atribuídas ou reconhecidas em função do emprego»<sup>1520</sup>.

Relativamente aos efeitos do regime da sucessão de contratos a termo (artigo 143.º), a consideração dos vários vínculos contratuais validamente celebrados como distintos e autónomos causa prejuízo aos contratados a termo, já que a extinção de cada um deles faz regressar a zero a contagem da antiguidade. Esta discriminação não é evitada, nem pela Directiva, nem pela lei portuguesa, mas, mesmo assim, é de assinalar o efectivo progresso alcançado com a última reforma laboral que, no artigo 148.º, n.º 5, já estudado, manda incluir no cômputo do limite máximo de duração do contrato a termo certo, os contratos de trabalho a termo, de trabalho

<sup>1518</sup> SUSANA SOUSA MACHADO, *Contrato de trabalho a termo... cit.*, p. 250.

<sup>1519</sup> JORGE LEITE, «Contrato de trabalho a prazo...» cit., p. 22.

<sup>1520</sup> JORGE LEITE, «Contrato de trabalho a prazo...» cit., p. 22. SUSANA SOUSA MACHADO, *Contrato de trabalho a termo... cit.*, p. 250-251, acompanha este entendimento e ilustra a sua concretização em domínios como a retribuição ou qualquer atribuição patrimonial, benefícios decorrentes da antiguidade, formação profissional, direitos de exercício colectivo, entre tantos outros.

temporário e de prestação de serviço, executados pelo trabalhador no mesmo posto de trabalho ou com o mesmo objecto.

Para terminar não quero deixar de salientar que o princípio da igualdade de tratamento deve orientar a interpretação das demais disposições do regime do contrato a termo, e ser encarado, por isso, como o seu princípio estruturante ou « pilar fundamental »<sup>1521</sup>.

#### *Contrato de trabalho em funções públicas.*

O artigo 100.º do RCTFP (Anexo II da Lei 59/2008) enuncia o princípio da igualdade de tratamento em termos rigorosamente iguais aos que foram *supra* analisados.

### **6.6.5 Obrigações sociais**

O artigo 146.º, n.º 2, do CT, transpõe o artigo 7.º, n.º 1, da Directiva 1999/70/CE, embora tenha um âmbito de aplicação mais amplo do que este, que apenas se refere ao número mínimo de trabalhadores a ter em consideração para efeitos de constituição nas empresas de órgãos de representação dos trabalhadores, enquanto aquela se ocupa da contagem dos trabalhadores para determinação das obrigações sociais relacionadas com o número de trabalhadores ao serviço, « com base na média dos existentes na empresa no final de cada mês do ano civil anterior »<sup>1522</sup>.

Constituem exemplos das obrigações sociais aqui referenciadas, a elaboração do balanço social<sup>1523</sup>, a organização dos serviços de segurança e saúde no trabalho com participação de representantes dos trabalhadores<sup>1524</sup>, a constituição de comissões e de subcomissões de trabalhadores<sup>1525</sup> e de conselhos de empresa europeus<sup>1526/1527</sup>. Em concreto, o legislador nunca se refere à capacidade eleitoral activa ou passiva dos trabalhadores contratados a termo, mas se considerarmos, designadamente, o disposto no artigo 415.º, n.º 3, do CT, sobre criação de

---

<sup>1521</sup> Impressiva imagem empregue por SUSANA SOUSA MACHADO, *Contrato de trabalho a termo... cit.*, p. 252, que subscrevo.

<sup>1522</sup> Corresponde ao artigo 134.º do CT de 2003, com uma alteração sistemática (a regra sobre obrigações sociais deixou de ter autonomia sistemática e foi integrada no artigo sobre igualdade de tratamento de que é, de facto, uma manifestação) e uma modificação não significativa da redacção.

<sup>1523</sup> O balanço social é integrado na informação sobre a actividade social da empresa, que anualmente o empregador deve prestar ao serviço com competência inspectiva do ministério responsável pela área laboral, conforme resulta da Portaria 55/2010.

<sup>1524</sup> Cfr. o artigo 404.º, alínea *c*), do CT, e a Lei 102/2009, de 10 de Setembro, que aprova o regime jurídico da promoção da segurança e saúde no trabalho e se ocupa da eleição dos representantes dos trabalhadores para a segurança e a saúde no trabalho nos artigos 26.º a 40.º.

<sup>1525</sup> Cfr. os artigos 404.º, alínea *b*), e 430.º a 439.º do CT de 2009.

<sup>1526</sup> Cfr. o artigo 404.º, alínea *d*), do CT de 2009, e a Lei 96/2009, de 3 de Setembro, que transpõe para a ordem jurídica interna a Directiva n.º 2009/38/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 6 de Maio, relativa à instituição de um conselho de empresa europeu ou de um procedimento de informação e consulta dos trabalhadores nas empresas ou grupos de empresas de dimensão comunitária..

<sup>1527</sup> No entanto, JORGE LEITE, «Contrato de trabalho a prazo...» cit., p. 29, entende «pouco verosímil que à expressão «obrigações sociais relacionadas com o número de trabalhadores» se possa atribuir um sentido que abranja os direitos de representação colectiva dos trabalhadores, nas suas várias dimensões, e o respectivo estatuto dos trabalhadores a prazo».

comissões e subcomissões de trabalhadores, «qualquer trabalhador da empresa, independentemente da idade ou função, tem o direito de participar na constituição das estruturas previstas nos números anteriores e na aprovação dos respectivos estatutos, bem como o direito de eleger e ser eleito», e no artigo 26.º da Lei 102/2009, sobre capacidade eleitoral na eleição dos representantes dos trabalhadores para a segurança e a saúde no trabalho, «nenhum trabalhador da empresa pode ser prejudicado nos seus direitos de eleger e ser eleito, nomeadamente em razão da idade ou da função», concluimos que nenhum obstáculo existe à participação destes trabalhadores a ambos os títulos, de eleitores e de elegíveis, portanto, com capacidade eleitoral plena<sup>1528</sup>. Em conclusão, na determinação das obrigações sociais relacionadas com o número de trabalhadores, são considerados *todos* os trabalhadores subordinados ao serviço do empregador.

*Contrato de trabalho a termo em funções públicas.*

O artigo 98.º do RCTFP (Anexo II da Lei 59/2008) tem conteúdo idêntico ao do artigo 146.º, n.º 2, do CT, já estudado. Concretamente, o artigo 181.º do Regulamento do RCTFP (Anexo II da lei 59/2008), sobre capacidade eleitoral na eleição dos representantes dos trabalhadores para a segurança, higiene e saúde no trabalho, determina que «nenhum trabalhador do órgão ou serviço pode ser prejudicado nos seus direitos de eleger e ser eleito, nomeadamente por motivo de idade ou função» e o artigo 208.º, referindo-se à constituição de comissões de trabalhadores, dispõe no mesmo sentido.

*Contrato de trabalho temporário.*

A empresa utilizadora deve assegurar a segurança e a saúde dos trabalhadores em regime de trabalho temporário ao seu serviço (artigo 16.º, n.º 2, alínea *a*), e n.º 3, da Lei 102/2009) e, por isso, ao fazer o enquadramento do trabalhador temporário quanto ao cumprimento das obrigações sociais, o artigo 189.º, do CT, determina que o trabalhador temporário é considerado, para efeitos de aplicação do regime relativo a estruturas de representação colectiva dos trabalhadores, quer pela ETT, quer pelo utilizador, consoante estejam em causa matérias referentes a uma ou outra empresa, e depois especifica que o trabalhador temporário não é incluído no número de trabalhadores do utilizador para determinação das obrigações em função do número de trabalhadores, excepto no que respeita à organização de serviços de segurança e saúde no trabalho e à classificação de acordo com o tipo de empresa; que o utilizador deve incluir a

---

<sup>1528</sup> No mesmo sentido, pode invocar-se o disposto no artigo 24.º, n.º 2, da Lei 96/2009, sobre a instituição de conselhos de empresa europeus, que só refere especificamente que o trabalhador a tempo parcial é considerado, independentemente da duração do seu período normal de trabalho, no número de trabalhadores do estabelecimento ou empresa; a ausência de qualquer referência específica aos contratados a termo só pode significar a sua consideração nos mesmos termos dos demais trabalhadores.

informação relativa a trabalhador temporário no balanço social e no relatório anual da actividade dos serviços de segurança e saúde no trabalho; e, finalmente, que a ETT deve incluir a informação relativa a trabalhador temporário no mapa do quadro de pessoal e nos relatórios anuais da formação profissional e da actividade dos serviços de segurança e saúde no trabalho.

### **6.6.6 A protecção da segurança e da saúde**

O Código do Trabalho de 2009 comete ao empregador o dever de prevenir riscos e doenças profissionais, tendo em conta a protecção da segurança e saúde do trabalhador e, mais especificamente, os deveres de adoptar as medidas que decorram de lei ou instrumento de regulamentação colectiva de trabalho e de informar e dar formação aos trabalhadores; na organização do tempo de trabalho deve atenuar o trabalho monótono ou cadenciado em função do tipo de actividade e cumprir as pausas durante o tempo de trabalho (artigo 127.º, n.º 1, alíneas *g*), *h*) e *i*) e n.º 2). Por sua vez, o trabalhador deve cumprir as prescrições do empregador, bem como as que decorram de lei ou instrumento de regulamentação colectiva de trabalho, e cooperar para a melhoria da segurança e saúde no trabalho, nomeadamente por intermédio dos seus representantes eleitos para esse fim (artigo 128.º, n.º 1, alíneas *e*), *i*) e *j*)). No Capítulo IV, sobre prevenção e reparação de acidentes de trabalho e doenças profissionais, são enunciados princípios gerais em matéria de segurança e saúde no trabalho e os deveres de informação, consulta e formação dos trabalhadores (artigos 281.º e 282.º). Normas dispersas ocupam-se, em especial, da tutela da saúde de algumas categorias de trabalhadores (menores, mulheres grávidas, portadores de deficiência, etc.) e de certos modelos de organização do trabalho (trabalho por turnos, teletrabalho, trabalho temporário, ...), impondo regimes mais restritivos ou adequando as regras gerais.

A principal fonte normativa nesta matéria não é, no entanto, o Código do Trabalho, mas a Lei 102/2009, de 10 de Setembro, que aprova o regime jurídico da promoção da segurança e da saúde no trabalho (por remissão do próprio Código para legislação específica). É este diploma que transpõe a Directiva 89/391/CEE, de âmbito geral, e a Directiva 91/383/CEE, aplicável aos trabalhadores que têm uma relação de trabalho a termo ou uma relação de trabalho temporário. Complementarmente, a Lei 105/2009, de 14 de Setembro, e a Portaria 55/2010, de 21 de Janeiro, regulam a prestação anual de informação sobre a actividade social da empresa, que inclui a segurança e saúde no trabalho, ao serviço com competência inspectiva do Ministério do Trabalho.

A cobertura dos trabalhadores contratados a termo resulta da amplitude com que o artigo 3.º define o âmbito da Lei 102/2009, que é aplicável a todos os ramos de actividade, nos sectores privado, cooperativo e social (incluindo as pessoas colectivas de direito privado sem fins



lucrativos), ao trabalhador por conta de outrem e respectivo empregador e ao trabalhador independente. Sobre a capacidade dos trabalhadores para eleger os seus representantes para a segurança e a saúde no trabalho, o artigo 26.º, já referido, estabelece que «nenhum trabalhador da empresa pode ser prejudicado nos seus direitos de eleger e ser eleito, nomeadamente em razão da idade ou da função»<sup>1529</sup>. Considerando estas definições amplas e o princípio da igualdade de tratamento estabelecido no artigo 146.º do CT de 2009, não se justificam, em circunstância alguma, diferenças de tratamento em matéria de segurança e saúde entre os trabalhadores contratados a termo e os demais trabalhadores da empresa a que estão vinculados. Uma única menção é feita, em especial, aos «trabalhadores com contratos de duração determinada»: o artigo 19.º, n.º 6, relativamente à informação a prestar aos trabalhadores ou aos seus representantes, determina que o empregador deve, especificamente, comunicar a admissão daqueles trabalhadores ao serviço de segurança e de saúde no trabalho e aos trabalhadores com funções específicas no domínio da segurança e da saúde no trabalho.

### **6.7 Cessaç o do contrato de trabalho a termo resolutivo**

O traço distintivo do contrato de trabalho a termo resolutivo em rela o ao contrato de trabalho comum   a sua forma caracter stica de cessa o: o contrato cessa por caducidade, seja pelo decurso do prazo (no contrato a termo certo), seja pela realiza o do motivo justificativo da sua celebra o (no contrato a termo incerto).

No C digo do Trabalho, esta mat ria da cessa o do contrato de trabalho a termo resolutivo encontra-se tratada, n o conjuntamente com as demais regras sobre a sua forma o e regime, mas na parte que se ocupa da cessa o em geral do v nculo laboral (artigos 338.º a 403.º), concretamente nos artigos 343.º a 345.º (caducidade) e 393.º, 396.º, n.º 4 e 400.º, n.º 3 e n.º 4 (adapta o das regras gerais sobre as outras formas de cessa o ao contrato a termo)<sup>1530</sup>.

---

<sup>1529</sup> Claro que a dura o do mandato dos representantes dos trabalhadores – 3 anos – e a forma o que lhes deve ser facultada pelo empregador podem ser obst culos   inclus o nas listas de candidatos de trabalhadores com v nculos prec rios.

<sup>1530</sup> Correspondiam-lhes, no CT de 2003, os artigos 382.º a 450.º (sobre a cessa o do contrato de trabalho em geral) e, em especial, os artigos 387.º a 389.º (caducidade), 440.º, 443.º, n.º 3 e 447.º, n.º 3 e n.º 4 (adapta o das regras gerais sobre cessa o ao contrato de trabalho a termo). A mat ria da cessa o do contrato de trabalho n o foi objecto de altera es significativas, «at  porque a directriz constitucional (artigo 53.º da CRP) n o permite», mesmo assim, podem indicar-se altera es de sistematiza o (fundamentalmente na organiza o das normas sobre despedimento), de terminologia (foi abandonada a cataloga o do despedimento como forma de resolu o pelo empregador) e modifica es substanciais em mat ria de despedimento disciplinar (simplifica o e encurtamento do procedimento disciplinar e agravamento das contra-ordena es previstas para a viola o de regras de procedimento no caso do trabalhador representante sindical): cfr. PEDRO ROMANO MARTINEZ, *C digo do Trabalho Anotado cit.*, 8.ª edi o, p. 907-910; as altera es ao regime da cessa o est o extensamente descritas na Proposta de Lei n.º 216/X cit., p. 5-6, 8 e 18-22. Em especial, o regime da cessa o do contrato de trabalho a termo n o sofreu sen o pequenas modifica es de redac o que n o alteraram o seu conte do.

Segundo o artigo 343.º, o contrato de trabalho caduca nos termos gerais<sup>1531</sup>, designadamente por verificação do termo, impossibilidade superveniente, absoluta e definitiva de o trabalhador prestar o seu trabalho ou do empregador o receber e reforma do trabalhador, por velhice ou invalidez.

A primeira questão que importa resolver é a do modo de operar da caducidade: se é automática ou *ipso jure*, em consonância com as regras gerais, não necessitando de ser invocada por qualquer das partes ou se, pelo contrário, em desvio às regras gerais, depende de uma manifestação de vontade dirigida à outra parte. Em Direito do Trabalho, a heterogeneidade de causas que podem motivar a caducidade<sup>1532/1533</sup> explica a diversidade de regimes: se em regra opera automaticamente e determina a cessação imediata do contrato sem que o trabalhador tenha direito a compensação (no caso de morte do trabalhador ou na hipótese de perda do título profissional, prevista no artigo 117.º, n.º 2), casos há em que depende de aviso prévio (caducidade do contrato a termo certo) ou de um procedimento (caducidade por encerramento total e definitivo da empresa, prevista no artigo 346.º, n.º 3) e confere ao trabalhador o direito a uma compensação (casos da caducidade do contrato a termo, por morte do empregador, extinção e encerramento total e definitivo da empresa)<sup>1534</sup>.

---

<sup>1531</sup> A referência é para os termos gerais de Direito, que nos remetem para outros casos que não os enumerados, a título exemplificativo, nesta disposição legal, estejam eles previstos no Código do Trabalho (caso da caducidade do contrato quando o exercício da actividade depende da posse de carteira profissional e esta é retirada ao trabalhador, cfr. artigo 117.º, n.º 2), em diplomas especiais (casos da caducidade do contrato de serviço doméstico – artigo 28.º do DL 235/92, de 24-10 – e da caducidade do contrato de trabalhador designado para o exercício de funções de administração em sociedade comercial anónima – artigo 398.º, n.º 2, do Código das Sociedades Comerciais) ou, fora dos casos previstos na lei (o caso de falta de prorrogação da autorização de permanência de trabalhador estrangeiro em território português, por exemplo), «desde que correspondam aos requisitos de alguma das situações de caducidade enunciadas no artigo 387.º [actual artigo 343.º] do CT»: cfr. MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Direito do Trabalho cit.*, p. 773 e, na mesma página, nota 211.

<sup>1532</sup> «Considerando que as causas de cessação do contrato de trabalho são taxativas (artigo 384.º [actual artigo 340.º]), a caducidade passa a constituir a figura genérica onde se incluem as hipóteses não integráveis nas restantes causas de cessação»: PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Direito do Trabalho cit.*, p. 874, nota 1.

<sup>1533</sup> A heterogeneidade de causas suscita também as críticas dos AA.: veja-se JÚLIO GOMES, *Direito do Trabalho cit.*, p. 915 e ss., que a este propósito critica vivamente o legislador por ter, ao contrário do movimento geral que a circunscreve a casos reduzidos, alargado as situações de caducidade. O Autor defende que se deve «ser aqui particularmente exigente quanto à verificação de qualquer um dos requisitos de que o preceito [o 343.º do CT] faz depender a caducidade do contrato de trabalho. Aliás, de outro modo, haveria o risco [...] de o empregador contornar as exigências procedimentais e probatórias inerentes, por exemplo, ao despedimento por facto imputável ao trabalhador (que também exige que se torne impossível – “imediata e praticamente impossível” – a subsistência da relação laboral [comparação com a formulação utilizada na alínea b) do artigo 343.º]). [...] Em suma, a remissão para os termos gerais operada pelo artigo 387.º [343.º actual] do Código do Trabalho não deve fazer esquecer a necessidade de uma leitura exigente e rigorosa dos requisitos da caducidade do contrato de trabalho sob pena de minar toda a protecção do posto de trabalho e da estabilidade do emprego que a tutela contra o despedimento sem justa causa visa proporcionar».

<sup>1534</sup> Importa transcrever aqui, pela sua pertinência, comentários de sentido contrário de dois dos mais insignes juslaboralistas portugueses, BERNARDO DA GAMA LOBO XAVIER, «A extinção do contrato de trabalho», *Revista de Direito e de Estudos Sociais*, 1989, n.º 3-4, p. 389-482 [p. 415], e ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, *Direito do Trabalho cit.*, 14.ª edição, p. 556, que demonstram bem a controvérsia que o tema gera entre a doutrina. Segundo LOBO XAVIER, em determinados casos de caducidade pode ser exigida uma declaração que exterioriza a situação de caducidade (declaração de encerramento definitivo da empresa, por exemplo), «tratar-se-á contudo de uma declaração que atesta ou comprova uma situação de facto e não uma declaração de vontade extintiva», enquanto que,

Delimitando, agora, a análise ao contrato de trabalho a termo resolutivo, certo e incerto, que constitui o objecto deste estudo, o artigo 344.º ocupa-se da caducidade do contrato a termo resolutivo certo e o artigo 345.º da caducidade do contrato a termo resolutivo incerto. É destes dispositivos que nos ocuparemos de seguida.

### 6.7.1 Caducidade do contrato de trabalho a termo certo

Afastando-se do regime regra, a caducidade não opera, em princípio, *ipso jure*. No final do prazo acordado, na ausência de estipulação ou declaração em contrário, o contrato a termo certo renova-se automaticamente (artigo 149.º, n.º 2) ou converte-se em contrato por tempo indeterminado se tiverem sido excedidos o número de renovações ou a duração máxima (147.º, n.º 2, alínea *b*)). O contrato a termo certo só caduca mediante aviso prévio, enviado pelo empregador ou pelo trabalhador, com a antecedência, respectivamente, de quinze ou de oito dias, relativamente ao final do prazo acordado ou da sua renovação em curso (artigo 344.º, n.º 1)<sup>1535/1536/1537</sup>. Esta declaração negocial de denúncia do contrato<sup>1538</sup> deve ser realizada por

---

para MONTEIRO FERNANDES «o “automatismo” da caducidade é, porém, uma noção destituída de rigor. No processo pelo qual o contrato de trabalho “caduca” intervêm sempre, de uma maneira ou de outra, “momentos volitivos” que se exprimem através de declarações ou manifestações com carácter para-negocial».

<sup>1535</sup> PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Código do Trabalho Anotado cit.*, p. 919, critica a alteração introduzida neste preceito pela reforma de 2009, que esclarece (no entender do Autor, desnecessariamente) «que a caducidade tanto pode ocorrer no termo do prazo inicial como no termo de uma subsequente renovação; solução que decorreria do regime geral».

<sup>1536</sup> A lei anterior (LCCT) fixava um prazo de oito dias ao empregador e era omissa quanto à necessidade de aviso prévio pelo trabalhador; esta formulação causava alguma perturbação uma vez que havia quem entendesse que, em razão do princípio da boa fé, o mesmo prazo de oito dias deveria ser observado pelo trabalhador, e quem entendesse que a caducidade para o trabalhador operava *ipso jure*, pelo simples decurso do prazo: cfr. PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Direito do Trabalho cit.*, p. 875, nota 3 e p. 877. FILIPE FRAÚSTO DA SILVA, «30 anos de contrato...» cit., p. 271, entende que esta questão é académica porque «é certamente inexpressiva a percentagem dos trabalhadores que denunciam contratos a termo a que se encontrem vinculados»; o Autor critica também o alargamento do prazo de denúncia por parte do empregador de oito para quinze dias, «porque estava adquirido pela prática sem contestações significativas – sendo que o seu alargamento em mais sete dias não resolve nenhum problema real; mas pode ser uma armadilha para os menos avisados»; pelo imobilismo que preconizam, não acompanho as posições do Autor.

<sup>1537</sup> Sobre o cumprimento do prazo de aviso prévio, cfr. o acórdão do TRP de 22-09-2008: «o lapso da ré, comunicando que a cessação do contrato de trabalho a termo ocorreria numa data que se situava 4 dias após a data correcta, não invalida a sua caducidade, se resultar dessa comunicação que a entidade patronal pretendeu a não renovação do contrato pela via da respectiva declaração da caducidade»; no mesmo sentido também decidiu o STJ em 02-05-2007: «ainda que tivesse ocorrido erro na contagem do prazo de seis meses, no contrato inicial e nas suas renovações, o certo é que o Réu não deixou de manifestar, de forma clara e com antecedência exigida pela lei, a sua vontade de não renovar o contrato. E só a falta dessa comunicação é que permitiria concluir que havia um consentimento tácito da entidade empregadora quanto à manutenção da relação laboral, podendo, inclusivamente, sustentar-se que solução diversa redundaria numa violação do princípio da boa fé, tanto mais que a autora, tendo recebido com antecedência a comunicação do termo do contrato para o referido dia 2 de Julho, nada veio a opor» (fontes: www.dgsi.pt).

<sup>1538</sup> Segundo PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Direito do Trabalho cit.*, p. 877, «esta declaração consubstancia uma denúncia, pois obsta à renovação do contrato e, eventualmente, à sua conversão, pelo que a caducidade será uma consequência da denúncia». ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Manual de Direito do Trabalho cit.*, p. 638, classifica este esquema – de caducidade mediante comunicação e não *ipso jure* – de inabitual; «na verdade, o contrato de trabalho não fica apenas sujeito a termo, mas ainda a um exercício potestativo – incerto quanto à verificação – dum dos titulares; em rigor, é uma condição». Também para JORGE LEITE, *Direito do Trabalho cit.*, vol. II, p. 76, a extinção do contrato não se basta com o decurso do tempo, exigindo antes a sua denúncia. SUSANA SOUSA MACHADO, *Contrato de*

escrito<sup>1539</sup> e tem natureza receptícia (cfr. artigo 224.º CC), pelo que só produz efeitos quando entra na esfera jurídica do destinatário, a não ser que por culpa deste não seja atempadamente recebida<sup>1540/1541/1542</sup>.

A caducidade do contrato a termo certo só opera *ipso jure* se a renovação, que tem carácter supletivo, tiver sido afastada por acordo das partes (cfr. artigo 149.º, n.º 1)<sup>1543</sup>; neste caso,

---

*trabalho a termo... cit.*, p. 265, nota 691, faz sobre esta questão uma interessante síntese conclusiva: «a situação prevista na al. a) do art. 343.º não consubstancia um caso de caducidade nos termos gerais de direito pois o contrato não se extingue por se ter tornado impossível o seu cumprimento mas, precisamente, porque se cumpriu. Trata-se portanto de uma questão pertinente já que, em nossa opinião, estamos perante uma *figura híbrida* que pode ser decomposta em duas fases: exige-se *prima facie* uma manifestação de vontade tendente à extinção do contrato de trabalho (denúncia) e o decurso do prazo ou a verificação do facto ou evento a que se atribuiu o efeito extintivo da relação contratual (caducidade)».

<sup>1539</sup> A forma prescrita reveste natureza *ad substantiam* pelo que a sua não observância determina a nulidade da declaração negocial (artigo 220.º do CC) e não pode ser substituída por outro meio de prova (artigo 364.º, n.º 1, do CC); neste sentido cfr. MARIA IRENE GOMES, «Considerações sobre o regime...» cit., p. 164, e o acórdão do TRL de 19-01-2000: «A caducidade do contrato a termo [...] tem apenas a particularidade de ter de ser declarada pela entidade patronal, sem o que não pode operar. Mas não está subordinada à exigência de qualquer justificação, mas tão só a necessidade de observância de forma escrita e aviso prévio» (fonte: www.dgsi.pt).

<sup>1540</sup> A consequência da não comunicação ou da não comunicação atempada por parte do empregador é, está bem de ver, a renovação ou a conversão do contrato, consoante o caso; sobre o ónus da prova, o TRE, em acórdão de 03-07-2007, decidiu que «a natureza tendencialmente duradoura da relação laboral impõe que seja a parte que pretende fazer operar a caducidade de um contrato a termo certo que tem o ónus de alegar e provar em juízo ter observado todos os pressupostos que a lei exige para validar essa cessação contratual. E nesses pressupostos inclui-se naturalmente, no caso do empregador, a comunicação ao trabalhador da vontade de não renovar o contrato (que é uma declaração negocial receptícia), com a antecedência mínima de 15 dias do termo clausulado» (fonte: www.dgsi.pt). O não cumprimento da obrigação de denúncia ou a denúncia extemporânea por parte do trabalhador não tem cominação específica prevista na lei mas é aplicável, com as necessárias adaptações, o regime da denúncia (artigos 400.º, n.º 3 e n.º 4, e 401.º), ou seja, o não cumprimento do aviso prévio determina a obrigação de indemnizar o empregador pelo valor correspondente ao período do aviso prévio em falta. Quanto à possibilidade de atribuição, por acordo, de eficácia retroactiva à denúncia, PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Apontamentos sobre a cessação do contrato de trabalho à luz do Código do Trabalho*, Lisboa, AAFDL, 2004, p. 25, entende que é de duvidosa legalidade no âmbito laboral, atendendo aos limites impostos à autonomia privada no Código do Trabalho.

<sup>1541</sup> O TRL decidiu, em acórdão de 14-02-2007, que «no contrato de trabalho a termo certo, a comunicação da entidade patronal ao trabalhador da vontade de não renovar tal contrato, prevista no n.º 1 do art.º 388º do Código do Trabalho [actual 344.º], constitui uma declaração receptícia, sendo necessário que chegue ao poder do trabalhador ou ao seu conhecimento para se tornar eficaz, eficácia essa que se verificará se só por culpa do destinatário não foi por ele oportunamente recebida» e, em acórdão de 19-05-2004, que «é eficaz a declaração negocial de não renovação do contrato de trabalho a termo expedida pela entidade patronal (em 19/3/2001), para a morada do trabalhador que este declarou aquando da admissão (em 10/4/2000), apesar de ter deixado de ali residir em Abril de 2000, só tendo comunicado a alteração de residência em 26/3/2001, pois só por culpa do trabalhador a comunicação da caducidade do contrato não chegou ao seu conhecimento»; por sua vez, o TRP, em acórdão de 28-05-2001, declarou que «a comunicação de não renovação do contrato tem natureza receptícia. [...] Por isso, só produz efeitos quando chegar ao poder efectivo do trabalhador ou quando entrar na sua esfera de acção. [...] Se a carta contendo aquela comunicação foi recebida por terceira pessoa, a pedido do trabalhador, a comunicação tornou-se eficaz na data em que a carta foi recebida por aquela pessoa» (fontes: www.dgsi.pt).

<sup>1542</sup> Questão que se coloca após a recepção da comunicação de denúncia é a de saber se é possível a sua revogação antes da verificação dos seus efeitos. O acórdão do TRP de 08-11-2010 decidiu, a meu ver correctamente, que «Uma vez recepcionada, pelo trabalhador, a comunicação da não renovação do contrato de trabalho a termo certo emitida pelo empregador, não pode este, ainda que antes da produção dos efeitos dessa declaração (cessação do contrato), revogar unilateralmente essa declaração, nada impedindo, porém, que tal revogação possa ter lugar por vontade de ambas as partes»; em sentido contrário, «sob reserva de maior reflexão», cfr. MARIA IRENE GOMES, «Considerações sobre o regime...» cit., p. 165. Sobre a revogação tácita da denúncia já efectuada, cfr. o acórdão do TRL de 03-11-2004 (fonte: www.dgsi.pt), em que ficou decidido que «vigorando entre as partes um contrato de trabalho a termo certo, se, não obstante a R. [empregadora] ter comunicado tempestivamente à A. não pretender renovar o contrato, entretanto, o trabalhador (por lapso do sistema informático que não assumiu a cessação do contrato) foi escalado para prestar serviço desde o dia em que o contrato deveria cessar e até oito dias depois - serviço que efectivamente prestou - deve entender-se que o contrato se renovou por igual período, considerando-se a integração do trabalhador na referida escala como manifestação tácita de revogação da denúncia anteriormente efectuada».

esgotado o prazo por que foi celebrado, o contrato caduca sem necessidade de qualquer declaração (a não ser que o trabalhador continue ao serviço, hipótese em que o contrato passa a vigorar por tempo indeterminado<sup>1544</sup>). Este entendimento, relativamente pacífico entre a doutrina recente<sup>1545</sup>, foi aparentemente prejudicado pela alteração introduzida, na reforma de 2009, na norma sobre renovação do contrato a termo: enquanto o artigo 140.º, n.º 2, do CT de 2003, determinava a renovação automática do contrato, *na falta de declaração das partes em contrário*, do actual artigo 149.º, n.º 2, resulta que o contrato se renova na ausência de acordo de não renovação *e* de declaração de qualquer das partes que o faça cessar. Ou seja, enquanto na vigência do CT de 2003 se podia entender que o acordo de não renovação estabelecido no contrato era pressuposto necessário e suficiente da caducidade do contrato no final do prazo estipulado, a redacção de 2009 fá-la depender, assim parece pelo menos, de dois pressupostos: o acordo contratual de não renovação *e* um aviso prévio de qualquer das partes que o faça cessar. Com esta leitura, embora afastada a renovação do contrato, a caducidade do contrato continuaria dependente de denúncia; na ausência desta, teria lugar a conversão do contrato. Considerando a evolução recente<sup>1546</sup>, sou tentada a acompanhar quem entende ter ocorrido aqui um lapso do legislador, que se serviu da conjunção copulativa indevidamente, quando devia antes ter unido as duas premissas por uma conjunção disjuntiva, que permite sustentar o entendimento defendido desde 2003<sup>1547/1548</sup>.

---

<sup>1543</sup> DIOGO VAZ MARECOS, *Código do Trabalho Anotado cit.*, p. 377, entende que quando tenha aplicação o n.º 3 do artigo 142.º (por violação dos requisitos de celebração do contrato de trabalho de muito curta duração, este considera-se celebrado pelo prazo de seis meses), o empregador não terá que cumprir o disposto no artigo 344.º, n.º 1, ou seja, «o prazo dos seis meses de duração do contrato é estipulado por força da lei, pelo que a caducidade opera automaticamente, sem depender de qualquer comunicação do empregador ao trabalhador»; tão pouco é obrigado a pagar ao trabalhador a compensação pela caducidade do contrato (prevista no artigo 344.º, n.º 2), uma vez que esta não decorre de declaração do empregador, antes actua automaticamente com a verificação dos seis meses. Estranhamente o Autor não propõe esta mesma leitura para o caso do artigo 148.º, n.º 3, em que por violação dos requisitos de celebração do contrato por prazo inferior a seis meses, desde que este corresponda à satisfação de necessidades temporárias da empresa, o contrato se considera também celebrado por seis meses. Não acompanho o entendimento aqui apresentado já que, a meu ver, num caso e no outro, como consequência da violação dos pressupostos da sua celebração, o empregador perde a faculdade de se servir de uma modalidade especial de contrato a termo (seja o contrato de muito curta duração, seja o contrato por prazo inferior a seis meses), ficando sujeito ao regime comum em todos os aspectos, designadamente quanto à duração e caducidade.

<sup>1544</sup> ABÍLIO NETO, *Novo Código do Trabalho cit.*, p. 307, alerta para o facto de que esta conversão pode resultar da incúria ou distração do empregador.

<sup>1545</sup> Cfr. o estudo já efectuado sobre o artigo 149.º, n.º 1 e n.º 2, *supra*, no ponto 6.4.1 deste Capítulo.

<sup>1546</sup> Desde a LCCT até ao CT de 2009. A LCCT não fazia referência expressa ao acordo de não renovação, embora distinguisse, sem clarificar, contratos renováveis e contratos não renováveis (artigo 44.º, n.º 2); por isso, durante a sua vigência, a maioria da doutrina entendia que a caducidade apenas operava mediante aviso prévio no final do prazo estipulado (cfr., por exemplo, MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Direito do Trabalho, Parte II... cit.*, p. 258 e, na mesma página, a bibliografia citada na nota 123); em sentido contrário, já então PEDRO FURTADO MARTINS, *Cessação do contrato de trabalho*, Cascais, Principia, 1999, p. 29, defendia a desnecessidade de comunicação estando estabelecida no contrato a sua não renovação, «pois não se obsta à renovação do que em si mesmo é irrenovável».

<sup>1547</sup> É este o entendimento de SUSANA SOUSA MACHADO, *Contrato de trabalho a termo... cit.*, p. 271, que acompanho.

<sup>1548</sup> A possibilidade de se prever no contrato a sua não renovação suscita, ainda, uma outra questão, relativa ao direito do trabalhador à compensação, previsto no artigo 344.º, n.º 2. Esta questão será abordada *infra*, em 5.7.3.

Uma nota final para salientar que a suspensão do contrato de trabalho não afecta a sua caducidade pelo decurso de prazo, nem obsta a que qualquer das partes o faça cessar nos termos gerais (artigo 295.º, n.º 3).

### **6.7.2 Caducidade do contrato de trabalho a termo incerto**

O contrato a termo incerto caduca automaticamente verificando-se a ocorrência do termo, ou seja, verificando-se a ocorrência do facto a que a lei atribui efeito extintivo (o regresso do trabalhador ausente ou a cessação do seu contrato, a conclusão da actividade, tarefa, obra ou projecto cuja execução justificou a contratação ou a constatação da impossibilidade dessa concretização)<sup>1549/1550</sup>.

Não obstante, o empregador deve comunicar ao trabalhador a cessação do contrato, com a antecedência mínima de sete, trinta ou sessenta dias, conforme aquele tenha durado até seis meses, de seis meses até dois anos ou por período superior<sup>1551/1552</sup>. Este aviso prévio decorre da boa fé negocial e tem por finalidade permitir ao trabalhador preparar o regresso à condição de desempregado, designadamente envidando esforços para a obtenção de novo emprego, pelo que a sua não observância determina para o empregador a obrigação de pagar uma indemnização correspondente à retribuição do período de aviso prévio em falta.

Apesar da caducidade ser automática, admite-se a conversão do contrato se o trabalhador permanecer no desempenho da sua actividade após a data da produção de efeitos da denúncia ou, na falta desta, decorridos 15 dias após a verificação do termo (artigo 147.º, n.º 2, alínea c)).

---

<sup>1549</sup> ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, *Direito do Trabalho cit.*, 14.ª edição, p. 557, entende que nem o contrato a termo certo nem o contrato a termo incerto caducam automaticamente. Num caso e no outro o empregador dirige ao trabalhador “comunicações” que, no seu entender, «são demasiado semelhantes a declarações resolutivas para que possa continuar a dizer-se que os contratos cessam “automaticamente”». PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Direito do Trabalho cit.*, p. 870, nota 1, discorda deste entendimento relativamente ao contrato a termo incerto «em que, quando muito, pode haver lugar a uma declaração de ciência ou à prestação de uma informação, que não obsta ao efeito extintivo do contrato». Já MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Direito do Trabalho cit.*, p. 774, acompanha MONTEIRO FERNANDES e refere como comunicações relevantes aquela em que, no contrato a termo certo, o empregador manifesta a vontade de não renovar o contrato e aquela em que, no contrato a termo incerto, manifesta a sua vontade de não o converter em contrato por tempo indeterminado (artigos 344.º, n.º 1 e 345.º, n.º 1).

<sup>1550</sup> «Se o impedimento da trabalhadora substituída se tornar definitivo o contrato de trabalho a termo incerto não se converte em contrato sem termo»: acórdão do TRL de 15-11-2006 (fonte: www.dgsi.pt).

<sup>1551</sup> Nos termos do n.º 2 do artigo 345.º, no caso de contratação de vários trabalhadores, «a comunicação deve ser feita, sucessivamente, a partir da verificação da diminuição gradual da respectiva ocupação, em consequência da normal redução da actividade, tarefa ou obra para que foram contratados».

<sup>1552</sup> Não se prevê no artigo 345.º prazo de comunicação do trabalhador ao empregador. Esta omissão pode ser entendida, a meu ver, de dois modos. O primeiro é o de que, como o contrato caduca automaticamente com a verificação do termo, a comunicação é desnecessária; o contrato cessa automaticamente, pelo que não tem que haver por parte do trabalhador qualquer manifestação de vontade nesse sentido. A ausência de referência à denúncia prévia por parte do trabalhador pode também ter justificação na constatação pelo legislador de que será quase sempre impossível ao trabalhador fazer tal comunicação com antecedência por desconhecer, antecipadamente, o momento da verificação do termo. O entendimento de MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Direito do Trabalho cit.*, p. 257, é o de que é aplicável, por analogia, o prazo de oito dias estipulado para a denúncia pelo trabalhador do contrato a termo certo (artigo 344.º, n.º 1).

A caducidade é, portanto, atípica e condicional, pois não depende da comunicação do empregador ao trabalhador, antes depende de uma «dupla condição»<sup>1553</sup>: de um facto positivo, a verificação do evento extintivo identificado no contrato, e de um facto negativo, a não continuação do trabalhador ao serviço a desenvolver a actividade a partir de determinado momento, imediatamente após a data de cessação comunicada no aviso prévio ou, na falta de aviso prévio, quinze dias após a conclusão da substituição, actividade, serviço, obra ou projecto para que foi contratado<sup>1554</sup>. Se o primeiro requisito não se verificar, o contrato não se extingue por caducidade; verificado o primeiro e não verificado o segundo, «o contrato não só se não extingue como se converte em contrato sem prazo»<sup>1555</sup>.

O cumprimento das prestações pelas partes (realização do trabalho pelo trabalhador e recebimento deste pelo empregador) depois da verificação do termo ou durante mais de quinze dias depois dessa verificação, determina a subsistência do vínculo laboral, porque se «depreende que há uma vontade das partes no sentido da manutenção do vínculo»<sup>1556</sup>, transformado num contrato por tempo indeterminado. Há, no entanto, que ressaltar a hipótese de desconhecimento por parte do empregador da verificação do termo, ou seja, enquanto o empregador não tiver *conhecimento* de que teve lugar o facto extintivo do contrato (o falecimento do trabalhador substituído, por exemplo), não pode ter início a contagem do prazo de quinze dias para efeitos da sua conversão<sup>1557</sup>.

A situação do trabalhador entre a verificação do facto extintivo do contrato e a conversão do contrato (durante o hiato temporal de quinze dias a que se refere o artigo 147.º, n.º 2, alínea c)) ou entre aquele primeiro momento e o momento em que o empregador dele toma conhecimento, é apresentada pela doutrina como exemplo de relação laboral de facto<sup>1558</sup>.

---

<sup>1553</sup> Segundo JORGE LEITE, *Direito do Trabalho cit.*, vol. II, p. 201-202.

<sup>1554</sup> A caducidade não pode, no entanto, operar enquanto o trabalhador substituído, embora regressado, não puder retomar o pleno exercício de funções. Neste sentido, cfr. acórdão do STJ de 06-12-2006: «A conversão de contrato a termo incerto em contrato sem termo, a que se refere o artigo 51º, n.º 1, da LCCT [corresponde, com alterações, ao actual artigo 147.º, n.º 2, alínea c)], por virtude de o trabalhador contratado continuar ao serviço pelo menos quinze dias depois do regresso do trabalhador substituído, apenas opera quando o trabalhador substituído tiver retomado o pleno exercício das suas funções, em termos de tornar desnecessária a colaboração do contratado a termo» e acórdão do TRC de 16-12-2004: «O regresso do trabalhador substituído pressupõe a retoma do pleno exercício das suas funções, o que não ocorre se, regressado ao trabalho condicionadamente, impõe ao empregador a ocupação do trabalhador em funções apenas compatíveis com o seu estado ou capacidade» (fontes: www.dgsi.pt).

<sup>1555</sup> De novo segundo JORGE LEITE, *Direito do Trabalho cit.*, vol. II, p. 202.

<sup>1556</sup> PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Direito do Trabalho cit.*, p. 873; cfr., ainda, p. 872 e 878.

<sup>1557</sup> Neste sentido, FILIPE FRAÚSTO DA SILVA, «30 anos de contrato...» cit., p. 272-273, e SUSANA SOUSA MACHADO, *Contrato de trabalho a termo... cit.*, p. 281-282.

<sup>1558</sup> A qualificação é feita por PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Direito do Trabalho cit.*, p. 439-440; FILIPE FRAÚSTO DA SILVA, «30 anos de contrato...» cit., p. 272-273, estende-a também, a meu ver bem, à segunda situação contemplada no texto.

### 6.7.3 Compensação pela caducidade do contrato

A caducidade do contrato a termo certo, que decorra de declaração do empregador<sup>1559</sup>, confere ao trabalhador o direito a uma compensação calculada segundo a duração do vínculo contratual; assim, o trabalhador tem direito ao correspondente a três ou dois dias de retribuição base e diuturnidades<sup>1560</sup> por cada mês de duração do vínculo, consoante este não exceda ou seja superior a seis meses, respectivamente. Para efeitos de cálculo da compensação, de modo a evitar desigualdades, a duração do contrato que corresponda a fracção de mês é calculada proporcionalmente.

A caducidade do contrato a termo incerto confere sempre direito a compensação calculada nos mesmos termos<sup>1561</sup>.

Este tema suscita várias questões. A primeira é sobre a razão de ser desta compensação: medida de política legislativa que se destina a desincentivar o recurso à contratação a termo, tornando-a mais onerosa? Compensação devida ao trabalhador pela precariedade do vínculo

---

<sup>1559</sup> A iniciativa do trabalhador não confere direito a compensação, uma vez que, nesse caso, a cessação não teria lugar se não fosse a sua própria vontade; neste sentido, também PEDRO FURTADO MARTINS, *Cessação do contrato...* cit., p. 31. Quanto aos tribunais, veja-se a decisão do TRP de 31-01-2007: «Como resulta claro do art. 388º, n.º 2, do CT, a compensação só será devida quando for o empregador a impedir a renovação do contrato ou a sua transformação em contrato sem termo, não sendo de atribuir, quando for o próprio trabalhador a extinguir tal contrato por sua iniciativa, ainda que com justa causa, tal como sucedeu no caso dos autos».

<sup>1560</sup> A retribuição base e diuturnidades constituem a base de cálculo das prestações complementares e acessórias estabelecidas na lei, nas convenções e nos contratos, sempre que estes não disponham em contrário (artigo 250.º, n.º 1, do CT); para estes efeitos, os conceitos são definidos no mesmo artigo, no n.º 2.

<sup>1561</sup> Para além da compensação em estudo, o trabalhador tem ainda direito a subsídio de desemprego, uma vez que a caducidade do contrato a termo é, em princípio, qualificada como desemprego involuntário (artigo 9.º, n.º 1, do DL 220/2006, de 3 de Novembro, que estabelece o regime jurídico de protecção social da eventualidade de desemprego dos trabalhadores por conta de outrem); só não será assim «nos casos em que o trabalhador recuse, de forma injustificada, a continuação ao serviço no termo do contrato, se essa continuação lhe tiver sido proposta ou decorrer do incumprimento, pelo empregador, do prazo de aviso prévio de caducidade» (artigo 9.º, n.º 3) e nas «situações em que o trabalhador não solicite a renovação do contrato quando esta, nos termos de legislação própria, dependa de requerimento» (artigo 9.º, n.º 6). Encontro dificuldade em identificar este último grupo de situações de renovação que, nos termos da lei, dependem de requerimento do trabalhador: a norma não se refere ao contrato de trabalho a termo resolutivo *standard*, uma vez que neste o regime legal, embora supletivo, é o de renovação automática (artigo 149.º, n.º 2, do CT); tão pouco pode estar em causa o contrato de trabalho a termo em funções públicas, dado que neste, como vimos, embora a renovação dependa de comunicação de qualquer das partes, a vontade do trabalhador de renovar o contrato se presume (artigo 252.º, n.º 2, do RCTFP); o contrato de trabalho a termo de profissionais de espectáculos, embora apenas sujeito a renovação se as partes assim o estipularem expressamente (artigo 7.º, n.º 2, da Lei 4/2008), também não pode estar na origem deste preceito, quer porque é posterior (o artigo 9.º em análise é da redacção originária do DL 220/2006), quer porque o seu regime também não se enquadra naquela caracterização. A única hipótese que se enquadra, parece-me, é a do contrato de trabalho a termo celebrado por pessoas colectivas públicas regulado pela Lei 23/2004, já revogado, mas em vigor aquando da publicação do DL 220/2006, que não admitia a renovação automática dos contratos; estes apenas se renovavam no caso de haver declaração expressa de qualquer das partes nesse sentido e a vontade de renovação do trabalhador não se presumia. Seria a este caso que se referia o artigo 9.º, n.º 6, do DL 200/2006? Tenho as maiores dúvidas. O preceito tem, no entanto, utilidade para impedir o acesso ao subsídio de desemprego de trabalhadores contratados a termo que, no âmbito da legislação especial de política de emprego (cfr. a parte final da alínea *b*) do artigo 140.º, n.º 4, do CT), sejam obrigados, pelo regime legal aplicável, a requerer a renovação do respectivo contrato.



contratual e pela instabilidade (pessoal e patrimonial) que esta acarreta? Compensação devida pelo empregador ao trabalhador devido ao exercício legítimo de um direito?<sup>1562</sup>

Pela caducidade do contrato a termo certo a compensação só é devida no caso de denúncia pelo empregador, como se disse antes, o que parece indiciar que é justificada pelo exercício legítimo de um direito que acarreta prejuízo para o trabalhador. Já, ao invés, se considerarmos o contrato a termo incerto, em que a caducidade determina sempre o direito a compensação, e a variação do valor desta segundo a antiguidade do trabalhador, parece ser de privilegiar a perspectiva que entende a compensação como forma de atenuar a precariedade e a instabilidade causadas ao trabalhador<sup>1563/1564</sup>.

<sup>1562</sup> As razões apresentadas são enunciadas por JÚLIO GOMES, *Direito do Trabalho cit.*, p. 924; a maioria da doutrina costuma salientar a precariedade como razão de ser fundamental do direito à compensação (caso do Autor citado, de LUÍS MANUEL TELES DE MENEZES LEITÃO, *Direito do Trabalho cit.*, 2.<sup>a</sup> edição, p. 522, de MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Direito do Trabalho cit.*, p. 259 e de PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Direito do Trabalho cit.*, p. 879); PAULA PONCES CAMANHO, «O contrato...» cit., p. 302, nota 23 e FILIPE FRAÚSTO DA SILVA, «30 anos de contrato...» cit., p. 273, destacam, antes, a natureza de indemnização (compensação) pelo exercício lícito do direito de denúncia pelo empregador; ANTÓNIO JOSÉ MOREIRA, «Caducidade do contrato de trabalho a termo», *IV Congresso Nacional ... cit.*, p.381-395 [p. 386], entende que a natureza jurídica da compensação reveste carácter misto: compensação para o trabalhador, desincentivo para o empregador «e é, também, um prémio de fim de contrato». Também o Tribunal Constitucional, no acórdão 581/95, de 31-10-1995, já citado, ainda que a propósito de outra questão, salientou que «há [...] momentos normativos que concorrem para demover a entidade empregadora do recurso sistemático ao contrato a termo. Funcionam como garantias «a posteriori» ou garantias «periféricas» a favor da estabilidade do emprego. São elas: o direito do trabalhador a uma compensação por caducidade do contrato a termo [...]». Para uma resenha muito completa sobre as posições tomadas sobre esta questão (ainda que no âmbito da lei anterior), cfr. LUÍS MANUEL TELES DE MENEZES LEITÃO, «Natureza jurídica da compensação decorrente da caducidade», *Temas Laborais, Estudos e Pareceres*, volume I, Coimbra, Almedina, 2006, p. 191-203.

<sup>1563</sup> São duas as razões invocadas para justificar a diferença de tratamento do contrato a termo incerto relativamente ao contrato a termo certo: porque nunca se renova e raramente se converte (só se converte se o trabalhador continuar ao serviço depois de verificado o termo) e porque não cessa pelo exercício do direito de denúncia, antes caduca automaticamente. Cfr. PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Código do Trabalho Anotado cit.*, p. 573.

<sup>1564</sup> Vejamos o que entendem os tribunais superiores. O TRL, em acórdão de 24-10-2001, pronunciou-se sobre esta questão: «o direito à compensação pela caducidade do contrato a termo [...] teve em vista, por um lado, indemnizar o trabalhador contratado a termo que se sujeita a uma vinculação precária e que não vê esse contrato transformado num contrato sem termo, e, por outro lado, teve também um propósito dissuasor desta modalidade de contratação, que se quis de carácter excepcional e reduzida às situações taxativamente previstas na Lei»; em sentido idêntico, embora aplicando o dispositivo anterior à codificação (artigo 46.º, n.º 3, da LCCT), cfr., do mesmo Tribunal, o acórdão de 30-01-2008: «Conforme vem sendo reconhecido, a compensação por caducidade do contrato de trabalho a termo certo visa teleologicamente, numa tónica material, acorrer de forma momentânea à perda do posto de trabalho, verificado o termo, e à fenomenologia económico-social adversa, bem conhecida nas sociedades dos nossos dias, em que o trabalhador e seu agregado familiar ficam mergulhados. Instrumentalmente, esse mecanismo em conjugação com outros aspectos do regime do contrato a prazo, concorre para isolar ou neutralizar a precariedade natural da situação de trabalho emergente, garantindo a sua compatibilização e harmonização com ditame constitucional da estabilidade e segurança do emprego. Por essa razão se vem entendendo que não se justifica a atribuição da compensação por caducidade sempre que à situação jus laboral precária se suceda uma situação estável, entendimento este que não podemos deixar de perfilhar». Também o TRP, em acórdão de 17-10-2005, assim decidiu: «Tendo caducado o contrato de trabalho a termo, em 4-5-03, e tendo sido celebrado em 12-5-03, entre as mesmas partes, um contrato administrativo de provimento, não sofreu o autor a perda de emprego que constitui o fundamento da compensação pela caducidade a que alude o art. 46º, 3 da LCCT, pelo que não tem direito a tal compensação». Finalmente, a Procuradoria Geral da República (PGR), no Parecer n.º 23/97, também se pronunciou: «Teleologicamente, a compensação visa, numa tónica material, acorrer à perda do posto de trabalho e, no plano instrumental, em conjugação com outros aspectos de regime do contrato a termo certo, garantir a harmonização da situação precária de trabalho emergente com o princípio da estabilidade e segurança do emprego plasmado no artigo 53.º da Constituição»; em consequência, «quando à situação juslaboral precária que emerge do contrato a termo certo se sucede, entre os mesmos sujeitos, uma situação estável, quer o escopo material, quer a finalidade instrumental

O regime da compensação no contrato a termo certo envolve outra questão controversa, a saber: se a mesma será devida quando as partes tenham convencionado a caducidade automática por afastamento do regime supletivo da renovação (artigo 149.º, n.º 1). A questão é pertinente uma vez que a lei faz depender o direito à compensação do exercício do direito de denúncia pelo empregador. Ora, se as partes, por acordo, afastaram a possibilidade de renovação, o contrato caduca automaticamente, sem que tenha que haver denúncia; a bem dizer, a responsabilidade pela cessação é de ambas, pelo que não é devida ao trabalhador qualquer compensação<sup>1565</sup>. A solução não é, no entanto, a meu ver, tão simples: primeiro, porque no momento da celebração o empregador pode impor a inclusão da cláusula de não renovação como condição negocial que o trabalhador, necessitado de emprego, tenderá a aceitar; depois, porque também não é certo que o trabalhador esteja ciente de todas as consequências (inclusive esta) da presença de tal cláusula no seu contrato; finalmente, porque também se pode entender que o legislador, no n.º 1 do artigo 344.º, apenas quis afastar o direito à compensação quando a iniciativa desta tenha sido do trabalhador, o que também não é o caso<sup>1566/1567</sup>.

Quanto ao montante da compensação, ele é, como se referiu, calculado em função do tempo de permanência do trabalhador na empresa, sendo tanto maior o valor de referência quanto menor tenha sido essa permanência; assim, o trabalhador tem direito ao correspondente a três ou dois dias de retribuição base e diuturnidades por cada mês de duração do vínculo, consoante o contrato tenha durado por um período que, respectivamente, não exceda ou seja superior a seis meses. A formulação adoptada evidencia a preocupação, já identificada, em compensar a maior precariedade dos contratos de menor duração, mas lança uma distorção grave que a doutrina se tem preocupado em ver corrigida: a compensação devida por um contrato de seis meses é maior do que a devida por um contrato de sete meses ( $6m \times 3d = 18d$  de retribuição base + diuturnidades;

---

ficam prejudicados». Fontes: [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt) e, quanto ao parecer da PGR, *Diário da República, II Série*, de 03-01-2000.

<sup>1565</sup> Neste sentido, JÚLIO GOMES, *Direito do Trabalho cit.*, p. 923 e PAULA PONCES CAMANHO, «O contrato...» cit., p. 302, nota 23.

<sup>1566</sup> Este último argumento, de que «a vocação desta norma é apenas a de não atribuir a compensação nos casos em que a caducidade provém de declaração do trabalhador, no pressuposto de um cenário de uma hipotética renovação na qual o trabalhador não tem interesse», também é sustentado por ALBINO MENDES BAPTISTA, «Inovações do Código do Trabalho...» cit., p. 72; no mesmo sentido, de que a caducidade automática não afasta o direito à compensação «porque a vontade do empregador, apesar de associada à do trabalhador, foi igualmente relevante para a caducidade operar», cfr. MARIA IRENE GOMES, «Considerações sobre o regime...» cit., p. 168; esta argumentação também é subscrita, já na vigência do actual Código, por JOÃO LEAL AMADO, *Contrato de Trabalho à Luz...cit.*, p. 104.

<sup>1567</sup> No acórdão do TRL de 22-04-2009 foi decidido que «a caducidade, enquanto causa de cessação do contrato de trabalho, opera, em regra, automaticamente, sem que o trabalhador tenha, em regra, direito a uma compensação pela verificação da mesma [...]. Na outorga de um contrato de trabalho a termo certo, tendo-se estipulado entre as partes contratantes que o mesmo era celebrado por um período de três meses, eventualmente, renovável por um único e igual período de tempo, a cessação do mesmo, após esta renovação, não decorrente de qualquer declaração nesse sentido emitida pela entidade empregadora, mas por simples verificação do decurso do prazo, não confere ao trabalhador o direito a compensação por caducidade»; no mesmo sentido, ver, do mesmo Tribunal, o acórdão de 30-01-2008, e do TRE, o acórdão de 11-05-2010. Fontes: [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

$7mx2d=14d$  de retribuição base + diuturnidades)! Este resultado é tanto mais absurdo quanto o legislador teve o cuidado de evitar, através do mecanismo de cálculo proporcional da compensação correspondente à fracção de mês, que um trabalhador que tivesse uma antiguidade de, por exemplo, quatro meses e uma semana fosse tratado do mesmo modo que um trabalhador com cinco meses de antiguidade... A melhor solução é, a meu ver, a aventada por JÚLIO GOMES<sup>1568</sup>, que divide a duração do contrato superior a seis meses em dois segmentos: «o primeiro, correspondente aos primeiros 6 meses dará direito a 18 dias de retribuição e diuturnidades e o segundo segmento, a partir dos 6 meses dará direito a 2 dias de retribuição e diuturnidades por cada mês de duração do vínculo, bem como à proporção correspondente à fracção de mês excedente»; assim, retomando o exemplo apresentado, a compensação devida por um contrato de seis meses será de dezoito dias de retribuição base e diuturnidades ( $6mx3d=18d$ ), enquanto a devida por um contrato de sete meses será de vinte dias de retribuição base e diuturnidades ( $6mx3d=18d+1mx2d=2d$ )<sup>1569</sup>.

Finalmente, pode perguntar-se se no caso de despedimento ilícito o trabalhador contratado a termo mantém o direito à compensação. Não havendo embora disposição que expressamente o confirme, a jurisprudência, na vigência da LCCT e do CT 2003 (desconhece-se qualquer tomada de posição depois da entrada em vigor do CT 2009), tem sido unânime em afirmar que «no contrato de trabalho a termo, o trabalhador ilicitamente despedido tem direito à compensação que receberia se o contrato tivesse cessado por caducidade». A argumentação é, no essencial, a seguinte: nas situações de contratação a termo, a caducidade do contrato confere ao trabalhador o direito a uma compensação; e se a simples caducidade do contrato a termo confere ao trabalhador o direito a uma compensação, por maioria de razão ela é devida quando o contrato a termo cessar por despedimento ilícito, sob pena de benefício ao infractor, neste caso, o empregador; e, além

---

<sup>1568</sup> *Direito do Trabalho cit.*, p. 924-925.

<sup>1569</sup> JOÃO LEAL AMADO, *Contrato de Trabalho à Luz...cit.*, p. 104-105, propõe outra interpretação correctiva, por entender que a apresentada por JÚLIO GOMES (apresentada no texto), embora seja a que mais beneficia o trabalhador e tenha bons argumentos a sustentá-la, se afasta excessivamente da letra da lei (diz o Autor: «impressiona[-me] a circunstância de, ao abrigo desta leitura «segmentadora» do contrato, a compensação devida para um contrato de duração superior a 6 meses *nunca* corresponder ao critério firmado pela lei»). Assim, entende que «os 18 dias funcionarão como limite mínimo da compensação para todo e qualquer contrato cuja duração exceda os 6 meses [...] A meu ver, se o critério legal conduz, em certos casos, a resultados absurdos, isso apenas significa que, nesses casos, o intérprete deverá evitar esses resultados [...]; mas já nos outros casos, de contratos de maior duração (isto é, de duração superior a 9 meses), a letra da lei deverá ser atendida». Apesar da preocupação manifestada pelo Autor, entendo, com o devido respeito, que esta interpretação se afasta mais da letra da lei, ao pôr em causa em relação aos contratos de sete e de oito meses o princípio de proporcionalidade que terá estado (embora deficientemente formulado) na origem da norma; obscura, também, a justiça relativa, ao conferir a um trabalhador que trabalhou seis meses a mesma compensação que recebe outro que prestou oito meses de trabalho; finalmente, o empregador poderá ser tentado a prolongar artificialmente o contrato, até oito meses, uma vez que não terá que pagar mais por isso.

disso, ficaria seriamente comprometida a unidade do regime jurídico sancionatório para a ilicitude do despedimento<sup>1570</sup>.

O não pagamento da compensação constitui contra-ordenação laboral grave (artigos 344.º, n.º 4, e 345.º, n.º 5, do CT).

#### **6.7.4 Caducidade do contrato de trabalho a termo em funções públicas**

De acordo com o artigo 251.º, alínea *a*), do RCTFP (anexo I do DL 59/2008), o contrato de trabalho em funções públicas caduca verificando-se o seu termo. Este regime é desenvolvido pelas disposições dos artigos 92.º, n.º 2 e n.º 3, e 252.º e 253.º do mesmo diploma. Vejamos como.

O contrato de trabalho a termo em funções públicas não se converte, em caso algum, em contrato por tempo indeterminado, caducando no termo do prazo máximo de duração ou, tratando-se de contrato a termo incerto, quando deixe de se verificar a situação que justificou a sua celebração.

A caducidade é, portanto, automática, quer o contrato seja a termo certo, quer seja a termo incerto. No primeiro caso, o contrato caduca no termo do prazo estipulado desde que a entidade empregadora pública ou o trabalhador não comuniquem, por escrito, 30 dias antes de o prazo expirar, a vontade de o renovar<sup>1571</sup>; no segundo, o contrato caduca quando, prevendo-se a ocorrência do termo incerto, a entidade empregadora pública comunique ao trabalhador a cessação do mesmo, com a antecedência mínima de 7, 30 ou 60 dias, conforme o contrato tenha durado até seis meses, de seis meses até dois anos ou por período superior<sup>1572</sup>.

Quanto ao direito a compensação legal, no caso do contrato a termo certo, a caducidade só confere direito a compensação quando «decorra da não comunicação, pela entidade empregadora pública, da vontade de o renovar». No caso do contrato a termo incerto, a cessação confere sempre o direito a uma compensação. Em ambos os casos a fórmula de cálculo da compensação é idêntica à prevista no CT (artigo 344.º, n.º 2 e n.º 3).

---

<sup>1570</sup> As citações e o argumentário são do acórdão do TRP de 07-06-2004; no mesmo sentido podem ainda ser referenciados, do mesmo Tribunal, os acórdãos de 06-06-2005 e de 26-01-2004, e do TRC, o acórdão de 05-06-2008 (fonte: [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)). À argumentação apresentada no texto há que aduzir que «a estrutura sancionatória para a ilicitude do despedimento [do trabalhador contratado por tempo indeterminado] prevê, para além do pagamento das retribuições vincendas, o pagamento ao trabalhador de uma indemnização por antiguidade, caso não queira ser reintegrado ou não possa sê-lo», daí que «essa estrutura deve ser mantida nos casos da contratação a termo, por respeito à unidade do regime jurídico da cessação do contrato de trabalho[...]. Assim, para além do valor das retribuições que o trabalhador deixou de auferir desde a data do despedimento até ao termo do contrato, tem ainda direito à compensação [...]» (do mesmo acórdão do TRP de 07-06-2004).

<sup>1571</sup> Embora o contrato não seja denunciado, o trabalhador toma conhecimento da sua extinção, com pelo menos trinta dias de antecedência, por não receber uma proposta de renovação contratual. Não pode dizer-se, no entanto, que o nível de protecção seja o mesmo que é garantido pelo regime de direito privado.

<sup>1572</sup> Neste caso também não há denúncia do contrato, já que a falta de comunicação só implica para a entidade empregadora pública o pagamento da remuneração correspondente ao período de aviso prévio em falta (artigo 253.º, n.º 3). Este regime é idêntico ao do CT.

A proibição legal da conversão do contrato de trabalho a termo em contrato por tempo indeterminado, frequentemente confirmada pelo Tribunal Constitucional<sup>1573/1574</sup>, era, antes de 2004, sustentada por um quadro legal que permitia a contratação a termo certo, a sujeitava, com especialidades, ao regime de direito privado e que não conferia a estes trabalhadores a qualidade de agente administrativo; não era permitida a celebração de contrato por tempo indeterminado<sup>1575</sup>. Este regime foi alterado pela Lei 23/2004 (artigo 29.º), no sentido de a contratação de pessoal na Administração Pública passar a poder ser feita nas duas modalidades de contrato de trabalho a termo certo e incerto e por tempo indeterminado e, finalmente, foi revogado pela Lei 12-A/2008 (artigo 116.º, alínea x)), que prevê como modalidades de relação jurídica de emprego público a nomeação e o contrato de trabalho em funções públicas, por tempo indeterminado e a termo, certo ou incerto (artigos 9.º e 21.º), define um procedimento concursal para a contratação, seja por tempo indeterminado ou a termo (artigos 50.º a 57.º), e sujeita o contrato a termo ao RCTFP (artigo 22.º).

O actual quadro legal assegura, portanto, pela via do concurso, a liberdade e a igualdade de todos os cidadãos no acesso ao emprego público, imperativo constitucional consagrado nos artigos 47.º, n.º 2, e 266.º, n.º 2, da CRP<sup>1576/1577</sup>, e permite, por outro lado, que um trabalhador

---

<sup>1573</sup> Designadamente, nos acórdãos 683/99, de 21-12, 73/2000, de 09-02, 82/2000 e 84/2000, ambos de 10-02, 190-2000 e 191/2000, ambos de 28-03, 201/2000, de 04-04, 434/2000, de 11-10, 150/2001, de 28-03, 172/2001, de 18-04, 409/2007, de 11-07 e, com força obrigatória geral, no acórdão 368/2000 (disponíveis em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt), encontrando-se o último publicado no *Diário da República*, Série I-A, n.º 277, de 30-11-2000). A posição assumida pelo TC tem sido acompanhada, em regra, pelo STJ (vejam-se os acórdãos de 07-12-2005, 26-09-2007, 14-11-2007, 18-06-2008, 01-10-2008 e 25-11-2009, entre outros), foi-o recentemente pelo TRC, em acórdão de 20-01-2011, e foi-o também pelo TRP, em acórdão de 16-03-2009, em contradição, aliás, com a posição maioritariamente assumida por este Tribunal e citada *infra* (fonte: [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)).

<sup>1574</sup> O posicionamento do TC tem sido vivamente criticado por autores como ANTÓNIO GARCIA PEREIRA, «A grande e urgente tarefa da dogmática juslaboral: a constitucionalização das relações laborais», *V Congresso Nacional... cit.*, p. 275-293 [p. 292-293] e FRANCISCO LIBERAL FERNANDES, «Sobre a proibição da conversão dos contratos de trabalho a termo certo no emprego público: comentário à jurisprudência do Tribunal Constitucional», *Questões Laborais*, Ano IX - 2002, n.º 19, Coimbra, Coimbra Editora, p. 76-95.

<sup>1575</sup> Artigo 14.º do Decreto-Lei n.º 427/89, de 7 de Dezembro.

<sup>1576</sup> O artigo 47.º, n.º 2, consagra o direito de acesso de todos os cidadãos à função pública, em condições de igualdade e liberdade, em regra por via de concurso; a mesma orientação, que impede a Administração de adoptar tratamentos preferenciais ou discriminatórios no recrutamento dos seus trabalhadores, sem a limitar à função pública, pode ser extraída do artigo 266.º, n.º 2, que sujeita a Administração Pública ao dever de actuar com respeito pela igualdade, proporcionalidade, justiça, imparcialidade e boa fé. A fundamentação no artigo 266.º da CRP (e não no 47.º) da aplicação do princípio da igualdade de acesso segundo o regime de concurso aos casos em que a admissão no emprego público se processa através de contrato de trabalho, é defendida por FRANCISCO LIBERAL FERNANDES, «Sobre a proibição...» *cit.*, p. 76-82, a meu ver com inteira razão.

<sup>1577</sup> Conforme ensinam J. J. GOMES CANOTILHO - VITAL MOREIRA, *Constituição da República... cit.*, volume I, p. 661, o concurso, enquanto meio de recrutamento e selecção de pessoal, «é uma garantia do princípio da igualdade e do próprio direito de acesso [...], consubstancia um verdadeiro *direito a um procedimento justo de recrutamento*, vinculado aos princípios legais e constitucionais (igualdade de condições e oportunidades para todos os candidatos, liberdade de candidaturas, divulgação atempada dos métodos e provas de selecção, [...]). O concurso assente num procedimento justo é também uma forma de recrutamento baseado no mérito, pois o concurso serve para comprovar competências». Também segundo JORGE MIRANDA – RUI MEDEIROS, *Constituição Portuguesa... cit.*, Tomo I, p. 478-479, «o princípio da igualdade postula o concurso como regra – uma regra que admite excepções, mas não a subversão através de escolha discricionária de outras formas, da não consagração de medidas legislativas

permaneça adstrito à Administração Pública no regime contratual mesmo que o seu contrato a termo se converta em contrato por tempo indeterminado, isto é, não há transformação da sua vinculação contratual precária em vinculação estatutária<sup>1578</sup>.

Considerando este enquadramento, pode dizer-se que não há obstáculo constitucional à transformação de um contrato de trabalho a termo em contrato por tempo indeterminado em funções públicas<sup>1579/1580</sup>.

E haverá imposição constitucional no sentido da conversão do contrato, com fundamento no princípio da segurança do emprego, consagrado no artigo 53.º da CRP?

O problema agora respeita à conformidade dos instrumentos sancionatórios, utilizados na relação de emprego privado e na relação de emprego público, com este dispositivo constitucional<sup>1581</sup>.

A lei sobre emprego público determina a caducidade automática do contrato pela simples verificação do termo (caducidade automática ou *ipso jure*, nos termos gerais de Direito), não se exigindo qualquer outro requisito adicional para que o efeito extintivo se produza; a renovação,

---

concretizadoras ou da consagração de outras que lhe retirem idoneidade e autenticidade. [...] Na lógica do artigo 47.º, n.º 2, e em nome da necessária intucionalização da Administração pública – posta ao serviço do interesse público (artigo 266.º, n.º 1) – deve valer outrossim a regra do concurso».

<sup>1578</sup> «Com a crescente *fuga da Administração para o direito privado*, de que a utilização do contrato de trabalho no sector público é uma expressão [...], a função pública passou a ser somente uma das modalidades (provavelmente residual no futuro) de emprego no sector público» (J. J. GOMES CANOTILHO - VITAL MOREIRA, *Constituição da República... cit.*, p. 661). Segundo os mesmos autores, ob. e loc. cit., o conceito constitucional de função pública «corresponde aqui ao sentido amplo da expressão em direito administrativo, designando qualquer actividade exercida ao serviço de uma entidade colectiva pública [...], qualquer que seja o regime jurídico da relação de emprego público (desde que distinto do *regime comum* [itálico meu] do contrato individual de trabalho) e independentemente do seu carácter provisório ou definitivo, permanente ou provisório». Adiante, ob. cit., p. 662, os autores concluem, afirmando que «o *«direito privado administrativo»* tem de ter as especificidades necessárias para garantir o interesse público e os princípios constitucionais da Administração pública». JORGE MIRANDA – RUI MEDEIROS, *Constituição Portuguesa... cit.*, Tomo I, p. 477-478, caracterizam *função pública* em termos mais latos («qualquer trabalho ou serviço de carácter profissional, seja qual for a sua qualidade ou a estabilidade, prestado a uma entidade pública; significa qualquer emprego público») e «funcionários e agentes são os “trabalhadores da Administração pública” [...], seja qual for o ramo desta [...] e seja qual for a natureza jurídica do vínculo (público ou privado). [...] O que terá sempre de ser respeitado é o princípio da igualdade (artigo 13.º) em conexão com os princípios da legalidade, da proporcionalidade da justiça e da boa fé (artigo 266.º, n.º2)».

<sup>1579</sup> Tomando como referência a Lei 23/2004 e estribando-se essencialmente em dois argumentos, (1) que a forma de contratação (concursal) é diferente para os dois tipos de contrato e (2) que a contratação por tempo indeterminado implica a existência de lugar no quadro de pessoal da respectiva pessoa colectiva pública, o TRC, no acórdão já citado de 20-01-2011, continua a defender que «a possibilidade de conversão do contrato a termo em contrato por tempo indeterminado, equivaleria à possibilidade de acesso ao quadro de pessoal por quem foi contratado sem o mesmo rigor concursal e quando não haveria lugar no aludido quadro». Considerando o direito actualmente em vigor, designadamente a Lei 12-A/2008 e o RCTFP, o primeiro argumento, pelo menos, perdeu valor, já que o processo concursal segue nos dois casos regras idênticas.

<sup>1580</sup> Ainda que apresentadas no âmbito do quadro legal anterior a 2004, permanecem válidas as conclusões de FRANCISCO LIBERAL FERNANDES, «Sobre a proibição...» cit., p. 84: «Como conclusão final, dir-se-á que, estando a questão da igualdade de acesso ao emprego público, na modalidade de relação contratual de trabalho, subordinada ao disposto no art. 266.º, n.º 2, da CRP, julgamos que esta norma não proíbe (nem impõe) a aplicação do instituto da conversão do contrato de trabalho a termo em contrato sem termo. Sem entrar, por ora, em linha de conta com o princípio da segurança, a opção normativa pela previsão ou não do regime da conversão cabe ao legislador ordinário no âmbito da sua discricionariedade legislativa».

<sup>1581</sup> Pode, ainda, ser convocado o artigo 13.º da CRP, que consagra a igualdade de tratamento de todos os cidadãos perante a lei.

por sua vez, deve ser expressa e fundamentada; em caso algum ocorre a conversão do vínculo. Quando a duração legal for excedida, a cominação é a nulidade do contrato, com responsabilidade civil, disciplinar e financeira do titular do órgão que o celebrou, e com direito, por parte do trabalhador, a uma indemnização. A subsistência da relação laboral, para além do seu limite temporal, constituiria, assim, uma situação *contra legem*, pelo que é a própria nulidade, que passa a afectar o contrato, que é impeditiva da sua conversão<sup>1582</sup>.

Já o contrato de direito privado, verificado o termo, renova-se automaticamente ou converte-se, e só caduca mediante declaração proferida por qualquer das partes.

Constata-se, portanto, que foram diversos os caminhos seguidos pelo legislador ordinário, na regulação do emprego público e do emprego privado contratados a termo: sem renovação automática nem conversão legal, que aqui são proibidas, o contrato a termo na Administração Pública caduca forçosamente, mesmo contra a vontade das partes, razão por que a nulidade do contrato, para além deste momento, constitui a consequência necessária; o mesmo contrato, no sector privado, continua validamente a produzir os seus efeitos, embora transformado em contrato por tempo indeterminado.

É necessário, então, decidir, da conformidade das soluções legais ordinárias, do regime indemnizatório previsto para o sector público e do regime da conversão do vínculo previsto para o sector privado, com o princípio constitucional da segurança do emprego.

O Tribunal Constitucional entende que o artigo 53.º da CRP não abarca a garantia da conversão legal, estejamos no âmbito do sector público ou do privado, sendo suficiente, no seu entender, à sua tutela, a consagração do regime indemnizatório<sup>1583</sup>.

Este entendimento é «gravemente redutor da eficácia e alcance de um princípio que é estruturante do nosso ordenamento laboral. Ou seja, admitir em tese geral que a segurança no emprego é redutível a um expediente indemnizatório, é transformar um direito fundamental numa garantia meramente patrimonial, amputando-o da sua dimensão pessoal relacionada com o direito ao trabalho e com o direito à manutenção do emprego para que se foi contratado, além de que restringe seriamente as garantias contra a violação daquele princípio»<sup>1584</sup>.

O entendimento do Tribunal Constitucional põe mesmo em perigo o actual regime legal do contrato de trabalho a termo no direito privado porque, na leitura daquele Tribunal, se a

<sup>1582</sup> FRANCISCO LIBERAL FERNANDES, «Sobre a proibição...» cit., p. 86, nota 20, entende que a nulidade que afecta, nestas circunstâncias, o contrato de trabalho a termo é igualmente consequência de a disciplina do emprego público não acolher o princípio da consensualidade na formação do contrato (o contrato de duração indeterminada que resultaria da conversão seria baseado no consenso tácito das partes), conforme resulta, actualmente, do artigo 72.º, n.º 1, do RCTFP.

<sup>1583</sup> Cfr. acórdão 368/2000 citado que, neste aspecto, mantém actualidade já que o quadro normativo é idêntico.

<sup>1584</sup> FRANCISCO LIBERAL FERNANDES, «Sobre a proibição...» cit., p. 88.

conversão não constitui imperativo constitucional, pode em qualquer altura ser substituída, pelo legislador ordinário, por um regime indemnizatório<sup>1585</sup>.

Em face do exposto, pode afirmar-se que a disciplina do contrato a termo no sector público apresenta «um sério défice de garantia da segurança no emprego»<sup>1586</sup>. Para alguns esta situação assume foros de inconstitucionalidade<sup>1587</sup>, mas para outros não<sup>1588</sup>. Sem prejuízo, a solução legal e a posição do Tribunal Constitucional são criticadas por uns e pelos outros.

Para quem entende não existir violação da ordem constitucional, a opção entre nulidade do contrato e conversão legal constitui uma prerrogativa do legislador ordinário. Para o sector privado, o legislador prescreve que o contrato a termo, excedidos os limites de duração legal, continue em vigor, embora transformado. Para o sector público proíbe, pura e simplesmente, a sobrevivência, e prescreve a caducidade, pelo que, para além do prazo máximo previsto, a relação contratual é nula porque atenta contra as normas que proíbem a renovação automática e a conversão em contrato de duração indeterminada. E se o contrato é inválido, então o princípio da segurança não pode ser convocado para sustentar a sua manutenção contrária à lei e a convalidação tão pouco é possível, uma vez que os efeitos jurídicos do contrato estão proibidos por lei.

A discussão permanece actual e os argumentos aqui apresentados continuam a ser esgrimidos, mas parece-me, salvo melhor opinião, que a admissibilidade, desde 2004, do contrato de trabalho por tempo indeterminado na Administração Pública, fragiliza a última posição referida e a aproximação, em curso desde 2004, do regime laboral na Administração Pública ao regime laboral comum, ainda que muito contestada pelas organizações sindicais, está a criar, de facto, maior justiça social e segurança jurídica. Necessário é, no entanto, aprofundar o processo<sup>1589</sup>.

---

<sup>1585</sup> Cfr. voto de vencido do Conselheiro Luís Nunes de Almeida, em defesa deste entendimento, no acórdão do Tribunal Constitucional em análise.

<sup>1586</sup> FRANCISCO LIBERAL FERNANDES, «Sobre a proibição...» cit., p. 93. O mesmo entendimento é subscrito por MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, «Intersecção entre o Regime...» cit., *ROA*, p. 457-458, para quem «o mínimo que se poderá dizer é que, com este regime, o Estado fornece o pior exemplo possível de empregador [...] Ora, em face de um regime tão restritivo como o que é previsto para o contrato a termo no sector privado e perante o princípio constitucional da equiparação entre os trabalhadores públicos e privados, cremos que, pelo menos nos casos de eternização destas contratações, a justificação deste regime pelo interesse público não será suficiente».

<sup>1587</sup> Cfr. acórdãos do TRP de 03-12-2007, de 09-11-2009 e 22-02-2010 (fonte: [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)) e os votos de vencido dos Conselheiros Bravo Serra e Luís Nunes de Almeida, no acórdão do Tribunal Constitucional em análise. Os Conselheiros entendem mesmo que a solução defendida no acórdão «conflituará com os próprios princípios do Estado de direito democrático consignados no artigo 2.º da Constituição» (cita-se o Conselheiro Luís Nunes de Almeida). Estes argumentos são também subscritos por VERA LÚCIA SANTOS ANTUNES, *O contrato de trabalho na Administração Pública... cit.*, p. 100-102.

<sup>1588</sup> É o caso de FRANCISCO LIBERAL FERNANDES, «Sobre a proibição...» cit., p. 93.

<sup>1589</sup> A (des)conformidade deste regime com a Directiva 1999/70/CE e as posições do Tribunal de Justiça sobre os regimes dos direitos nacionais semelhantes ao português (nos acórdãos *Adeneler*, *Andrea Vassallo*, *Marrosu-Sardino* e *Angelidaki e o.*) será objecto de estudo, *infra*, no ponto 8. deste Capítulo.



### 6.7.5 Caducidade dos contratos de trabalho a termo com regime especial

#### *Contrato de trabalho temporário.*

A caducidade do contrato de trabalho temporário a termo certo ou incerto rege-se, respectivamente, pelas disposições dos artigos 344.º e 345.º do CT, por remissão do artigo 182.º, n.º 6. No entanto, tendo em consideração que a necessidade temporária do utilizador fundamenta em concreto dois contratos, o de utilização do trabalho temporário e o de trabalho temporário, é necessário ter o cuidado de fazer coincidir a verificação do termo nos dois casos. Assim, no caso do contrato de trabalho temporário a termo incerto, tendo em consideração o disposto no artigo 184.º, n.º 4, de que o contrato dura por todo o tempo necessário à satisfação da necessidade temporária do utilizador, «não basta a simples manifestação de vontade da empresa utilizadora, no sentido de afirmar que já não precisa da prestação laboral daquele trabalhador, para se considerar que se produziu o evento gerador da caducidade do contrato de trabalho. É necessário bem mais: que efectivamente já tenha cessado o motivo que ficou expressamente referido nos contratos escritos como fundamento da utilização do trabalho temporário. Um entendimento diverso consagraria a possibilidade de despedimento sem qualquer controlo dos trabalhadores com este tipo de vínculo»<sup>1590</sup>.

#### *Contrato de trabalho a termo com trabalhador reformado ou com mais de setenta anos de idade.*

O contrato de trabalho a termo do trabalhador reformado ou que tenha completado setenta anos de idade sem obter a reforma vigora por prazos de seis meses, renováveis. Quando qualquer das partes pretender pôr fim ao contrato, deve emitir um aviso prévio, com antecedência de quinze ou de sessenta dias, conforme a iniciativa seja do trabalhador ou do empregador; a caducidade não determina o direito a compensação (artigo 348.º, n.º 2, alíneas *c*) e *d*), do CT)<sup>1591</sup>.

<sup>1590</sup> Cfr. acórdão do TRP de 20-09-2010.

<sup>1591</sup> A exclusão expressa do direito à compensação, consagrada na alínea *d*), constitui uma novidade legal do CT de 2003, mantida em 2009, que veio acabar com a discussão que ocupava anteriormente a doutrina e a jurisprudência sobre se era ou não devida, nesta circunstância, a compensação: cfr., designadamente, FRANCISCO LIBERAL FERNANDES, «Sobre a indemnização...» cit., *Questões Laborais*, p. 221-231. Embora se trate do exercício de um direito lícito do empregador de pôr fim ao contrato, as especiais circunstâncias não justificam o pagamento de qualquer compensação; como muito bem explica PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Apontamentos... cit.*, p. 61, «relativamente a um trabalhador reformado ou que já tenha completado setenta anos, a protecção da segurança no emprego e a compensação de instabilidade perdem relevância». A jurisprudência também se debruçou sobre esta questão. No acórdão do STJ de 17-01-2007, questionados sobre a constitucionalidade da norma do CT de 2003 (idêntica à actual), os Conselheiros decidiram que «a norma da alínea *d*) do n.º 2 do artigo 392º Código do Trabalho, que exclui o direito de indemnização pela caducidade do contrato a termo resolutivo, em que se transforma o contrato por tempo indeterminado quando o trabalhador atinge a reforma por velhice ou os 70 anos de idade, não enferma de inconstitucionalidade por violação do princípio geral de indemnização, ínsito no artigo 62º, n.º 1, da Constituição». O TRL, em decisão de 25-09-2002, na vigência, portanto, da LCCT, que não excluía expressamente neste caso o direito à compensação, não se coibiu de decidir que «não faria qualquer sentido que a Lei impusesse a obrigação de pagamento da compensação referida no art. 46º, n.º 3 da LCCT [corresponde ao actual 344.º, n.º 2, do

*Contrato de trabalho a termo de profissionais de espectáculos.*

Está especialmente prevista a possibilidade de o contrato a termo, certo ou incerto, dos profissionais de espectáculos ser celebrado com uma pluralidade de trabalhadores para a prestação de uma actividade artística em grupo; neste caso, o contrato deve conter a menção expressa da remuneração e regime de cada um dos trabalhadores (artigo 10.º, n.º 5, da Lei 4/2008, de 07 de Fevereiro) e a verificação do termo «implica a extinção automática dos vínculos laborais de todos os membros do grupo» (artigo 9.º, n.º 6, da mesma Lei). É, no demais, aplicável o Código do Trabalho (artigo 9.º do CT).

*Contrato de trabalho a termo celebrado no âmbito de um processo de insolvência.*

Os contratos de trabalho a termo celebrados para coadjuvar o administrador de insolvência nas suas tarefas, no âmbito de um processo de insolvência, caducam, nos termos do artigo 55.º, n.º 4, do CIRE, no momento do encerramento definitivo do estabelecimento onde os trabalhadores prestam serviço ou, salvo convenção em contrário, no momento da sua transmissão (esta última solução constitui excepção à regra prevista no artigo 285.º do CT, em matéria de transmissão do estabelecimento, justificada pela natureza e pela razão de ser deste contrato).

*Contrato de trabalho a termo do praticante desportivo.*

O contrato de trabalho do praticante desportivo é sempre celebrado a termo certo e caduca automaticamente, pois aqui não vale o princípio da renovação automática; aplicam-se as regras gerais de Direito Civil<sup>1592</sup>. A caducidade não confere direito a qualquer compensação.

*Contrato de trabalho a termo para trabalhar a bordo de embarcações de pesca.*

A caducidade dos contratos a termo celebrados para prestar trabalho a bordo de embarcações de pesca não apresenta especificidades, pelo que lhes é aplicável o Código do Trabalho (artigo 9.º do CT).

---

CT] a estes contratos a termo previstos no seu art. 5º [actual 348.º do CT] que resultam mais de uma imposição legal do que de uma vontade das partes, sobretudo quando pela cessação "normal" do contrato de trabalho decorrente da atribuição da reforma, a Lei não confere ao trabalhador direito a qualquer indemnização. [...] Entre as necessárias adaptações a que alude o art. 5º, nº 1, compreende a exclusão da compensação prevista no art. 46º, nº 3 da LCCT»; idêntica decisão proferiu o mesmo tribunal em 24-10-2001. Fontes: www.dgsi.pt.

<sup>1592</sup> Neste sentido o acórdão do STJ de 10-07-2008, em que, depois de determinada a aplicação, por analogia, do regime do contrato de trabalho do praticante desportivo a um contrato a termo celebrado com um treinador desportivo, se concluiu que «o contrato de trabalho caduca, sem mais, expirado o prazo nele estipulado, a menos que seja prorrogado por mútuo acordo das partes (art. 8.º do CCT), não estando, pois, sujeito à regra da renovação automática prevista no art. 388.º [actual 344.º] do Código do Trabalho».

*Contrato de trabalho a termo de serviço doméstico.*

O regime de caducidade do contrato de serviço doméstico apresenta relevantes especificidades no que se refere às causas e à compensação.

O contrato de serviço doméstico caduca verificando-se o seu termo certo ou incerto (artigo 28.º, n.º 1, alínea *a*), do DL 235/92), no entanto, «se o trabalhador continuar ao serviço da entidade empregadora após o decurso de 15 dias sobre a data do termo da última renovação do contrato ou da verificação do evento que [...] justificou a sua celebração, o contrato converte-se em contrato sem termo». A formulação reproduzida (do artigo 6.º, n.º 2) permite afirmar que foi aqui criado um regime misto, que combina elementos dos regimes regra do contrato a termo certo e do contrato a termo incerto.

Verificando-se o termo certo apostado ao contrato este caduca sem dependência de aviso prévio, ou seja, caduca automaticamente, mas se o trabalhador continuar ao serviço o contrato renova-se; no final da primeira renovação, o contrato pode ainda ser renovado uma segunda vez (artigo 6.º, n.º 1); se decorridos quinze dias sobre a verificação do termo da segunda renovação, o trabalhador continuar ao serviço, então o contrato converte-se em contrato sem termo. Entendo que, em qualquer dos casos, não é necessário proceder a aviso prévio escrito para fazer cessar o contrato, necessário é que o trabalhador não continue ao serviço nos termos descritos<sup>1593/1594</sup>.

O regime de caducidade do contrato a termo incerto é idêntico ao que se encontra previsto no CT, e resulta da aplicação da parte final do artigo 145.º, n.º 1 e do artigo 389.º: o contrato a termo incerto caduca, sem necessidade de declaração nesse sentido, desde que o trabalhador não continue ao serviço decorridos quinze dias sobre a verificação do termo.

Não é devida compensação pela caducidade do contrato. Apesar do princípio geral de aplicação aos contratos de trabalho com regime especial das regras gerais do Código do Trabalho (artigo 9.º do CT), a especificação, no artigo 28.º, n.º 3, do DL 235/92, de que é devida compensação ao trabalhador ocorrendo caducidade por alteração substancial das circunstâncias de vida familiar do empregador que torne imediata e praticamente impossível a subsistência da relação de trabalho<sup>1595</sup>, com indicação da fórmula de cálculo da mesma (valor correspondente à retribuição de um mês por cada três anos de serviço, até ao limite de cinco), sem mais, só pode ser entendida nos termos referidos, ou seja, de que só no caso especificamente identificado é devida compensação ao trabalhador pela caducidade do seu contrato de trabalho; a atribuição de

<sup>1593</sup> No entanto, o trabalhador com direito a alojamento dispõe de três dias para o abandonar (artigo 28.º, n.º 4).

<sup>1594</sup> No mesmo sentido, cfr. CARLOS ALEGRE, *Contrato de Serviço Doméstico... cit.*, p. 47.

<sup>1595</sup> PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Direito do Trabalho cit.*, 2.ª edição, p. 668, nota 1, alerta para a errónea qualificação desta situação como causa de caducidade, quando constitui, verdadeiramente, motivo de despedimento não imputável às partes; neste diploma, prossegue, «o legislador preocupa-se em não designar as situações como despedimento, receando ser acusado de pôr em causa o princípio da segurança no emprego».

compensação, no caso de caducidade do contrato a termo, com fundamento no artigo 9.º do CT citado, seria incompatível com a especificidade deste contrato, salvaguardada pelo mesmo dispositivo do Código<sup>1596</sup>.

Uma nota final para frisar que aqui, como no regime comum, a suspensão do contrato a termo não impede a sua caducidade pela verificação daquele (artigo 25.º, n.º 4).

### **6.7.6 Outras formas de cessação do contrato de trabalho a termo**

Ao contrato de trabalho a termo aplicam-se as regras gerais de cessação, com algumas adaptações. Estas foram sistematizadas conforme a forma de cessação é por iniciativa do empregador (artigo 393.º do CT) ou do trabalhador (artigos 396.º, n.º 4 e 400.º, n.º 3 e n.º 4 do CT).

A adaptação das regras sobre cessação por iniciativa do empregador (despedimento por facto imputável ao trabalhador, despedimento colectivo, despedimento por extinção de posto de trabalho e despedimento por inadaptação) incide somente sobre o tratamento dos efeitos da ilicitude<sup>1597</sup>. Se o despedimento proferido for declarado ilícito, o empregador é condenado no pagamento de uma indemnização pelos prejuízos causados, calculada nos termos gerais de Direito, mas com um quantitativo mínimo correspondente ao valor das retribuições que o trabalhador deixou de receber desde a data do despedimento até ao termo certo ou incerto do contrato, ou até ao trânsito em julgado da decisão do tribunal, se aquele termo ocorrer posteriormente<sup>1598/1599</sup>; o trabalhador tem, também, direito à reintegração na empresa, sem

---

<sup>1596</sup> Neste mesmo sentido, os acórdãos do TRL de 08-02-2006 e de 26-01-2000 e do TRE de 30-05-2005. Em todos eles, a propósito da pretensão da trabalhadora a uma compensação pela caducidade do contrato por morte do empregador (hipótese que, em geral, confere direito a compensação, veja-se o artigo 346.º, n.º 5, do CT), a decisão é negativa com fundamento em que o contrato de serviço doméstico tem um regime específico que diverge do regime geral, nomeadamente na não atribuição do direito à compensação no caso de caducidade do contrato por morte do empregador, não sendo admissível o recurso à integração por analogia com o regime comum. No acórdão do TRE os desembargadores explicam: «A natureza diferente da prestação do serviço doméstico justifica assim um regime diferenciado do estabelecido no regime do contrato individual de trabalho. Pode efectivamente perguntar-se, e com toda a pertinência para o presente caso, se a reconhecida diferenciação de regimes também justifica a não atribuição do direito à compensação em determinadas situações de cessação do contrato de serviço doméstico por caducidade, situações essas que são contempladas com compensação no regime geral do contrato individual de trabalho. Para responder a esta pergunta temos de considerar as características não empresariais dos agregados familiares [...] e ainda as condições de vida destes [...]. Assim, a manutenção e a criação de novos postos de trabalho depende muito da capacidade das famílias para suportarem os encargos com os respectivos trabalhadores do serviço doméstico. Sensibilizado por este aspecto, para manter o desejado equilíbrio, e evitar efeitos perversos, o legislador tem agido com a devida prudência procurando paulatinamente aproximar o regime do serviço doméstico do regime do contrato individual de trabalho. Nesta linha, o regime mais restritivo na atribuição do direito à compensação que consta no art. 28º do DL n.º 235/92, de 24/10, encontra a sua justificação na natureza especial do serviço doméstico, não se vislumbrando qualquer violação do direito aos princípios da segurança no emprego e da proporcionalidade consagrados na Constituição da República Portuguesa».

<sup>1597</sup> As regras gerais sobre os efeitos da ilicitude constam dos artigos 389.º a 392.º do CT.

<sup>1598</sup> Em 2003, relativamente à norma anterior (artigo 52.º, n.º 2, da LCCT), para além de se clarificar que a “sentença” corresponde “ao trânsito em julgado da decisão do tribunal”, impôs-se ao empregador o pagamento de

prejuízo da sua categoria, caso o termo ocorra depois do trânsito em julgado da decisão do tribunal<sup>1600</sup>.

Constituem contra-ordenação grave a falta de pagamento da indemnização e o desrespeito do dever de reintegração (artigo 393.º, n.º 3, do CT).

No caso de cessação por iniciativa do trabalhador, ocorrendo justa causa<sup>1601</sup>, o artigo 396.º, n.º 4, adapta a fórmula de cálculo da indemnização devida ao trabalhador<sup>1602</sup>, fixando-lhe um valor

uma indemnização pelos prejuízos causados (a par com as retribuições que o trabalhador deixou de auferir). Na revisão de 2009 manteve-se inalterado o regime de 2003. Para um estudo do artigo 52.º da LCCT, cfr. PAULO DA MESQUITA, «Algumas notas sobre o artº 52º do D.L. Nº 64-A/89, de 27-2», *Prontuário de Direito do Trabalho*, Actualização n.º 45 (de 1-12-1993 a 31-8-1994), p. 40-44.

<sup>1599</sup> Cfr. acórdão do TRP, de 11-06-2007, sobre a aplicação ao contrato a termo do regime regra (artigo 437.º, n.º 2 a 4 [actual 390.º, n.º 2] do CT), que manda deduzir nas retribuições a receber pelo trabalhador aquelas por ele auferidas após o despedimento. Embora não seja um entendimento unânime, o Tribunal decide (a meu ver com inteira razão) que tais deduções não são de fazer porque penalizariam gravemente uma indemnização que nunca será muito avultada e porque conduziriam «a uma inaceitável discriminação dos empregadores e trabalhadores, enriquecendo aqueles que, de forma ilícita, pusessem termo ao contrato a termo, em virtude de não pagarem as retribuições vincendas e, eventualmente, não terem de pagar qualquer indemnização por via daquela dedução, comparativamente com os empregadores que, mantendo o contrato até ao seu termo, fazendo-o cessar por caducidade, sobre eles recaía a obrigação de pagamento ao trabalhador quer da retribuição quer de uma compensação, nos termos do artigo 388.º, n.º 2 [actual 344.º, n.º 2]. A ser sufragada tal interpretação, o que não se aceita, além de constituir um prémio para a conduta do empregador infractor, seria ainda uma manifestação legislativa, no sector empresarial, de grave distorção das regras de concorrência» (idêntica decisão foi proferida pelo TRL em 13-02-3008). Também o Tribunal do Porto, em 07-06-2004, decidiu que «para além do valor das retribuições que o trabalhador deixou de auferir desde a data do despedimento até ao termo do contrato, tem ainda direito à compensação prevista no artigo 46.º, n.º 3 da LCCT [actual 344.º, n.º 2]», ou seja, «no contrato de trabalho a termo, o trabalhador ilicitamente despedido tem direito à compensação que receberia se o contrato tivesse cessado por caducidade» (também do TRP, cfr. decisão idêntica de 26-01-2004). No mesmo sentido, o TRC, em 05-06-2008, sintetizou: «não é aplicável o disposto no n.º 2 do art.º 437º [actual 390.º, n.º 2, alínea a)] do Código do Trabalho (dedução das retribuições auferidas após o despedimento) à cessação, por despedimento ilícito, do contrato de trabalho a termo certo. [...] A partir da observação de que o n.º 2, al. a), do art.º 440º [actual 393.º, n.º 2, al. a)] do CT estabelece uma compensação mínima, podemos concluir que o n.º 1 do mesmo artigo (ao referir que “ao contrato de trabalho a termo aplicam-se as regras gerais de cessação do contrato, com as alterações constantes do número seguinte”) afasta a aplicabilidade do art.º 437º, n.º 2 [actual 390.º, n.º 2, alínea a)]. [...] Se o trabalhador ilicitamente despedido tem direito no mínimo à importância correspondente às retribuições que deixou de auferir até ao termo do contrato, então não há que deduzir as importâncias a que se refere o art.º 437º [actual 390.º, n.º 2]». Fontes: www.dgsi.pt.

<sup>1600</sup> ALBINO MENDES BAPTISTA, «Inovações do Código do Trabalho...» cit., p. 77, critica a formulação legal que, pelo menos aparentemente, impõe ao trabalhador a reintegração na empresa «caso o termo [do contrato] ocorra depois do trânsito em julgado da decisão do tribunal», coarctando-lhe a liberdade de escolha, característica do regime regra, entre a reintegração e o recebimento de uma indemnização (cfr. artigos 389.º, n.º 1, alínea b), e 391.º). «Não é razoável [afirma o Autor] exigir à contraparte negocial que continue a cumprir o contrato. [...] Neste contexto, ou adoptamos esta interpretação relativamente ao artigo 440.º [actual 393.º] do Código do Trabalho [de que o trabalhador pode optar entre a reintegração e o recebimento de uma indemnização] ou estaremos face a uma solução ou interpretação contrárias à Constituição».

<sup>1601</sup> Os factos que constituem justa causa estão enumerados (a título exemplificativo) nos n.º 2 e 3 do artigo 394.º do CT.

<sup>1602</sup> «Indemnização, a determinar entre 15 e 45 dias de retribuição base e diuturnidades por cada ano completo de antiguidade, atendendo ao valor da retribuição e ao grau da ilicitude do comportamento do empregador, não podendo ser inferior a três meses de retribuição base e diuturnidades» – artigo 396.º, n.º 1, do CT; o n.º 2 manda calcular em termos proporcionais o valor correspondente à fracção de ano; o n.º 3 admite que o valor da indemnização seja superior ao que resultaria da aplicação do n.º 1 sempre que o trabalhador sofra danos patrimoniais e não patrimoniais de montante mais elevado. Na vigência do CT de 2003, ALBINO MENDES BAPTISTA, «Inovações do Código do Trabalho...» cit., p. 77, criticava a solução legal correspondente, que fixava um tecto máximo à indemnização, em violação do princípio da justa indemnização; este problema foi aparentemente resolvido pela reformulação do n.º 1 e pela introdução do actual n.º 3. Atente-se, mesmo assim, em que a solução prevista, no n.º 4 do mesmo artigo, para

mínimo correspondente às retribuições vincendas, ou seja, as retribuições que seriam devidas caso o contrato tivesse sido pontualmente cumprido até ao seu termo normal<sup>1603</sup>.

Sendo a cessação devida a denúncia do trabalhador (sem justa causa, portanto) antes do decurso do prazo acordado ou da verificação do facto extintivo do contrato, o artigo 400.º fixa o prazo do aviso prévio a realizar. O trabalhador deve avisar o empregador com a antecedência mínima de 30 dias, se o contrato tiver duração igual ou superior a seis meses, ou de 15 dias, se for de duração inferior (n.º 3); no caso de contrato a termo incerto, para o cálculo do prazo de aviso prévio atende-se ao tempo de duração efectiva do contrato (n.º 4). A falta de cumprimento do aviso prévio obriga o trabalhador a pagar ao empregador uma indemnização de valor igual à retribuição base e diuturnidades correspondentes ao período de antecedência em falta, sem prejuízo da responsabilidade civil pelos danos eventualmente causados (artigo 401.º).

## **7. A regulamentação colectiva do contrato de trabalho a termo**

### **7.1 Razão de ser e sistematização adoptada**

Chega agora o momento de analisar os resultados da vigência das normas que, com a codificação, e em ruptura com o direito anterior, consagraram o carácter convénio-dispositivo do regime legal do contrato de trabalho a termo resolutivo (artigos 3.º, n.º 1, e 139.º do CT de 2009 e 4.º, n.º 1, e 128.º do CT de 2003)<sup>1604</sup>.

Para o efeito foi feito o levantamento de todas as convenções colectivas de trabalho (*CCT*) publicadas entre 2004 e o presente. O resultado obtido é de 1602 *CCT's*, sendo 978 contratos colectivos de trabalho (*CCT*), 163 acordos colectivos de trabalho (*ACT*) e 461 acordos de empresa (*AE*)<sup>1605/1606/1607</sup>. Destas, só foram consideradas as *CCT's* publicadas *ex novo*, as que

---

os contratos a termo, não é passível da mesma crítica, uma vez que o limite neste caso é mínimo (cfr. nota seguinte). O confronto do regime regra, dos n.º 1 a 3 do artigo 396.º, com o regime do contrato a termo, previsto no n.º 4, pode causar situações bizarras em que a resolução pelo trabalhador de um contrato a termo confira o direito a uma indemnização mais elevada do que a resolução, eventualmente pelos mesmos motivos, de um contrato sem termo, exactamente por o regime regra ter um tecto máximo e o regime do contrato a termo não; pode é entender-se, parece-me, que o tecto máximo da indemnização devida pela resolução de contrato sem termo também opera, com as necessárias adaptações, como tecto máximo de referência de uma indemnização devida pela resolução de contrato a termo.

<sup>1603</sup> A solução legal actual inflecte a constante do regime anterior à codificação. De facto, o artigo 52.º, n.º 4, da LCCT, fixava “o total das retribuições vincendas” como tecto máximo da compensação a atribuir ao trabalhador. Por outro lado, embora a disposição legal se refira somente a “retribuições vincendas”, deve ser interpretada em consonância com o disposto no n.º 1 do mesmo artigo e no artigo 262.º, entendendo-se, por isso, que abrangem a retribuição base e diuturnidades. Cfr., sobre a reformulação da norma e, em especial, quanto a este último entendimento, JOANA VASCONCELOS, *Código do Trabalho Anotado cit.*, 8.ª edição, p. 1025-1028.

<sup>1604</sup> O estudo destas normas foi feito, *supra*, neste Capítulo, 6.1.

<sup>1605</sup> Para que a utilização de siglas não resulte confusa, as referências ao género Convenção Colectiva de Trabalho (*CCT*) são feitas em estilo de letra itálico e as referências aos respectivos tipos (contrato colectivo, acordo colectivo e acordo de empresa), são feitas em estilo de letra regular (respectivamente, *CCT*, *ACT* e *AE*).

<sup>1606</sup> Todos os dados citados foram recolhidos na publicação do Instituto Nacional de Estatística, I.P., *Indicadores Sociais 2008, 2009*, Lisboa-Portugal (p. 85, quadro 4.2.5 – Evolução dos instrumentos de regulamentação colectiva),

foram objecto de revisão global e as que, por terem sofrido três revisões parciais consecutivas, foram sujeitas a publicação integral nos termos da lei (artigo 519.º, n.º 3, do CT); foram, portanto, desconsideradas as revisões parciais por, além de serem em grande número<sup>1608</sup>, em regra versarem só sobre matéria salarial e outras prestações retributivas.

De seguida, foi feita uma primeira triagem do universo considerado, tendo sido excluídas do âmbito do estudo as *CCT's* que não referem o contrato de trabalho a termo resolutivo.

As restantes (168 *CCT's*, sendo 96 *CCT's*, 20 *ACT's* e 52 *AE's*) foram agrupadas em quatro categorias, conforme se limitam a remeter para a lei a regulação do contrato, transcrevem o regime legal total ou parcialmente<sup>1609</sup>, regulam matérias conexas, tais como a duração do período

no *site* da DGERT – Direcção Geral do Emprego e das Relações de Trabalho do Ministério do Trabalho e da Segurança Social ([http://www.dgert.mtss.gov.pt/Trabalho/trabalho\\_p.htm](http://www.dgert.mtss.gov.pt/Trabalho/trabalho_p.htm)) e no *BTE*, publicação oficial do Ministério do Trabalho e da Segurança Social (versão digital disponível em <http://bte.gep.mtss.gov.pt/>).

<sup>1607</sup> Os n.º 1, 2 e 4 do artigo 2.º do CT identificam e enumeram os instrumentos de regulamentação colectiva negociais (a saber: a convenção colectiva, o acordo de adesão e a decisão arbitral em processo de arbitragem voluntária) e não negociais (a portaria de extensão, a portaria de condições de trabalho e a decisão arbitral em processo de arbitragem obrigatória ou necessária); por sua vez, o n.º 3 da mesma disposição caracteriza as convenções colectivas, que podem ser: «a) Contrato colectivo, a convenção celebrada entre associação sindical e associação de empregadores; b) Acordo colectivo, a convenção celebrada entre associação sindical e uma pluralidade de empregadores para diferentes empresas; c) Acordo de empresa, a convenção celebrada entre associação sindical e um empregador para uma empresa ou estabelecimento». Dos IRCT identificados os únicos relevantes para a matéria em estudo são as *CCT*, uma vez que o acordo de adesão e a portaria de extensão não têm conteúdo próprio, limitando-se a estender a aplicação de uma convenção colectiva ou de uma decisão arbitral já existentes, a decisão arbitral, seja em processo de arbitragem voluntária ou em processo de arbitragem obrigatória ou necessária, destina-se unicamente a dirimir questões laborais resultantes, nomeadamente, da interpretação, integração, celebração ou revisão de convenção colectiva, e as portarias de condições de trabalho existentes, em muito pequeno número, não se ocupam do tema em estudo. Sobre esta matéria pode ser consultada extensa bibliografia; ficam as referências aos manuais gerais mais recentes: ANTÓNIO JORGE DA MOTTA VEIGA, *Lições de Direito do Trabalho cit.*; ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Manual de Direito do Trabalho cit.*; ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, *Direito do Trabalho cit.*; JORGE LEITE, *Direito do Trabalho cit.*, volume I; LUÍS MANUEL TELES DE MENEZES LEITÃO, *Direito do Trabalho cit.*; MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Direito do Trabalho, Parte I – Dogmática Geral*, 2.ª edição, Coimbra, Almedina, 2009; PAULA QUINTAS – HELDER QUINTAS, *Manual de Direito do Trabalho e de Processo do Trabalho cit.*; PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Direito do Trabalho cit.*

<sup>1608</sup> A título de exemplo, no ano de 2008, do total de 296 *CCT's* publicados, 184 foram revisões parciais (sendo 117 de *CCT's*, 16 de *ACT's* e 51 de *AE's*), 20 foram novos instrumentos (3 *ACT's* e 17 *AE's*), 45 foram revisões com publicação do texto consolidado (sendo 28 de *CCT's*, 3 de *ACT's* e 14 de *AE's*) e 47 foram objecto de revisão global (sendo 27 de *CCT's*, 5 de *ACT's* e 15 de *AE's*). Portanto, a análise recaiu sobre 112 *CCT's* publicadas em 2008 (sendo 55 *CCT's*, 11 *ACT's* e 46 *AE's*). Todos os dados citados podem ser consultados nos *Indicadores Sociais 2008 cit.* e em [http://www.dgert.mtss.gov.pt/Trabalho/trabalho\\_p.htm](http://www.dgert.mtss.gov.pt/Trabalho/trabalho_p.htm).

<sup>1609</sup> Há que entender a razão de ser desta opção e extrair dela as devidas consequências. Se a reprodução feita é de um regime legal imperativo, ela é desnecessária, precisamente porque se trata de regime imperativo a que as partes estão necessariamente sujeitas independentemente de o repetirem ou não no clausulado da *CCT* ou, pelo menos, o seu papel é muito reduzido e secundário, dado que os outorgantes não podem fazer mais do que um ou outro aditamento de pormenor, sem dispor de modo diferente do previsto na lei (neste sentido, cfr. JORGE LEITE, *Direito do Trabalho cit.*, volume I, p. 169); a reprodução pode, no entanto, ter um papel informativo dos trabalhadores e dos empregadores abrangidos pela *CCT*. Ao contrário, a reprodução de um regime legal supletivo pode ter outro significado: o de que as partes outorgantes do *CCT* fazem sua aquela disciplina, que prevalecerá no caso de o regime legal ser alterado. A modificação em 2003 da natureza do regime legal do contrato de trabalho a termo (que, recordo, deixou de ser imperativo e passou a ser convénio-dispositivo), tornou pertinente a questão de saber qual o significado para as partes deste tipo de cláusula convencional que deve, a meu ver, ser analisada caso a caso, juntamente com todos os elementos (pré-negociais e negociais) que possam contribuir para a determinação da vontade real dos outorgantes da *CCT*. Ora, sobre a interpretação das cláusulas regulativas das *CCT's*, o entendimento dominante da doutrina é o de que «a interpretação e integração das convenções colectivas seguem as regras próprias de interpretação e de integração da lei, com cedências subjectivistas quando estejam em causa aspectos que apenas

experimental, do período de férias, matéria retributiva, etc., e, finalmente, a categoria mais importante, que justifica o tratamento autónomo do tema, a das CCT que, com fundamento na natureza convénio-dispositiva do regime legal, propõem uma disciplina distinta do contrato de trabalho a termo resolutivo.

## **7.2 CCT's que regulam o contrato de trabalho a termo**

O conteúdo das 71 CCT's vigentes (sendo 46 CCT's, 7 ACT's e 18 AE's), aprovadas ou revistas depois da entrada em vigor do CT de 2003, que com fundamento na natureza convénio-dispositiva do regime legal, propõem uma disciplina distinta para o contrato de trabalho a termo resolutivo, será agora objecto de breve caracterização e comparação em matéria de fundamentação, forma, duração e cessação do contrato, protecção dos trabalhadores, sucessão de contratos e matérias conexas com o regime do trabalho a termo<sup>1610/1611</sup>. Antes das notas finais, serão objecto de análise mais detalhada dois contratos colectivos.

### *Fundamento do contrato de trabalho a termo resolutivo.*

---

respeitem às partes que as hajam celebrado»: ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Manual de Direito do Trabalho cit.*, p. 307. É também este o entendimento do Supremo Tribunal de Justiça: cfr., entre outros, os acórdãos de 10-11-93, *Colectânea de Jurisprudência — Acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça*, ano I, t. III, p. 291; de 09-11-94, *Colectânea de Jurisprudência — Acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça*, ano II, t. III, p. 284; de 10-05-2001, fonte: [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt), e de 09-06-2010, *BTE* n.º 28, de 29-07-2010, p. 3332-3338. É interessante referir a propósito um caso que, embora diferente daquele que aqui se aborda, ilustra como podem/devem os contraentes evidenciar na CCT a sua vontade real: trata-se do contrato colectivo de trabalho entre a Associação do Comércio e Serviços do Distrito de Setúbal (ACSADS) e outra e o Sindicato dos Trabalhadores do Comércio, Escritórios e Serviços de Portugal (CESP) e outros (publicado no *BTE*, 1.ª série, n.º 24, de 29/6/2004) que, embora revisto após a entrada em vigor do CT de 2003, manteve o clausulado relativo ao contrato de trabalho a termo nos seguintes termos: «Enquanto se mantiver em vigor o Decreto-Lei n.º 781/76, de 18 de Outubro, o regime dos contratos a prazo será regulado por este decreto-lei. [...] Se tal decreto-lei for revogado e a nova legislação o permitir, o regime dos contratos a prazo reger-se-á pelas disposições da cláusula anterior e pelas alíneas seguintes, na parte em que forem mais favoráveis para o trabalhador».

<sup>1610</sup> A identificação das convenções colectivas aqui objecto de análise consta de um índice disponível no final deste trabalho.

<sup>1611</sup> Um estudo aprofundado sobre as relações laborais em Portugal, que inclui o levantamento e a análise das convenções colectivas vigentes no final de 2005, encomendado pelo Ministério do Trabalho e da Solidariedade Social e coordenado por ANTÓNIO DORNELAS, foi levado a cabo no *Livro Verde sobre as Relações Laborais*, Lisboa, edição do Ministério do Trabalho e da Solidariedade Social, 2006. O objectivo deste trabalho era «recolher, analisar, sintetizar e divulgar informação considerada relevante sobre aspectos fundamentais das relações laborais em Portugal, tendo em vista contribuir para a identificação de problemas a ponderar pela Comissão do Livro Branco sobre as Relações Laborais e apoiar um debate, desejavelmente alargado, sobre este tema. São tratados [...] o contexto socio-económico da última década [1995-2005], os actores das relações laborais, a estrutura, a cobertura e a coordenação da contratação colectiva de trabalho, a negociação salarial, a duração e os horários de trabalho, os conteúdos das convenções colectivas de trabalho, a conflitualidade laboral, a concertação social e os conceitos de flexibilidade, de adaptabilidade e de flexigurança, centrais para os debates em curso sobre as reformas nos domínios em apreço» (ob. cit., p. 13). A análise da contratação colectiva teve por base uma amostra constituída por 65 convenções colectivas (35 CCT's, 10 ACT's e 20 AE's) e teve por objecto os regimes em vigor no final de 2005 relativamente a 22 temas, entre eles o contrato de trabalho a termo (ob. cit., p. 99). Sobre este tema só foram consideradas CCT's posteriores à entrada em vigor do CT de 2003 e, das 26 CCT's assim seleccionadas, foi encontrada regulamentação do contrato de trabalho a termo em 13, que foram analisadas quanto a três itens: regulamentação da admissibilidade do contrato de trabalho a termo de modo diferente do CT, regimes previstos no CT que são afastados e regimes não previstos no CT (a síntese dos conteúdos encontra-se nas p. 106-108 e um quadro comparativo no anexo 5.4, p. 45 de Anexos).



Embora nesta matéria algumas das CCT's não se afastem do regime legal, sendo omissas ou remetendo para a lei, noutras encontra-se disciplina claramente distinta da do artigo 140.º do CT.

Num primeiro grupo de casos a admissibilidade da contratação a termo não depende da existência de necessidades temporárias.

Assim, no sector financeiro, dois ACT's outorgados pela mesma entidade bancária permitem a celebração de contratos a termo para o exercício de funções específicas (funções de *call center*) e para a contratação de trabalhadores identificados somente segundo o seu nível salarial (trabalhadores dos níveis 4 e 5).

Um AE do sector da indústria de celulose vai mais longe, permitindo contratar a termo, sem necessidade de fundamento, caso se trate de um único contrato com o prazo máximo de um ano não renovável.

Num universo significativo de casos (três CCT's do sector da indústria têxtil e um da indústria de cordoaria e redes) a contratação a termo sem causa, ou seja, sem indicação do motivo justificativo, só é limitada percentualmente, considerando o total do emprego (por exemplo, numa empresa com mais de 20 trabalhadores podem ser contratados a termo, sem necessidade de justificação, até 20% do total de trabalhadores), embora esta possibilidade seja limitada à contratação a termo certo; curiosamente, os mesmos CCT's proíbem a utilização simultânea de trabalho temporário e de trabalho a termo. Há aqui, parece-me, um efeito de cópia que propaga as soluções.

Finalmente, um ACT celebrado no âmbito da indústria alimentar e um CCT do sector eléctrico e electrónico presumem justificada a contratação a termo até determinado limite do total do respectivo emprego e o primeiro permite, também, a contratação de duração não superior a 18 meses desde que de trabalhadores inscritos no registo de ex-trabalhadores mantidos pelas empresas.

Num segundo grupo de casos são especificadas necessidades temporárias que não têm correspondência com o elenco exemplificativo do artigo 140.º, n.º 2, do CT.

Um AE outorgado por uma empresa da indústria de cimentos permite a contratação a termo em regime de aprendizagem.

Noutros casos especifica-se que determinadas necessidades próprias do sector têm natureza temporária. É o caso, no sector da indústria farmacêutica, de um CCT que considera temporária a contratação de trabalhadores para a realização de ensaios clínicos, temporalmente definidos, em funções de monitoria e sua coordenação, ou de apoio especializado àquelas funções; no sector da saúde, de um CCT que, para além dos casos previstos na lei, permite a contratação a termo para

situações com causas específicas do sector da hospitalização privada, «tais como o início de laboração de unidade de saúde ou o lançamento de uma nova actividade ou introdução de alterações científicas ou tecnológicas que determinem mudanças significativas de terapêuticas, produção de meios de diagnóstico» [sic]; e, no sector das comunicações, de um AE que, para além dos casos previstos na lei, permite contratar a termo para satisfazer necessidades de exploração não permanentes dos serviços (períodos de férias concentrados, trabalhos de apoio accidental a tarefas executadas por trabalhadores da empresa), satisfazer pontas sazonais de tráfego (ex. Natal e fim de ano) e obras ou serviços temporários não integrados nos programas normais de exploração ou conservação. No sector dos transportes, um AE permite contratar a termo certo ou a termo incerto «por uma ou mais viagens ou para substituição de um tripulante» e, finalmente, no sector do turismo, um CCT considera temporárias as necessidades que têm lugar nos períodos de maior actividade turística especificados no clausulado, bem como a realização de eventos por período não superior a cinco dias. No CCT da construção civil, a cláusula convencional pormenoriza, complementa e integra a norma legal do artigo 140.º, n.º 2, alínea *h*), do CT.

Nove CCT's ocupam-se, em especial, da contratação a termo para substituição de trabalhador ausente, quer admitindo que a mesma pode ser feita em qualquer das duas modalidades de termo certo e incerto, quer circunscrevendo a admissibilidade a uma delas.

Finalmente, seis CCT's adoptam, através de diferentes medidas, uma postura restritiva relativamente à utilização do contrato de trabalho a termo: circunscrevendo a sua utilização à satisfação de necessidades temporárias e fomento do emprego, admitindo somente a contratação a termo certo, sancionando expressamente o contrato a termo celebrado com trabalhador anteriormente vinculado ao mesmo empregador por contrato de trabalho permanente e afirmando o princípio da admissão preferencial, sempre que as condições tecnico-económicas o permitam, de pessoal permanente.

#### *Forma e formalidades.*

Na grande maioria das convenções são reproduzidos os termos da lei, embora algumas salientem determinadas exigências, como a indicação do termo, do motivo e da correlação entre o termo e o motivo.

Há, no entanto, dois instrumentos colectivos que, neste âmbito, claramente se afastam do regime do Código do Trabalho. O primeiro é o contrato colectivo de trabalho do sector da construção e obras públicas, que dispensa a necessidade de estabelecer relação entre a justificação

invocada (desde que se trate do fundamento especialmente previsto no clausulado convencional e que reproduz no essencial a disposição do artigo 140.º, n.º 2, alínea *h*), do CT) e o termo estipulado, e bem assim a necessidade de identificação concreta das obras. O segundo é o acordo colectivo da indústria alimentar que permite a contratação a termo dos trabalhadores inscritos no registo de ex-trabalhadores, sem necessidade de indicação de motivo justificativo, que é substituída pela simples remissão para a cláusula convencional.

*Duração, renovação e conversão.*

Em inúmeras das convenções tratadas as soluções afastam-se do regime legal.

No sector das actividades financeiras, um AE limita a duração máxima do contrato de trabalho a termo certo a três anos e a duas renovações e em dois ACT's subscritos pelo mesmo grupo bancário, com entidades sindicais diferentes, encontramos um caso em que a duração limite é de quatro anos e três renovações (redacção anterior ao CT de 2009)<sup>1612</sup>, conforme com a lei ao tempo da celebração e ainda não revisto nos termos dos artigos 7.º, n.º 2, da Lei Preambular e 148.º, n.º 1, alínea *c*), do CT de 2009) e outro em que, ao contrário, a duração máxima é inferior à legal, de dois anos, incluindo renovações.

Outras convenções colectivas – na agricultura, na saúde, nos transportes – são também restritivas, limitando ora a duração, ora o número de renovações; em especial o CCT do sector agrícola, quando aplicável, determina que os trabalhadores com contrato a termo “passarão a permanentes logo que completem sete meses de trabalho ou 200 dias descontínuos por ano para a mesma empresa agrícola”.

Ao contrário, um AE da área de gestão e promoção do direito de autor e os CCT's dos sectores da construção civil e turismo admitem com maior latitude a celebração de contratos por prazo inferior a seis meses, enquanto um CCT da indústria de ourivesaria restringe a celebração de contratos nestas circunstâncias.

Na contratação a termo para substituição de trabalhador ausente, um CCT da indústria farmacêutica, um AE do sector das telecomunicações e outro dos transportes, permitem que o contrato se inicie antes do início do impedimento, sendo previsível, e cesse até ao máximo de 30 dias depois da cessação do impedimento ou do contrato do substituído.

Já um CCT do sector da indústria alimentar limita a duração mínima dos contratos a termo a um mês.

---

<sup>1612</sup> Neste caso, a solução convencional contraria a norma imperativa do artigo 148.º, n.º 1, alínea *c*), do CT de 2009 e deveria, por isso, ter sido revista (conforme resulta do artigo 7.º, n.º 2, da Lei Preambular) no prazo de 12 meses após a entrada em vigor do Código, sob pena de nulidade. Há, portanto, que entender que a cláusula é nula, sendo no seu lugar aplicável a norma legal correspondente, tanto aos contratos em vigor como, evidentemente, aos novos contratos.

Um CCT do sector da indústria têxtil propõe nesta matéria uma solução de alguma complexidade, negociada já na vigência do CT de 2009: os contratos a termo especialmente previstos na convenção (que permite aos empregadores abrangidos contratar a termo certo até 20 % do número global dos trabalhadores ao serviço, sem indicação do motivo justificativo) podem durar até 3 anos e ser objecto de três renovações, mas o prazo inicial não pode ser inferior a 6 meses e as renovações não podem durar menos de 3 meses; além disso, é afastada a aplicação de praticamente todas as disposições do Código em matéria de contrato a termo, com excepção daquelas a que a própria lei reconhece, expressamente, força imperativa. Voltarei a este caso.

*Sucessão de contratos.*

Nalguns instrumentos colectivos encontram-se soluções distintas da lei, embora a maioria se limite a fazer a sua transcrição ou não se pronuncie sobre esta matéria.

Num ACT do sector financeiro a aplicação do artigo 143.º do CT é afastada se o contrato for especialmente fundamentado ao abrigo da convenção colectiva (caso da contratação de operadores de *call center*); opção semelhante é feita nas CCT's da indústria de vestuário e confecção, turismo e indústria farmacêutica, embora, neste último, com a restrição de que a necessidade que justifica o novo contrato não podia ser conhecida à data da celebração do anterior.

Algumas convenções que regulam em especial a substituição de trabalhador ausente ressalvam a contratação sucessiva no caso de ausência de outro trabalhador (e não só de nova ausência do mesmo, como resulta do artigo 143.º, n.º 2, alínea a)).

Um contrato do sector da educação adopta uma postura mais restritiva do que a lei, ao exigir que o intervalo entre os contratos seja de, pelo menos, 6 meses; ao contrário, um ACT dos transportes reduz o mesmo intervalo para ¼ da duração do contrato anterior.

Dois instrumentos do sector dos transportes clarificam o conceito de “mesmo posto de trabalho”: “funções iguais a prestar nas mesmas condições”, segundo um ACT e “funções iguais a prestar nas mesmas condições de tempo, modo e lugar em que eram anteriormente exercidas”, segundo um AE.

*Protecção dos trabalhadores contratados a termo.*

Na maioria dos casos em que, em especial, se ocupam desta matéria, as CCT's analisadas adoptam medidas sobre o direito de preferência na admissão a postos de trabalho permanentes, e fazem-no de forma mais restritiva do que a lei: limitando a preferência a postos de trabalho “dentro da mesma unidade de produção e para a mesma categoria profissional” (agricultura), “na mesma função e categoria durante o período de substituição temporária” (AE da indústria de

refinação de açúcar), “nos termos em que o mesmo direito compete ao pessoal substituto e logo a seguir a este” (CCT da indústria de produtos alimentares), a “trabalhadores que estejam ou tenham estado ao serviço do empregador há menos de dois anos, na qualidade de contratados a termo, a tempo parcial ou como trabalhadores temporários” (CCT da área de seguros) e “até ao termo da vigência do respectivo contrato a termo” (AE subscrito por uma empresa de transporte aéreo).

A igualdade de tratamento é explicitamente consagrada em inúmeros instrumentos, embora com ressalva de tratamento diferenciado justificado (nos dois ACT's do sector financeiro) e da incompatibilidade dos direitos com a duração do contrato (casos de um CCT da indústria farmacêutica e de um AE da indústria petroquímica; este último só confere aos trabalhadores contratados a termo o direito de participarem no fundo de pensões da empresa a partir da data em que o respectivo contrato se converta em contrato de trabalho sem termo<sup>1613</sup>). Um ACT da indústria de bebidas diferencia claramente os trabalhadores contratados a termo, a quem não atribui dispensas, prémio de assiduidade e comparticipação nas despesas escolares (neste caso se tiverem menos de um ano de permanência na empresa); chega mesmo ao ponto de os distinguir quanto ao direito ao consumo gratuito de bebidas...

Em matéria de formação profissional as CCT's estudadas não oferecem reparo, a não ser, nalguns casos, por não terem revisto o clausulado depois da entrada em vigor do CT de 2009.

Quanto aos deveres de comunicação e de afixação de informação relacionados com o contrato a termo, legalmente previstos, são substituídos, nos dois ACT's do sector financeiro, “pelo dever do empregador comunicar à comissão de trabalhadores existente na empresa, à estrutura representativa do trabalhador filiado em associação sindical e à Inspeção-Geral do Trabalho, trimestralmente, a celebração, com indicação do respectivo prazo e fundamento legal, e a cessação do contrato a termo”.

Em três CCT's a protecção dos contratados a termo é reforçada. Um CCT do sector das pescas proíbe a atribuição a trabalhadores contratados a termo em actividades sazonais das categorias profissionais de aprendizes e de praticantes; um AE do sector da produção e comercialização de cimento concede aos trabalhadores a termo, após a comunicação da denúncia do contrato pelo empregador, “dispensas, sem perda de retribuição, até ao máximo de oito dias, sempre que tal se mostre comprovadamente necessário para a obtenção de nova colocação” e um CCT do sector da indústria alimentar garante ao trabalhador substituto que tenha prestado serviço por um período

---

<sup>1613</sup> ANTÓNIO DAMASCENO CORREIA, «Anotações ao regime jurídico do contrato a termo...» cit., p. 99, assinala que, em casos como este (de fundos de pensões, planos de pensões complementares, seguros de vida ou de saúde colectivos), a diferenciação é determinada pela duração e não pela natureza do vínculo e ser até requerida por entidades estranhas à própria empresa, «como é o caso das seguradoras na contratualização do seguro de vida colectivo».

mínimo de um semestre, mais 15 dias de retribuição, depois do regresso do substituído, com a dispensa de comparecer ao serviço.

*Cessação do contrato de trabalho a termo resolutivo.*

O regime legal é, com algumas excepções, imperativo (artigo 339.º do CT) e, por isso, a maioria dos CCT's não se pronuncia sobre esta matéria ou limita-se a transcrever a lei.

No entanto, ao abrigo do n.º 2 daquela disposição legal, que permite que os critérios de definição de indemnizações sejam regulados por IRCT, um AE do sector petroquímico e um CCT da indústria de ourivesaria consideram, para efeitos de cálculo da compensação devida pela caducidade do contrato, o valor correspondente a três dias de retribuição por cada mês de contrato, independentemente da sua duração; já o CCT do sector da construção civil e obras públicas, para os mesmos efeitos, só considera o tempo de serviço efectivamente prestado e não o tempo de duração total do contrato.

Especificidades próprias do transporte marítimo determinam, num AE deste sector, que os contratos a termo já em execução, celebrados “por períodos de dois a três meses consecutivos de embarque”, possam ser prolongados ou reduzidos, devendo “ficar expressa a nova data em que o contrato caducará” e que “nos casos dos tripulantes contratados a termo, o desembarque rescinde o contrato de trabalho”.

Um CCT do comércio assegura ao trabalhador contratado a termo, que obtenha colocação efectiva noutra empresa, o direito de denunciar o contrato mediante o aviso prévio de oito dias, não sendo obrigado ao pagamento de qualquer indemnização (é, de novo, afastado o regime legal que determina um aviso prévio de 15 ou 30 dias, consoante a duração do contrato, ao abrigo do n.º 2 do artigo 339.º do CT, que permite que os prazos de aviso prévio sejam regulados por IRCT).

*Matérias conexas.*

Quase todos os CCT's se ocupam de matérias conexas com o regime do contrato de trabalho a termo, designadamente do período experimental, quer transcrevendo o regime legal, quer reduzindo a sua duração ao abrigo do artigo 112.º, n.º 5, do CT de 2009; num AE do sector do transporte marítimo o período experimental é mesmo excluído, caso o tripulante já tenha estado anteriormente ao serviço nas mesmas funções ou categoria (solução conforme com o artigo 112.º, n.º 4).

No sector da construção civil e obras públicas, em contravenção do disposto no artigo 289.º, n.º 1, alínea *a*), do CT, é permitida a cedência ocasional de trabalhadores contratados a termo ao abrigo do fundamento contratual especificamente previsto na convenção colectiva.

No transporte aéreo um AE proíbe a “utilização dos serviços de empresas de trabalho temporário, excepto em situações de carácter pontual, de que são exemplo as situações de ausência não prolongada”.

### 7.3 Análise de dois contratos colectivos

De entre as CCT's sumarizadas foram seleccionados para uma análise mais aprofundada dois contratos colectivos de trabalho, um do sector da indústria têxtil, celebrado entre a ANIVEC/APIV - Associação Nacional das Indústrias de Vestuário e Confecção e o SINDEQ - Sindicato Democrático da Energia, Química, Têxtil e Indústrias Diversas e outros<sup>1614</sup>, e o outro do sector da construção civil e obras públicas, celebrado entre a AECOPS – Associação de Empresas de Construção e Obras Públicas e Serviços e outras e o SETACCOP – Sindicato da Construção, Obras Públicas e Serviços Afins e outros<sup>1615</sup>. A selecção destes dois instrumentos colectivos de sectores de actividade muito importantes em Portugal, deve-se, por um lado, à sua actualidade, já que em ambos a matéria da contratação a termo foi negociada no quadro legislativo actual, e, por outro lado, à audácia das soluções que propõem, que não só se afastam do regime legal, como podem mesmo pôr em causa valores protegidos pela Constituição e pelo direito comunitário.

#### *CCT entre a ANIVEC/APIV - Associação Nacional das Indústrias de Vestuário e Confecção e o SINDEQ - Sindicato Democrático da Energia, Química, Têxtil e Indústrias Diversas e outros.*

Começando a análise pelo CCT da indústria têxtil, a primeira nota vai para a singularidade deste instrumento, único que expressamente afasta a aplicação das normas do regime legal aos contratos que regula especificamente<sup>1616</sup>. A convenção propõe, portanto, um contrato a termo resolutivo, objecto de fundamentação autónoma, para que é desenhado um regime próprio. Este contrato pode coexistir com os que os empregadores celebrarem nos termos da lei, que permanecerão vinculados a ela.

<sup>1614</sup> Publicado no *BTE* n.º 22, de 15 de Junho de 2009, p. 2441 e ss. Entre a mesma associação de empregadores, a ANIVEC/APIV, e a FESETE - Federação dos Sindicatos dos Trabalhadores Têxteis, Lanifícios, Vestuário, Calçado e Peles de Portugal, foi outorgado um outro CCT, publicado no *BTE* n.º 21, de 8 de Junho de 2009, p. 2344 e ss., que regula de forma idêntica o tema em estudo, daí que tenha optado por analisar a CCT mais recentemente publicada.

<sup>1615</sup> Publicado no *BTE* n.º 12, de 29 de Março de 2010, p. 964 e ss., e republicado, com rectificações, no *BTE* n.º 17, de 8 de Maio de 2010; é este último texto que aqui é objecto de análise.

<sup>1616</sup> O n.º 5 da cláusula 6.ª afasta a aplicação da «regulamentação prevista nos n.º 1, 2, 3, na alínea *b*) do n.º 4 [*rectius*, alínea *a*)], e nos n.º 5 e 6 do artigo 140.º, no que respeita ao motivo justificativo, na alínea *e*) do n.º 1, nos n.º 3 e 4 do artigo 141.º, nos artigos 142.º, 143.º, 144.º, 145.º e 147.º, nos n.º 2 e 3 do artigo 148.º e no artigo 149.º, apenas no que respeita à indicação do respectivo fundamento legal», ou seja, com excepção das normas imperativas (artigos 140.º, n.º 4, alínea *b*), e 148.º, n.º 1, 4 e 5) e do artigo 146.º, sobre igualdade de tratamento, afasta a aplicação de praticamente todas as outras, aplicando literalmente o preceituado no artigo 139.º.

*Fundamento do contrato de trabalho a termo resolutivo.*

Não se pode propriamente falar de fundamento contratual quando confrontamos a cláusula 6.<sup>a</sup> do CCT. De facto, o que resulta dela é uma espécie de “cheque em branco” aos empregadores para contratar trabalhadores a termo certo, sem necessidade de indicar o motivo justificativo, desde que não ultrapassem o limite de 20% da sua força de trabalho (ou 4 trabalhadores nas empresas até 20), considerando incluídos neste valor os trabalhadores contratados a empresas de trabalho temporário. Portanto, até ao limite numérico estabelecido, o empregador não tem que justificar a contratação, não tem sequer que ter uma necessidade objectiva, temporária ou não, podendo mesmo contratar a termo para prover a necessidades permanentes.

Por maioria de razão, se não é necessário justificar a celebração, também não é necessário justificar a renovação do contrato.

Se dúvidas houvesse, o n.º 5 da mesma cláusula afasta explicitamente a aplicação dos preceitos não imperativos do artigo 140.º e o artigo 149.º, este no que respeita à indicação do fundamento legal da renovação.

Esta solução contrária, a meu ver, a natureza excepcional do recurso ao contrato a termo, a garantia de segurança no emprego consagrada no artigo 53.º da Constituição e a Directiva 1999/70/CE<sup>1617</sup>. O normativo comunitário, embora essencialmente destinado a prevenir a discriminação dos trabalhadores a termo e os abusos decorrentes da celebração sucessiva de contratos (artigo 1.º) e apesar da amplitude de acção conferida aos Estados-Membros para promoverem a sua aplicação, não deixa de considerar que a existência de razões objectivas constitui um mecanismo de combate adequado dos ditos abusos e, portanto, pode defender-se que a prossecução dos objectivos comunitários passa pela necessidade de fundamentação objectiva do contrato<sup>1618</sup>.

*Forma e formalidades.*

O n.º 4 da cláusula 6.<sup>a</sup> reúne as exigências de forma, transcrevendo em parte o artigo 141.º do CT que, no entanto, é afastado no que respeita à necessidade de indicação no contrato do motivo justificativo (são expressamente afastados a alínea *e*) do n.º 1 e os n.º 3 e 4 do artigo 141.º), ou seja, como o contrato não tem que ser objectivamente sustentado, também é dispensada a

---

<sup>1617</sup> Para além da maioria da doutrina, recorde que a CLBRL, no seu relatório, *Livro Branco cit.*, p. 103, defendeu a inclusão do artigo 129.º, n.º 1, do CT de 2003 (hoje, artigo 140.º, n.º 1) na ressalva final do artigo 128.º (actual artigo 139.º), «de modo a impedir que, por instrumento de regulamentação colectiva, venham a ser consagradas soluções conflituantes [com ele]». Para um maior desenvolvimento, cfr. este Capítulo, 6.1.

<sup>1618</sup> Cfr., designadamente, a Consideração Geral n.º 7 e os artigos 3.º, n.º 1, e 5.º, n.º 1, do acordo-quadro anexo à Directiva; quanto à jurisprudência, o acórdão do Tribunal de Justiça, de 04-07-2006, *Adeneler e o. cit.*, n.º 69-75. Um maior desenvolvimento desta análise pode ser consultado no Capítulo I, 2.6.



indicação de motivo justificativo e, por maioria de razão, dos factos que o integram, substituídos pela necessidade de uma referência expressa no contrato à cláusula convencional (conforme resulta da parte final do seu n.º 5).

É duvidosa a legalidade deste regime, já que sendo as normas sobre a forma do contrato instrumentais das que tutelam a necessidade da sua justificação, deverão, tal como estas, ser consideradas injuntivas, daí que a sua deliberada omissão não deva passar sem censura.

*Duração, renovação e conversão.*

O contrato a termo certo celebrado ao abrigo da cláusula 6.<sup>a</sup> respeita as regras impostas pelo artigo 148.º, n.º 1 (não poderia, aliás, ser de outro modo, dada a natureza injuntiva desta disposição<sup>1619</sup>), daí que a sua duração não possa exceder três anos e não possa ser renovado mais do que três vezes. A convenção enuncia, ela própria, outros limites à duração inicial e renovada do contrato: o primeiro período de duração não pode ser inferior a seis meses e as eventuais renovações não serão inferiores a períodos de três meses. Ultrapassados estes limites, os contratos são considerados sem termo, contando-se a antiguidade do trabalhador desde o início da prestação de trabalho (cláusula 6.<sup>a</sup>, n.º 6 e n.º 7).

O n.º 5 da cláusula em análise afasta a aplicação do artigo 142.º, do artigo 147.º e dos n.º 2 e 3 do artigo 148.º. O primeiro, que autoriza os contratos de curta duração, não é compatível com os limites mais elevados de seis e de três meses impostos pela convenção; os números referenciados do artigo 148.º, que disciplinam os contratos de duração inferior a seis meses, como fazem depender a sua admissibilidade de uma determinada causalidade, são incompatíveis com a possibilidade que a convenção contempla de renovar os contratos, por prazos não inferiores a três meses, sem necessidade de invocar motivo justificativo.

Já o afastamento do artigo 147.º, norma sancionatória que considera sem termo (por nulidade da estipulação do termo) os contratos celebrados em violação da lei e que determina a sua conversão quando sejam excedidos os prazos de duração e o número de renovações ou se verifique a permanência ao serviço do trabalhador contratado a termo incerto após a verificação do termo, merece mais atenção. O n.º 7 da cláusula 6.<sup>a</sup>, como vimos, sanciona com a conversão os contratos a termo certo que ultrapassem a duração de três anos e o número de três renovações e, nessa medida, equivale ao n.º 2 do artigo 147.º<sup>1620</sup>, mas como não existe norma correspondente ao

<sup>1619</sup> Na vigência do CT de 2003, que não ressaltava a natureza injuntiva das normas sobre duração do contrato, esta cláusula permitia «múltiplas renovações» até uma duração máxima de seis anos (revisão global publicada no *BTE*, 1.<sup>a</sup> série, n.º 33, de 08-09-2006, p. 3832 e ss.). Sobre esta redacção cfr. SUSANA SOUSA MACHADO, *Contrato de trabalho a termo... cit.*, p. 351-352.

<sup>1620</sup> Embora aqui só estejam em causa as alíneas *a*) e *b*), já que a *c*), que trata da conversão do contrato a termo incerto não é aplicável (recordo que o CCT só regula diferentemente o contrato a termo certo previsto no n.º 1 da

n.º 1 do artigo 147.º, pode dizer-se que se, ao celebrar um contrato ao abrigo do CCT, um empregador não observar, designadamente, os limites numéricos (de 20% do total de trabalhadores ou de 4 nas empresas até 20 trabalhadores, ou não considerar para o efeito os trabalhadores contratados a empresa de trabalho temporário) e a forma escrita e demais formalidades prescritas, nada lhe acontece, já que a norma convencional é imperfeita por não ter feito substituir os instrumentos sancionatórios legais, que afastou, por outros. Ora, no entendimento que sufrago, uma norma sancionatória, no caso o artigo 147.º, tem que ser imperativa, sob pena de não haver como assegurar efectividade ao regime legal.

Em conclusão, se este regime convencional, na minha opinião, não suscita problemas de conformidade com o direito nacional e o direito comunitário no que respeita à duração e renovação contrato, já o mesmo não poderá dizer-se da ausência de um instrumento sancionatório que assegure efectividade às normas, sejam elas legais ou convencionais.

#### *Sucessão de contratos.*

Não se encontra na convenção qualquer menção expressa a este tema, a não ser o afastamento, pelo n.º 5 da cláusula 6.ª, do artigo 143.º. Esta solução só pode ser entendida como uma permissão deliberada dirigida aos empregadores para, tendo sido atingidos os limites impostos à duração dos contratos e antes que estes se convertam, fazê-los cessar para, logo a seguir, voltar a contratar a termo certo, os mesmos ou outros trabalhadores, sem necessidade de indicar motivo justificativo, desde que não sejam excedidos os limites numéricos impostos de 20% do número global dos trabalhadores ou 4 trabalhadores, conforme a dimensão da empresa.

Este quadro é atentatório de todos os valores defendidos pelo direito nacional e pelo direito comunitário, desde a garantia de segurança no emprego ao princípio de proibição do despedimento sem justa causa, da proibição de práticas discriminatórias dos trabalhadores a termo à proibição de abusos decorrentes da sucessão de contratos.

#### *Protecção dos trabalhadores contratados a termo.*

A convenção usa uma técnica semelhante nesta matéria, com ressalva do direito de preferência dos trabalhadores admitidos ao abrigo da cláusula 6.ª, quando em igualdade de condições com outros candidatos, a futuras admissões (direito previsto no n.º 8 da cláusula, acompanhado de afastamento expresso da aplicação do artigo 145.º). No mais, a convenção é omissa em relação ao artigo 146.º do CT, que consagra a igualdade de tratamento dos trabalhadores contratados a termo em relação aos permanentes, o que deve ser entendido como anuência à aplicação do dito, e

---

cláusula 6.ª; os contratos, a termo certo ou incerto, celebrados nas situações previstas nos n.º 1, 2, 3 e 4 do artigo 140.º do CT mantêm-se sujeitos à lei, como resulta *a contrario* da dita cláusula).

afasta expressamente a aplicação do artigo 144.º, relativo aos deveres de informação do empregador.

Entendo que há violação do direito comunitário, pelo menos do disposto no artigo 7.º do acordo-quadro anexo à Directiva 1999/70/CE (sobre deveres de informação do empregador), senão também do seu artigo 6.º, n.º 1, já que a regulamentação convencional que substitui o artigo 145.º é claramente insuficiente para garantir o exercício efectivo do direito de preferência a postos permanentes da empresa.

Quanto ao dever de assegurar aos trabalhadores contratados a termo o acesso a formação profissional, contemplado no artigo 6.º, n.º 2, do acordo-quadro, e no artigo 131.º, n.º 2, do CT, a cláusula 81.ª, n.º 2, da convenção, transcreve os termos da lei.

*Cessação do contrato de trabalho a termo resolutivo.*

Do contrato de trabalho a termo certo deve constar a data da respectiva cessação (cláusula 6.ª, n.º 4, alínea f)); nada mais resulta da convenção colectiva, a não ser uma remissão feita para os termos da lei na cláusula 66.ª, pelo que nesta matéria é aplicável o Código do Trabalho.

*Matérias conexas.*

A cláusula 10.ª transcreve os termos da lei no que respeita à duração do período experimental. Nada mais há a assinalar nesta área.

***CCT entre a AECOPS – Associação de Empresas de Construção e Obras Públicas e Serviços e outras e o SETACCOP – Sindicato da Construção, Obras Públicas e Serviços Afins e outros.***

O sector da construção civil e obras públicas é um dos principais, senão o principal, utilizador de mão-de-obra precária, uma vez que o seu objecto consiste, essencialmente, na execução de obras e projectos que são, pela sua natureza, definidos e temporários. As empresas subsistem, portanto, com quadros de pessoal permanente muito reduzidos e o seu “*core business*” é, na prática, mantido por trabalhadores precários<sup>1621</sup>.

Esta realidade é reconhecida de há muito pelo legislador que, no artigo 140.º, n.º 2, alínea h), do CT, faz uma específica referência legal a este sector, ainda que ilustrativa de uma realidade

---

<sup>1621</sup> Durante o período objecto do estudo da CLBRL (1998-2007), a construção civil foi o sector económico que apresentou o maior crescimento da contratação a termo no emprego por conta de outrem e a menor proporção de emprego de longa duração (cfr. *Livro Branco... cit.*, gráficos 5, p. 24, e 12, p. 35, respectivamente).

mais vasta, constituída por quaisquer empresas que executam «obra, projecto ou outra actividade definida e temporária, [...] em regime de empreitada ou em administração directa [...]»<sup>1622</sup>.

Não admira, portanto, que os empregadores (representados pela AECOPS) e associações sindicais do sector tenham aproveitado a oportunidade dada pelo artigo 128.º do CT de 2003 e, logo em 2005, introduzido nos CCT's então em vigor<sup>1623</sup> um conjunto de disposições que disciplinavam o contrato de trabalho a termo resolutivo, agora revistas pela necessidade de as adaptar à nova formulação do artigo 139.º do CT de 2009<sup>1624</sup>.

É o CCT de 2010 que será objecto de estudo (Capítulo VII, artigos 54.º a 61.º).

#### *Fundamento do contrato de trabalho a termo resolutivo.*

Surgem aqui as primeiras e, talvez, mais importantes novidades.

O artigo 53.º do CCT dispõe o seguinte: «1 - O contrato de trabalho a termo pode ser celebrado para a execução, direcção ou fiscalização de trabalhos de construção civil, obras públicas, montagens e reparações industriais, em regime de empreitada ou em administração directa, nas obras a cargo do empregador, incluindo os respectivos projectos e propostas bem como outras actividades complementares de controlo e acompanhamento, nomeadamente de natureza técnica ou administrativa, sem prejuízo de outras situações previstas na lei ou em contrato de trabalho. 2 - É admitida a celebração de contrato por prazo inferior a seis meses nos casos referidos no número anterior. 3 - Desde que o contrato seja justificado ao abrigo do n.º 1 da presente cláusula, podem ser celebrados contratos a termo certo, tendo em vista o desempenho da actividade do trabalhador em diversas obras a cargo do empregador, desde que o trabalhador em causa permaneça em cada obra por períodos que não ultrapassem oito meses consecutivos, sem necessidade de estabelecer relação entre a justificação invocada e o termo estipulado, e bem assim sem necessidade de identificação concreta das obras».

Como resulta do cotejo do n.º 1 desta cláusula com o artigo 140.º, n.º 2, alínea *h*), do CT, o fundamento legal é praticamente transcrito, embora com algumas adaptações, tendo em consideração, especificamente, a sua aplicação ao sector da construção civil e obras públicas: é concretamente mencionado que o contrato é executado “nas obras a cargo do empregador”, a

---

<sup>1622</sup> Cfr. a análise do artigo 140.º, n.º 2, alínea *h*), do CT, neste Capítulo, 6.2.1.

<sup>1623</sup> Em 8 de Abril de 2005 foram publicados, no *BTE* n.º 13, dois CCT's, entre a AECOPS e outras e a Federação Portuguesa dos Sindicatos da Construção, Cerâmica e Vidro e outros e entre a AECOPS e outras e a FETESE – Federação dos Sindicato dos Trabalhadores de Serviços e outros.

<sup>1624</sup> O artigo 7.º, n.º 1, da Lei 7/2009, que aprovou o CT, ao regular a aplicação no tempo do novo Código, determina, como regra, que os instrumentos de regulamentação colectiva de trabalho celebrados ou adoptados antes da sua entrada em vigor, ficam a ele sujeitos, salvo quanto a condições de validade e a efeitos de factos ou situações totalmente passados anteriormente. Em consequência, «as disposições de instrumento de regulamentação colectiva de trabalho contrárias a normas imperativas do Código do Trabalho devem ser alteradas na primeira revisão que ocorra no prazo de 12 meses após a entrada em vigor desta lei, sob pena de nulidade» (n.º 2), sem que tal convalide as disposições de instrumento de regulamentação colectiva de trabalho nulas ao abrigo da legislação revogada (n.º 3).

menção a projectos é alargada também a “propostas”, são referenciadas, ainda que a título exemplificativo, as actividades complementares de controlo e acompanhamento para que o trabalhador pode ser contratado (actividades de natureza técnica ou administrativa) e, finalmente, como este é o único fundamento contratual especificamente tratado, ressalva-se a celebração de contratos para outras situações previstas na lei ou em contrato de trabalho<sup>1625</sup>. Não é, portanto, posta em causa a conformidade quer com o texto constitucional, quer com a lei ordinária, uma vez que a cláusula convencional se limita a reproduzir a lei, fazendo-lhe alguns aditamentos de pormenor e precisando o seu conteúdo, sem pôr em causa o que é essencial e lhe está subjacente: a existência de uma necessidade temporária da empresa.

O n.º 2 assegura a possibilidade de, com este fundamento, ser estipulada uma duração inferior a seis meses<sup>1626</sup>. O artigo 139.º não se opõe, dado que, explicitamente, só proíbe o afastamento dos n.º 1, 4 e 5 do artigo 148.º e a questão está tratada no n.º 2; por outro lado, a cláusula convencional é compreensível se pensarmos que esta é, provavelmente, a situação mais comum de contratação a termo no sector.

O n.º 3 é a disposição que mais reservas suscita quando, na parte final, dispensa o estabelecimento, no contrato, da relação entre a justificação invocada e o termo estipulado, contrariando, assim, o artigo 141.º, n.º 3, do CT. Já em ponto anterior deste Capítulo (6.1) defendi a natureza injuntiva das normas sobre a forma e o conteúdo do contrato, designadamente, das que determinam a necessidade de estabelecer a correlação entre a justificação invocada e o termo estipulado no contrato; ora, embora limitada a contrato a termo certo (que, apesar da sua natureza precária, confere maior estabilidade ao trabalhador do que o termo incerto), celebrado na situação prevista no n.º 1 (para as demais situações, os artigos 3.º e 55.º, n.º 1 e 3, do CCT, prescrevem o regime legal), é dispensada exactamente aquela associação essencial<sup>1627</sup>. A possibilidade de o trabalhador ser colocado em diversas obras, sem necessidade de as identificar concretamente no contrato, não me parece problemática e já foi equacionada pela jurisprudência, pelo menos num caso de conclusão antecipada da obra para que originariamente o trabalhador tinha sido contratado a termo certo<sup>1628</sup>.

---

<sup>1625</sup> A questão de saber se o elenco do artigo 140.º, n.º 2, só pode ser afastado por IRCT ou, também, por regulamento interno da empresa ou contrato individual de trabalho, já foi abordada neste Capítulo, no ponto 6.2.1, para que se remete. O entendimento que, então, sufraguei é favorável à solução adoptada na cláusula do CCT em análise, desde que a situação se enquadre na caracterização do n.º 1 do artigo 140.º, ou seja, desde que se trate de satisfazer uma necessidade temporária do empregador pelo período de tempo estritamente necessário; a formulação adoptada neste CCT não faz querer o contrário.

<sup>1626</sup> Recordo que o CT só permite a celebração por prazo inferior a seis meses nas situações previstas nas alíneas *a)* a *g)* do artigo 140.º n.º 2, e este fundamento consta da alínea *h)* (artigo 148.º, n.º 2).

<sup>1627</sup> Sobre a razão de ser e a importância daquela correlação consultar, de novo, a jurisprudência portuguesa citada neste Capítulo, 6.3.1.

<sup>1628</sup> Cfr. acórdão do TRE de 31-10-2006, anteriormente citado neste Capítulo (6.2.1), a propósito da análise do artigo 140.º n.º 2, alínea *h)*, do CT.

*Forma e formalidades.*

As cláusulas 3.<sup>a</sup> e 55.<sup>a</sup> reúnem as exigências de forma para a generalidade dos contratos e, em especial, para o contrato a termo resolutivo. Com exceção da questão analisada no parágrafo anterior (dispensa da menção no contrato à relação entre a justificação e o termo), do seu confronto resulta a conformidade com a lei, quer nesta matéria, quer quanto ao cumprimento do dever de informação<sup>1629</sup>. A possibilidade de o desempenho da actividade ter lugar em diversas obras a cargo do empregador deve ser vertida no contrato mediante a indicação de que o local de trabalho é não fixo<sup>1630</sup>.

*Duração, renovação e conversão.*

Sem novidade, a cláusula 57.<sup>a</sup> ocupa-se da duração e renovação dos contratos.

*Sucessão de contratos.*

Depois de reproduzir o n.º 1 do artigo 143.º do CT<sup>1631</sup>, o n.º 2 da cláusula 58.<sup>a</sup> afasta a sua aplicação nas situações previstas na lei e, ainda, nos casos de (a) nova ausência do trabalhador substituído ou ausência de outro trabalhador e (b) contratos celebrados ao abrigo da cláusula 54.<sup>a</sup>, n.º 1, do CCT, «desde que as sucessivas contratações não ultrapassem o período de três anos, no caso de sucessivos contratos a termo certo ou a termo certo e incerto, ou o período de seis anos, no caso de sucessivos contratos a termo incerto».

A primeira hipótese é mais ampla do que a que lhe corresponde na norma legal<sup>1632</sup>, porque permite contratar no caso de ausência *de outro trabalhador* e, por isso, também não é limitada pela circunstância que justificou o contrato a termo anterior, isto é, não é necessário que o contrato anterior tenha sido celebrado para substituição do mesmo trabalhador, embora me pareça necessário que o contrato anterior tenha sido justificado por uma necessidade de substituição. Há, ainda, outro aspecto a considerar: a proibição do artigo 143.º, n.º 1, do CT (transcrita na cláusula

---

<sup>1629</sup> Cfr., designadamente, os artigos 106.º e 107.º do CT.

<sup>1630</sup> Cfr. cláusula 55.<sup>a</sup>, n.º 4, e 3.<sup>a</sup>, n.º 4, alínea *b*), do CCT; desta última resulta que do contrato deve constar que «não havendo um [local de trabalho] fixo ou predominante, a indicação de que o trabalho é prestado em várias localizações», sem, no entanto, exigir que essas localizações sejam identificadas. Recordo que, neste caso, o trabalhador só pode permanecer em cada obra por períodos que não ultrapassem oito meses consecutivos (cláusula 54.<sup>a</sup>, n.º 3).

<sup>1631</sup> Que, recordo, após a cessação de contrato de trabalho a termo por motivo não imputável ao trabalhador, impede nova admissão para o mesmo posto de trabalho antes de decorrido um período de tempo equivalente a um terço da duração do contrato, incluindo renovações (cfr. a análise do tema neste Capítulo, 6.6).

<sup>1632</sup> O artigo 143.º, n.º 2, do CT, afasta a aplicação da proibição constante do n.º 1 nos casos de: «a) nova ausência do trabalhador substituído, quando o contrato de trabalho a termo tenha sido celebrado para a sua substituição; b) acréscimo excepcional da actividade da empresa, após a cessação do contrato; c) actividade sazonal; d) trabalhador anteriormente contratado ao abrigo do regime aplicável à contratação de trabalhador à procura de primeiro emprego».

convencional), refere-se a contratos cuja execução se concretize no mesmo posto de trabalho, o que em princípio não acontece quando se substitui um trabalhador e, a seguir, se substitui outro, pelo que a proibição não teria neste caso aplicação e a ressalva não teria razão de ser, a menos que ambos os trabalhadores substituídos ocupem o mesmo posto (no caso do trabalho por turnos, por exemplo) ou se considere que postos idênticos equivalem ao mesmo posto. De qualquer modo, parece-me que a cláusula convencional quis ressaltar ambas as hipóteses e permitir aos empregadores, sem quaisquer entraves, fazer face a situações de ausência temporária.

A segunda ressalva é nova e enquadra a situação mais comum de contratação precária no sector da construção civil, daí o interesse em consagrá-la no CCT, embora os outorgantes a tenham rodeado de especiais cuidados ao limitarem as sucessivas contratações aos prazos máximos de duração do contrato a termo certo e do contrato a termo incerto.

O alargamento a estas duas situações dos casos em que podem ser celebrados sucessivamente contratos a termo não me parece ilegal, já que à norma do artigo 143.º, n.º 1, não é expressamente atribuída natureza injuntiva e ela própria admite excepções; é certo que a cláusula convencional é mais tolerante do que a lei, mas não põe verdadeiramente em causa os seus propósitos.

#### *Protecção dos trabalhadores contratados a termo.*

Neste âmbito, a cláusula 61.ª da convenção limita-se a precisar que o cumprimento do dever de informação do empregador relativo a contrato de trabalho a termo, previsto no artigo 155.º do CT, compreende a comunicação à Autoridade para as Condições do Trabalho da celebração, com indicação do respectivo fundamento, e da cessação dos contratos a termo, bem como à comissão de trabalhadores e à associação sindical em que o trabalhador esteja filiado, no prazo de cinco dias úteis. Aos trabalhadores em geral são devidas, ainda, as informações prescritas na cláusula 3.ª.

#### *Cessaçã do contrato de trabalho a termo resolutivo.*

Sobre caducidade do contrato a termo certo (estranhamente não se encontra qualquer referência ao contrato a termo incerto), a cláusula 59.ª reproduz o n.º 1 do artigo 344.º do CT. Já a cláusula seguinte, ao referir-se à compensação devida ao trabalhador quando a caducidade decorra de declaração do empregador, manda atender, não à duração total do contrato, mas ao tempo de serviço efectivamente prestado. Esta solução não é contrariada pela imperatividade do regime da cessação do contrato, já que o artigo 339.º do CT, que a determina, também ressalva a possibilidade de os critérios de definição de indemnizações (é esta, como vimos, a natureza da compensação) serem regulados por IRCT.

A cláusula 73.<sup>a</sup>, n.º 1, alínea *a*), inclui expressamente na sua previsão os contratos a termo e estatui que a sua resolução por iniciativa do trabalhador com invocação de justa causa, aceite pelo empregador ou declarada judicialmente, dá lugar ao pagamento de uma indemnização de 30 dias de retribuição base, por cada ano completo de antiguidade; concretiza, assim, o valor fixado legalmente entre 15 e 45 dias (artigo 396.º, n.º 1), atendo-se aos limites impostos pelo artigo 339.º, n.º 3.

*Matérias conexas.*

A cláusula 56.<sup>a</sup> transcreve os termos da lei no que respeita à duração do período experimental.

Já a cláusula 23.<sup>a</sup>, ao permitir a cedência ocasional de trabalhadores contratados a termo ao abrigo do fundamento contratual especificamente previsto na convenção colectiva (cláusula 54.<sup>a</sup>, n.º 1), contraria o CT, designadamente o disposto no artigo 289.º, n.º 1, alínea *a*), que só permite a cedência ocasional quando, cumulativamente com outros requisitos, se verifique que «o trabalhador esteja vinculado ao empregador cedente por contrato de trabalho sem termo».

## **7.4 Notas finais**

Da análise efectuada podem ser extraídas algumas conclusões relevantes sobre o tratamento do contrato de trabalho a termo resolutivo pela contratação colectiva em Portugal desde o início de vigência do CT de 2003 (1 de Dezembro de 2003) até à actualidade. A saber:

- O estudo versou sobre o universo de convenções colectivas de trabalho que se ocupam do regime do contrato de trabalho a termo resolutivo (168 *CCT's*, sendo 96 *CCT's*, 20 *ACT's* e 52 *AE's*), agrupadas em quatro categorias, conforme se limitam a remeter para a lei a regulação do contrato, transcrevem o regime legal total ou parcialmente, regulam matérias conexas ou propõem uma disciplina distinta;
- O grupo de *CCT's* que propõe disciplina distinta da legal é apenas constituído por 71 dos 168 instrumentos analisados;
- Daí que se possa afirmar que num número significativo de casos as convenções colectivas não inovam, limitando-se a remeter para a lei em vigor ou reproduzindo-a.
- Em quase todos os sectores de actividade ou empresas existem duas ou mais convenções colectivas de trabalho celebradas com diferentes associações sindicais;



– Todavia, os efeitos substantivos deste pluralismo contratual em matéria de contrato a termo foram, quase sempre, nulos, dado que os conteúdos das convenções colectivas são idênticos<sup>1633</sup>.

– Verifica-se entre *CCT's* do mesmo sector e até entre *CCT's* de sectores diferentes um “efeito de espelho” que conduz a que determinadas cláusulas sejam reproduzidas em vários instrumentos.

– Embora revistas durante o período considerado, algumas convenções colectivas mostraram-se, mesmo assim, desactualizadas em matéria de contrato a termo (por exemplo, quanto à duração do contrato) e, por isso, em contradição com as normas imperativas em vigor do CT de 2009<sup>1634</sup>.

Considerando agora, somente, o grupo de *CCT's* que disciplina o contrato de trabalho a termo de forma distinta da legal:

– Num número significativo de casos, a admissibilidade da contratação a termo não depende da existência de necessidades temporárias; noutros, são especificadas necessidades temporárias que não têm correspondência com o elenco exemplificativo do artigo 140.º, n.º 2, do CT; vários *CCT's* ocupam-se, em especial, da contratação a termo para substituição de trabalhador ausente; finalmente, alguns adoptam, através de diferentes medidas, uma postura restritiva relativamente à utilização do contrato de trabalho a termo.

– No que respeita à forma e formalidades a observar na celebração de contratos a termo, a grande maioria das convenções reproduz os termos da lei, embora algumas salientem determinadas exigências, como a indicação do termo, do motivo e da correlação entre o termo e o motivo; ao contrário, os dois contratos colectivos que foram mais detalhadamente analisados, um do sector têxtil e o outro do sector da construção civil e obras públicas, afastam-se de forma clara do regime do Código do Trabalho, ao dispensarem a necessidade de estabelecer no contrato a relação entre o motivo justificativo (uma vez que se trate do fundamento especialmente previsto no clausulado convencional) e o termo estipulado; no primeiro é até dispensada a indicação no contrato do motivo justificativo, substituída pela simples remissão para a cláusula convencional.

– Em algumas das convenções tratadas, as soluções sobre duração e renovação do contrato afastam-se do regime legal, sendo mais permissivas umas (no que contrariam o actual regime

<sup>1633</sup> No mesmo sentido, embora a conclusão seja relativa a um conjunto de 22 temas e não somente ao regime do contrato de trabalho a termo, cfr. *Livro Verde... cit.*, p. 20 e 133.

<sup>1634</sup> Um ACT do sector financeiro, revisto pela última vez no início de 2009, mantém em vigor uma cláusula que estabelece uma duração máxima de quatro anos para os contratos a termo certo (contrariando a disposição imperativa do artigo 148.º, n.º 1, do CT); um CCT do sector do comércio, objecto de publicação consolidada em 2004, mantém em vigor normas negociadas na vigência do DL 781/76, de 18-10 (o mesmo acontece com um outro CCT, do sector da indústria alimentar, objecto de publicação consolidada em 2005).

imperativo da lei pelo que devem ser revistas) e mais restritivas outras; num grupo de casos é admitida com maior latitude do que na lei a celebração de contrato a termo certo por prazo inferior a seis meses; no caso de substituição de trabalhador ausente, é comum permitir que o contrato comece antes do início do impedimento, sendo este previsível, e termine um determinado número de dias depois da cessação do impedimento ou do contrato do trabalhador substituído; alguns CCT's limitam a duração mínima inicial ou renovada dos contratos.

– Sobre celebração sucessiva de contratos a termo, a maioria dos instrumentos colectivos não se pronuncia ou limita-se a transcrever os termos da lei; no entanto, algumas CCT's afastam a proibição no que respeita aos contratos a termo que especificamente regulam; outras ressalvam a contratação sucessiva no caso de ausência de outro trabalhador, clarificam conceitos utilizados na lei e num caso a postura é mesmo mais restritiva.

– Na maioria dos casos em que, em especial, se ocupam das medidas de protecção dos trabalhadores contratados a termo, as CCT's analisadas adoptam medidas sobre o direito de preferência na admissão a postos de trabalho permanentes mais restritivas do que a lei. A igualdade de tratamento é explicitamente consagrada em inúmeros instrumentos, embora com ressalva de tratamento diferenciado justificado pela duração do contrato; em alguns CCT's a protecção dos contratados a termo é reforçada.

– O regime de cessação do contrato de trabalho é imperativo (artigo 339.º do CT), pelo que a maioria das CCT's é omissa nesta matéria ou transcreve os termos da lei, com excepção, nalguns casos, da regulação, permitida por lei, dos critérios de definição da compensação devida pela caducidade do contrato.

Um comentário final sobre o resultado da aplicação em concreto dos princípios constantes dos artigos 3.º e 139.º do CT em matéria de contratação a termo.

A faculdade oferecida a empregadores e associações sindicais, de afastarem o regime legal, negociando soluções ajustadas às suas necessidades, foi, de facto, aproveitada. No entanto, a leitura que fizeram dos preceitos referidos pode ser considerada, pelo menos, temerária e, nalguns casos, contrária à Constituição e ao direito comunitário, já que entenderam que a conjugação dos artigos 3.º e 139.º do CT os autorizava a considerar todo o regime legal do contrato a termo supletivo e, por isso, susceptível de ser afastado por outro contratado. Tiveram somente em consideração as duas normas imperativas que o artigo 139.º ressalva de forma expressa (bem como a natureza imperativa do quadro legal de cessação do contrato), como se para além do Código do Trabalho não existissem outras constricções. Fizeram, portanto, tábua rasa da Constituição e da Directiva 1999/70/CE.

Não se podem, no entanto, culpar, pelo menos a título principal, os sujeitos colectivos, que se limitaram a utilizar os meios legais postos à sua disposição<sup>1635</sup>. O legislador – de 2003 e de 2009 – é o primeiro responsável pelos caminhos trilhados pela negociação colectiva, já que não acautelou, como devia, as garantias constitucionais e o efeito útil do direito comunitário. Pode mesmo dizer-se da transposição da Directiva 1999/70/CE que, se na aparência, embora com reparos, foi conseguida, a abertura dada à negociação colectiva põe em causa a realização dos seus objectivos, enunciados no artigo 1.º do acordo-quadro, de melhorar a qualidade do trabalho a termo, garantindo a não discriminação relativamente aos trabalhadores permanentes e de evitar os abusos decorrentes da utilização de sucessivos contratos de trabalho.

Mais ainda, a faculdade que os sucessivos Códigos do Trabalho dão a empregadores e associações sindicais de afastarem o regime legal viola, também, a cláusula de não retrocesso do artigo 8.º, n.º 3, do acordo-quadro. Esta cláusula vincula os Estados-Membros quanto ao resultado a alcançar, impedindo-os de através do instrumento de transposição diminuírem o nível de protecção dos trabalhadores a termo já garantido pelo direito nacional<sup>1636</sup>. Ora, instrumento de transposição não é somente aquele que originariamente e formalmente conformou o direito nacional ao direito comunitário (no caso, o CT de 2003), mas também os que sucessivamente modificaram as matérias reguladas pelo direito comunitário (no caso, o CT de 2009). Assim sendo, devem ser considerados abrangidos pela cláusula de não retrocesso os Códigos de 2003 e de 2009, pelo que o que cabe perguntar é se o jogo dos mecanismos postos à disposição dos sujeitos colectivos por estes diplomas determinou ou não uma diminuição do nível geral de protecção dos trabalhadores a termo: considerando que o artigo 3.º do CT (anterior artigo 4.º) permite à negociação colectiva afastar a aplicação das normas legais reguladoras do contrato de trabalho com enorme latitude, seja em sentido mais favorável, seja em sentido menos favorável aos trabalhadores, que o artigo 139.º (anterior artigo 128.º) aplica este princípio de supletividade

---

<sup>1635</sup> Se nos perguntarmos o que justifica, nesta matéria, a actuação das associações sindicais, podemos encontrar a resposta, por um lado, no facto de a maioria dos trabalhadores precários não se encontrar sindicalizada, não existindo, por isso, pressão interna que assegure a protecção dos seus interesses; por outro lado, o contrato a termo pode servir aos sindicatos como “moeda de troca” para obtenção de vantagens em áreas mais importantes para os seus associados, como são os salários e a organização do tempo de trabalho. Corroborando o primeiro argumento apresentado, pode ler-se no *Livro Verde... cit.*, a p. 68, que «vários estudos revelam a existência de uma forte clivagem no que se refere à adesão sindical entre emprego protegido e emprego não protegido, com uma tendência para o afastamento da vida sindical dos trabalhadores não pertencentes ao núcleo duro das empresas. As conclusões deste estudo apontam, pois, para uma situação paradoxal, já que quanto mais carenciados de protecção sindical sejam os trabalhadores, mais afastados estes estão da vida sindical e vice-versa». No mesmo sentido, cfr. *Livro Branco... cit.*, p. 72-73.

<sup>1636</sup> Para verificarmos a conformidade da transposição com o princípio de não retrocesso devem comparar-se o nível de tutela interna anteriormente alcançado com o que resulta da transposição, não estando o âmbito da comparação necessariamente limitado pelas matérias expressamente tratadas na directiva, já que outras, relacionadas, podem ter grande importância na determinação daquele nível de tutela interna. Cfr., neste sentido, o acórdão de 22-11-2005, *Mangold cit.*, n.º 51. O estudo do artigo 8.º, n.º 3, do acordo-quadro, foi feito, *supra*, no *Capítulo I, 2.10*, para que se remete.

geral ao regime do contrato de trabalho a termo sem ressalva expressa dos objectivos da Directiva, e que os instrumentos de regulamentação colectiva, entretanto negociados, de facto utilizaram os meios colocados à sua disposição para afastarem os mecanismos de protecção legal e no seu lugar aprovarem regimes mais precários, pode afirmar-se que o nível de protecção dos trabalhadores a termo alcançado pelo direito nacional antes da transposição da Directiva 1999/70/CE foi intencionalmente posto em causa pelo legislador interno (ainda que camuflado por razões de competitividade, produtividade e rentabilidade<sup>1637</sup>).

Regressarei ainda a este tema no final da análise da transposição da Directiva 1999/70/CE que se segue.

## **8. A transposição para o direito português da Directiva 1999/70/CE**

### **8.1 Perspectiva formal: o instrumento de transposição**

A Directiva 1999/70/CE foi considerada transposta pelo DL 64-A/89, de 27 de Fevereiro (LCCT), tomadas que sejam em conta as alterações de que foi objecto, designadamente pela Lei 18/2001, de 3 de Julho, que aditou a norma sobre contratos sucessivos e modificou as regras sobre admissibilidade do contrato a termo, conversão do contrato, ónus da prova, compensação por caducidade, direito de preferência na admissão sem termo e direito de informação das comissões de trabalhadores e estruturas sindicais existentes na empresa<sup>1638/1639</sup>.

Em 2003, o DL 64-A/89 foi revogado pela Lei 99, de 27 de Agosto, que aprovou o Código do Trabalho, e que, no artigo 2.º, alínea *n*), transpôs, expressamente, a Directiva; com a revisão do Código do Trabalho, operada pela Lei 7/2009, de 12 de Fevereiro, a menção à transposição da Directiva manteve-se no artigo 2.º, mas na alínea *h*). Não resulta das normas citadas se a

---

<sup>1637</sup> Neste sentido também, cfr. SUSANA SOUSA MACHADO, *Contrato de trabalho a termo... cit.*, p. 365.

<sup>1638</sup> Cfr., no sentido indicado no texto, JORGE LEITE, «Contrato de trabalho a prazo...» cit., p. 20. Há, no entanto, dois problemas com esta alegada transposição: apesar de o DL 64-A/89 incorporar, essencialmente por via das alterações aprovadas pela Lei 18/2001, as soluções ditas pela Directiva (contratos sucessivos, obrigação de informação às estruturas representativas dos trabalhadores, direito de preferência no preenchimento de vagas), esta não é totalmente transposta (não são expressamente consignados o princípio da não discriminação e o direito a formação profissional) e não é cumprida a obrigação prevista no artigo 2.º da Directiva, ou seja, nem o DL 64-A/89 nem a Lei 18/2001 lhe fazem qualquer referência. Por outro lado, não há, de facto, outras menções, legislativas ou não, à transposição, até à publicação da Lei 99/2003, de 27 de Agosto, que aprovou o CT e revogou a legislação anterior, pelo que, daqui em diante, neste trabalho, só será considerada instrumento de transposição a Lei 99/2003, de 27 de Agosto, mesmo tendo que se admitir que, assim, o legislador nacional violou o prazo de transposição em, pelo menos, um ano.

<sup>1639</sup> O DL 64-A/89 e os diplomas que sucessivamente o alteraram em matéria de contratação a termo (as Leis 118/99, de 11 de Agosto, e 18/2001, de 3 de Julho) foram objecto de análise, *supra*, neste Capítulo, no ponto 4., a propósito da evolução histórica do regime do contrato de trabalho a termo. Sobre a alteração à LCCT pela Lei 18/2001 cfr. JÚLIO GOMES, «O contrato...» cit., p. 74-80 e LUÍS MIGUEL MONTEIRO e PEDRO MADEIRA DE BRITO, «Alteração ao regime jurídico...» cit.

transposição é total ou parcial<sup>1640</sup> e não se encontra em qualquer outro ponto da legislação nacional referência à Directiva, pelo que se pode considerar que, do ponto de vista do legislador português, se encontram cumpridos os ditames do artigo 2.º da Directiva. A possibilidade, facultada pela Directiva, de entregar aos parceiros sociais, designadamente através de convenção colectiva, a transposição total ou parcial, não foi aproveitada (como, aliás, nunca o foi em Portugal), fruto de uma limitação imposta pela CRP, no artigo 112.º, n.º 8: «a transposição de actos jurídicos da União Europeia para a ordem jurídica interna assume a forma de lei, decreto-lei ou, nos termos do disposto no n.º 4, decreto legislativo regional»<sup>1641</sup>.

JORGE LEITE critica a utilização, como instrumento de transposição, do Código do Trabalho, uma vez que, «com esta opção, se alargam os riscos de deixar de fora do [seu] âmbito de aplicação [...] situações abrangidas pelo instrumento transposto (ou insuficientemente transposto)»<sup>1642</sup>. A meu ver, a crítica do Autor comporta várias leituras. Por um lado, ao utilizar «um diploma que se ocupa de uma grande diversidade de matérias», correu-se o risco de, ao tratá-las a todas, simultaneamente, se colocar menos cuidado nas suas especificidades próprias (e, designadamente, no caso das matérias de que se ocupa a Directiva, menos cuidado na própria transposição). Por outro lado, o âmbito de aplicação do Código do Trabalho é limitado às relações emergentes de *contrato de trabalho*, tal como este se encontra caracterizado no seu artigo 11.º<sup>1643</sup>, pelo que não enquadra, necessariamente, o âmbito de aplicação da Directiva, na formulação ampla adoptada nos artigos 2.º, n.º 1, e 3.º, n.º 1, do acordo-quadro, de «trabalhador titular de um contrato de trabalho ou *de uma relação laboral*»<sup>1644</sup>. Finalmente, como alguns contratos a termo, designadamente o contrato em funções públicas e os contratos com regime especial, são regulados autonomamente, fora do Código, por legislação extravagante que não

<sup>1640</sup> O artigo 2.º da Lei 99/2003 referia genericamente que «com a aprovação do Código do Trabalho é efectuada a transposição, total ou parcial, das seguintes directivas comunitárias»; o artigo 2.º da Lei 7/2009, com ligeiras alterações, utilizou a mesma técnica.

<sup>1641</sup> Cfr. a crítica a esta limitação constitucional e ao “silêncio ensurdecador” dos parceiros sociais em JORGE LEITE, «Contrato de trabalho a prazo...» cit., p. 20. Há, no entanto, que ter em consideração a amplitude dos poderes de derrogação concedidos aos IRCT, pelo artigo 139.º do CT, em matéria de contrato de trabalho a termo, que pode pôr em risco a aplicação do regime do acordo-quadro em Portugal. Sobre a aplicação do artigo 139.º do CT2009 cfr., *supra*, neste Capítulo, os pontos 6.1 e 7.3, e sobre as implicações que teve na transposição da Directiva, cfr. *infra*, também neste Capítulo, o ponto 8.3.

<sup>1642</sup> Cfr. «Contrato de trabalho a prazo...» cit., p. 20.

<sup>1643</sup> A caracterização, objecto de análise *supra*, no ponto 3. deste Capítulo, é a de que «contrato de trabalho é aquele pelo qual uma pessoa singular se obriga, mediante retribuição, a prestar a sua actividade a outra ou outras pessoas, no âmbito de organização sob a autoridade destas». As menções a disposições do Código do Trabalho referem-se à versão revista de 2009; quando for necessário referenciar especificamente a versão anterior ela será identificada como CT de 2003.

<sup>1644</sup> Itálico meu. Claro que a margem de discricionariedade deixada aos Estados-Membros (cfr. considerando (17) da Directiva, § 3.º do Preâmbulo, Consideração Geral n.º 10 e artigo 2.º, n.º 1, do acordo-quadro) dificilmente expõe o Estado Português, nesta matéria, à crítica comunitária.

contém qualquer menção à Directiva<sup>1645</sup>, as regras do Código só lhes são aplicáveis no que sejam compatíveis com a sua especificidade, constituindo, portanto, mera disciplina subsidiária daqueles<sup>1646</sup>. Assim, caso se verifique incompatibilidade entre o regime de um contrato de trabalho a termo especial e o Código do Trabalho, em algum aspecto prevenido na Directiva e transposto pelo Código, o regime constante do acordo-quadro pode ser preterido.

Identificado o instrumento formal de transposição da Directiva, é agora altura de analisar, numa perspectiva material, as soluções consagradas no direito português do ponto de vista da sua conformidade com o direito comunitário. Trata-se, afinal, de averiguar se os objectivos da Directiva, e as regras instituídas para a sua prossecução, foram (ou não) devidamente tratados pelo direito nacional.

## **8.2 Perspectiva material**

### **8.2.1 Âmbito de aplicação**

O âmbito de aplicação da Directiva é definido pelo artigo 2.º, por referência ao conceito de *trabalhador contratado a termo ou parte numa relação laboral*, de forma a abranger todo o tipo de situações laborais de duração determinada, independentemente da natureza do vínculo constitutivo e dos sujeitos outorgantes. Apenas é excluído o trabalho temporário e facultada aos Estados-Membros a não aplicação a contratos de formação, designadamente aqueles que beneficiem de financiamento público<sup>1647</sup>.

A transposição para o direito português aparentemente faz coincidir o âmbito de aplicação da Directiva com o do Código do Trabalho, o que pode levantar dificuldades relativamente aos contratos a termo objecto de disciplina autónoma (caso do contrato de trabalho em funções públicas) e, nalguns casos, especial, apesar de, como acima ficou dito quanto a estes, o artigo 9.º do CT estabelecer que se lhes aplicam as regras gerais do Código «que sejam compatíveis com a sua especificidade».

Regressarei a estes contratos adiante; debrucemo-nos agora sobre a conformidade do regime comum do contrato de trabalho a termo resolutivo com a Directiva.

---

<sup>1645</sup> Por este facto, os tribunais superiores portugueses têm por vezes entendido que no domínio do contrato de trabalho celebrado com pessoas colectivas públicas a transposição da Directiva não ocorreu (cfr. acórdãos já citados do TRC de 20-01-2011 e do TRP de 22-02-2010).

<sup>1646</sup> Cfr. artigo 9.º do CT. O estudo dos regimes especiais pode ser consultado, *supra*, neste Capítulo, ponto 6.

<sup>1647</sup> Cfr. o estudo feito sobre o âmbito de aplicação da Directiva, *supra*, no Capítulo I, ponto 2.4.

### 8.2.2 Igualdade de tratamento

O princípio da não discriminação consagrado no artigo 4.º da Directiva considera-se correctamente transposto pelo artigo 146.º, n.º 1, do CT (e pelo artigo 100.º do RCTFP, no que respeita ao contrato de trabalho em funções públicas)<sup>1648</sup>. A enunciação expressa da igualdade de tratamento dos trabalhadores contratados a termo em relação aos trabalhadores permanentes numa situação comparável teve lugar, pela primeira vez no nosso ordenamento laboral, no CT de 2003 (artigo 136.º), tendo passado para o CT de 2009 sem alterações, a não ser uma, de ordem sistemática, já que hoje o mesmo artigo, embora no n.º 2, se ocupa também das obrigações sociais a cargo do empregador. Dada a importância nuclear que o princípio reveste no regime do contrato a termo, teria sido mais adequado manter o tratamento isolado que lhe dava o CT de 2003. Para além deste aspecto, merecem ainda reparo a ausência no direito português da caracterização do termo de comparação e da consagração do *princípio pro rata temporis*; a falta do primeiro determina a aplicação directa da norma comunitária (artigo 2.º, n.º 2, do acordo-quadro), que para o efeito é suficientemente clara e precisa; o segundo é efectivamente aplicado pela legislação (vejam-se as disposições dos artigos 131.º, n.º 2, e 344.º, n.º 2, relativas a formação profissional e compensação pela caducidade do contrato, respectivamente). De criticar a ambos os sistemas de normas, finalmente, a inexistência de uma referência ao *itinerário profissional* do trabalhador contratado a termo que permita tomar em consideração todo o tempo de trabalho prestado ao abrigo dos sucessivos contratos de trabalho, para variados efeitos, designadamente aqueles que decorrem da antiguidade<sup>1649</sup>.

### 8.2.3 Sucessão de contratos

A expressão “sucessão de contratos” é tomada no sentido amplo do artigo 5.º da Directiva<sup>1650</sup>, pelo que verificar se dispomos em Portugal de um quadro adequado a prevenir e reprimir os abusos passa por escrutinar vários dispositivos do nosso sistema legal, relativos a duração, renovação, conversão, caducidade e sucessão de contratos de trabalho a termo. Da conjugação das disposições referentes a estas medidas podemos afirmar que o direito português assegura *cumulativamente*: *a*) a existência de razões objectivas que justifiquem a celebração e a renovação dos contratos (artigos 140.º e 149.º do CT); *b*) limites máximos de duração (artigo 148.º, n.º 1 e n.º 4); e *c*) um número máximo de renovações (artigo 148.º, n.º 1). Além disso, o Código do

<sup>1648</sup> O princípio do direito comunitário foi objecto de análise no Capítulo I, 2.5, e a norma de transposição, o artigo 146.º, n.º 1, do CT, foi tratada, *supra*, neste Capítulo, 6.6.4.

<sup>1649</sup> Neste sentido, cfr. JORGE LEITE, «Contrato de trabalho a prazo...» cit., p. 22-23, que, mesmo assim, assinala que o preâmbulo do acordo-quadro faz uma referência ao problema no § 6.º, em matéria de protecção social que, como sabemos, não constitui objecto da Directiva.

<sup>1650</sup> A norma foi objecto de análise no Capítulo I, 2.6. O problema no direito português é abordado, *supra*, neste Capítulo, 6.5.

Trabalho também define *a*) as condições em que os contratos deverão ser considerados como sucessivos (artigo 143.º) e *b*) como celebrados sem termo (artigo 147.º).

Há, portanto, pelo menos numa perspectiva abstracta, inteira conformidade do direito nacional com o direito comunitário, podendo mesmo afirmar-se que, pelo menos aparentemente, oferece maiores garantias do que este, já que em vez de uma ou várias das medidas propostas, adopta-as a todas para evitar o uso fraudulento da contratação a termo<sup>1651</sup>.

E numa perspectiva concreta, poderemos também declarar respeitada a Directiva? Aqui, uma norma suscita dúvidas, já formuladas a propósito da sua análise e que agora retomo; refiro-me ao artigo 143.º que, conjugado com o artigo 147.º, n.º 1, alínea *d*), proíbe a sucessão de contratos no mesmo posto de trabalho quando a nova admissão, do mesmo ou de outro trabalhador, tiver sido precedida de cessação de contrato de trabalho a termo, por motivo não imputável ao trabalhador, antes de decorrido um período de tempo equivalente a um terço da duração do contrato, incluindo renovações. Este regime não é aplicável aos casos de nova ausência do trabalhador substituído quando o contrato de trabalho a termo tenha sido celebrado para a sua substituição, acréscimo excepcional da actividade da empresa após a cessação do contrato, actividade sazonal e trabalhador anteriormente contratado ao abrigo do regime aplicável à contratação de trabalhador à procura de primeiro emprego. O contrato a termo celebrado em violação destas regras é considerado sem termo e o empregador é punido por prática de contra-ordenação grave.

Recordada a norma, relembremos também que a sua razão de ser é impedir o empregador de sucessivamente celebrar e fazer extinguir vínculos precários para evitar a sua conversão em vínculos permanentes e, assim, poder continuar a satisfazer as suas necessidades estáveis à custa de mais trabalho precário.

As fragilidades do artigo 143.º, que podem pôr em causa o cumprimento do objectivo visado, são *(a)* de ordem conceptual: o conceito de *cessação por motivo não imputável ao trabalhador* comporta leituras diversas conforme esteja em causa a contratação de um novo trabalhador ou a recontração do mesmo, sob pena de se comprometer o seu efeito útil ou limitar além do necessário a livre iniciativa empresarial; *(b)* relativas ao seu alcance: a circunscrição aos casos em que *é o mesmo o posto de trabalho* a preencher permite que a proibição seja facilmente contornada com pequenas alterações funcionais ao posto de trabalho que deixa, por isso, de ser o mesmo, apesar de continuarem a ser satisfeitas as mesmas necessidades empresariais; *(c)* relativas ao seu âmbito de aplicação, já que a contratação sucessiva do mesmo e de diferente trabalhador são situações substancialmente diferentes do ponto de vista da precariedade que causam e do juízo de censura que merecem, pelo que deviam ser tratadas separadamente; e,

---

<sup>1651</sup> O mesmo entendimento é subscrito por SUSANA SOUSA MACHADO, *Contrato de trabalho a termo... cit.*, p. 311.



finalmente, (d) relativas à extensão das derrogações à proibição, que é considerável. Consideradas todas as dificuldades que a sua aplicação envolve, pode dizer-se que a norma do artigo 143.º corre o risco, em muitos casos, de ser inoperante, não cumprindo, por isso, o objectivo visado pelo direito comunitário<sup>1652</sup>.

#### **8.2.4 Preferência no emprego, formação profissional e representação colectiva**

Ao longo do estudo, neste Capítulo, do regime jurídico do contrato a termo, foram já deixadas indicações suficientes sobre a conformidade do direito nacional com o direito comunitário, designadamente em relação às medidas que, a par do princípio de igualdade de tratamento, se destinam a melhorar a qualidade do trabalho sujeito a contrato a termo; refiro-me às disposições que estabelecem os direitos a formação profissional, representação colectiva e preferência no acesso a emprego<sup>1653</sup>.

Queria, porém, deixar uma observação sobre a norma que no direito português estabelece o direito a formação profissional dos trabalhadores contratados a termo, o artigo 131.º, n.º 2, do CT. A sua conformidade com o artigo 6.º, n.º 2, do acordo-quadro anexo à Directiva, não me levanta quaisquer dúvidas, até porque vai mais longe do que este, instituindo uma verdadeira obrigação a cargo dos empregadores de proporcionar formação profissional aos trabalhadores a termo ao seu serviço. O que me preocupa naquela norma do CT é a discriminação negativa dos trabalhadores contratados por período de tempo inferior a três meses, a quem o empregador não é obrigado a proporcionar formação profissional<sup>1654</sup>. Estes trabalhadores não gozam, por isso, de tratamento igual ao que é garantido quer aos trabalhadores permanentes, quer aos trabalhadores contratados por prazo igual ou superior a três meses, pelo simples motivo de manterem um vínculo de curta duração, pelo que me parece estarmos perante uma violação do princípio da não discriminação previsto no artigo 4.º da Directiva. A questão agora é saber se existem razões objectivas que justifiquem este tratamento diferente: ora, o que se pode dizer é que, do ponto de vista do trabalhador, a formação correspondente a uma duração contratual inferior a três meses teria tão

---

<sup>1652</sup> A LCCT incluía no regime sobre contratos sucessivos (artigo 41.º-A, aditado pela Lei 18/2001) a proibição de celebrar contrato a termo com trabalhador que já tivesse adquirido a qualidade de permanente (cfr. a sua análise neste Capítulo, 4.). Os Códigos de 2003 e de 2009 são omissos sobre esta prática e os mecanismos que hoje existem só indirectamente a previnem (designadamente, o artigo 129.º, n.º 1, alínea *j*), do CT, que tutela a antiguidade, e o artigo 147.º, n.º 1, alínea *a*), que previne a fraude à lei), pelo que também por esta via se encontra “desguarnecida” a protecção dos trabalhadores contratados a termo contra práticas abusivas dos empregadores.

<sup>1653</sup> Cfr. artigos 131.º, n.º 2, 144.º, 145.º e 146.º, n.º 2 do CT, e artigos 6.º e 7.º do acordo-quadro O direito comunitário foi objecto de análise no Capítulo I, 2.7 e 2.8, e as normas de transposição foram tratadas, *supra*, neste Capítulo, 6.6.

<sup>1654</sup> Mesmo assim é preferível a solução actual à anterior, já que no CT de 2003 só tinham direito a formação profissional os trabalhadores cujos contratos excedessem seis meses de duração inicial ou renovada (artigo 137.º, n.º 1).

curta duração que dificilmente lhe proporcionaria algum enriquecimento profissional e, do ponto de vista do empregador, a relação custo/benefício seria, provavelmente, muito onerosa; estas razões podem, parece-me, enquadrar-se na argumentação do Tribunal de Justiça de que «a desigualdade de tratamento em causa [deve ser] 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 objectivos e transparentes, a fim de verificar se esta desigualdade responde a uma real necessidade e é apta e necessária para atingir o objectivo prosseguido»<sup>1655/1656</sup>. Admito, portanto, embora com alguma reserva por causa da marginalização a que vota os trabalhadores contratados por menos de três meses, que esta norma também passa com sucesso o crivo do direito comunitário.

### **8.2.5 O contrato de trabalho a termo em funções públicas**

A Directiva, já o sabemos, não estabelece qualquer distinção entre trabalhadores dos sectores público e privado, pelo que lhes é indistintamente aplicável. O Tribunal de Justiça tem tido a preocupação de manter e fundamentar este entendimento desde que pela primeira vez se debruçou sobre a questão, no acórdão de 04-07-2006, *Adeneler e o.* em que, depois de «esclarecer [...] que a Directiva 1999/70 e o acordo-quadro são igualmente aplicáveis aos contratos ou relações de trabalho a termo celebrados com os órgãos da administração e outras entidades do sector público», fundamenta a asserção, argumentando que «as disposições desses dois diplomas não contêm nenhuma indicação que permita concluir que o seu âmbito de aplicação é limitado aos contratos a termo celebrados pelos trabalhadores com entidades patronais do sector privado. [...] Pelo contrário, por um lado, como resulta da própria redacção do artigo 2.º, n.º 1, do acordo-quadro, o seu âmbito de aplicação é concebido de modo amplo, abrangendo, de modo geral, os «trabalhadores contratados a termo ou partes numa relação laboral, nos termos definidos pela lei, convenções colectivas ou práticas vigentes em cada Estado-Membro». Além disso, o conceito de «trabalhador contratado a termo» na acepção do acordo-quadro, enunciado no seu artigo 3.º, n.º 1, abrange todos os trabalhadores, sem fazer distinção de acordo com a natureza pública ou privada da sua entidade patronal.[...] Por outro lado, o artigo 2.º, n.º 2, do mesmo acordo-quadro, longe de prever a exclusão dos contratos ou relações de trabalho a termo celebrados com uma

---

<sup>1655</sup> Cfr. acórdão de 13-09-2007, *Del Cerro Alonso* cit., n.º 58.

<sup>1656</sup> Sem que se possa estabelecer um verdadeiro paralelo, já que a violação do princípio da não discriminação é neste caso bem mais grave, convém mesmo assim referir o acórdão do Tribunal de Justiça de 22-04-2010, *Zentralbetriebsrat der Landeskrankenhäuser Tirols* (C-486/08, *JO C* 161, de 19.06.2010, p. 9 e ss., n.º 36 a 47), que sentenciou a não conformidade com o artigo 4.º do acordo-quadro de uma disposição do direito austríaco que não concedia protecção aos trabalhadores contratados a termo *por um período máximo de seis meses ou apenas empregados ocasionalmente*, permitindo que fossem tratados em condições menos favoráveis do que os trabalhadores comparáveis permanentes, no que respeita à remuneração, classificação profissional, contagem do tempo de serviço anterior, direito a férias, pagamentos especiais, suplemento por horas extraordinárias, etc.

entidade patronal pública, limita-se a dar aos Estados-Membros e/ou aos parceiros sociais a faculdade de subtrair ao âmbito de aplicação desse acordo-quadro a «formação profissional inicial e regimes de aprendizagem» e os contratos e relações de trabalho «estabelecidos no âmbito de um programa específico, público ou que beneficie de comparticipação de carácter público, de formação, integração ou reconversão profissional»<sup>1657</sup>.

Em consonância com este entendimento, o regime do contrato de trabalho a termo em funções públicas foi claramente adaptado às exigências da Directiva nas matérias que se prendem com a igualdade de tratamento, o acesso a emprego estável, a formação profissional e a representação colectiva, pelo que se pode atestar a conformidade das disposições dos artigos 97.º a 101.º do RCTFP com o objectivo do artigo 1.º, alínea *a*), bem como com as regras dos artigos 4.º, 6.º e 7.º, do acordo-quadro anexo à Directiva<sup>1658</sup>.

O mesmo não se pode dizer, porém, pelo menos com a mesma segurança, da prevenção e repressão dos abusos decorrentes da celebração de sucessivos contratos, que constitui o segundo grande objectivo do acordo-quadro, senão o mais importante, previsto nos artigos 1.º, alínea *b*) e 5.º, quando com ele confrontamos as regras sobre a duração e renovação dos contratos a termo em funções públicas, a proibição da sua conversão em contrato por tempo indeterminado e o tratamento dado aos contratos sucessivos (artigos 103.º, 104.º, 107.º, 92.º, n.º 2 e 3 e 96.º, respectivamente)<sup>1659</sup>.

Como regra, o contrato de trabalho a termo certo dura o período acordado pelas partes, que não pode exceder três anos, incluindo renovações, nem ser renovado mais de duas vezes. Não é aqui aplicável o princípio da renovação automática e, por isso, a renovação, que pode resultar de acordo inicial ou sucessivo, deve ser expressa, feita por escrito, sujeita à verificação das exigências materiais da celebração e comunicada pelo interessado à outra parte. Na falta de manifestação de vontade de o renovar, o contrato caduca automaticamente. O contrato a termo incerto dura por todo o tempo necessário para a substituição do trabalhador ausente ou para a conclusão da tarefa ou serviço cuja execução justifica a celebração, caducando automaticamente *in fine*.

<sup>1657</sup> Cfr. n.º 54 a 57 do acórdão já anteriormente citado. O mesmo entendimento foi mantido nos acórdãos, de 07-09-2006, *Marrosu e Sardino* cit., n.º 39 a 42 e *Vassalo* cit., n.º 32.

<sup>1658</sup> Apesar da adaptação, melhor teria sido que o legislador tivesse tido o cuidado de referenciar a Directiva na Lei 59/2008, que aprovou o regime jurídico do contrato de trabalho em funções públicas, já que o contrato de trabalho em funções públicas tem hoje um regime perfeitamente distinto e autónomo da disciplina comum regulada no Código do Trabalho e não mantém com este qualquer relação de dependência ou subsidiariedade (ainda que em 2003 não fosse assim, uma vez que o CT era então subsidiariamente aplicável às relações de trabalho no âmbito da Administração Pública: cfr. o artigo 2.º da Lei 23/2004, então em vigor), pelo que não é formalmente abrangido pela transposição feita na lei de aprovação do Código do Trabalho.

<sup>1659</sup> Estes temas foram já objecto de análise, *supra*, neste Capítulo, 6.4.4, 6.5 e 6.7.5, para que se remete.

Da conjugação deste conjunto de regras parece-me lícito afirmar que *todas* as exigências do legislador comunitário previstas no artigo 5.º, n.º 1, do acordo-quadro, são satisfeitas: *a)* a renovação do contrato a termo certo está sujeita a razões objectivas, as mesmas que terão sustentado a sua celebração; *b)* o contrato a termo certo tem uma duração máxima de três anos; e *c)* está sujeito a um número máximo de duas renovações; o contrato a termo incerto, insusceptível de renovação, tem a sua duração limitada pela duração do motivo, taxativamente previsto e necessariamente temporário, que lhe serviu de fundamentação.

Os problemas podem surgir, a meu ver, quando confrontamos o artigo 5.º, n.º 2, do acordo-quadro, que obriga os Estados-Membros, *sempre que tal seja necessário*, a definir em que condições os contratos deverão ser considerados como sucessivos e como celebrados sem termo, com as regras constantes dos artigos 92.º, n.º 2 e 3, e 96.º, do RCTFP. Isto porque o contrato de trabalho a termo dos trabalhadores em funções públicas é insusceptível de conversão em contrato por tempo indeterminado, o que afecta não só as situações em que sejam desrespeitados os limites antes referidos, como também a situação em que sejam celebrados sucessivos contratos a termo; em qualquer dos casos, em vez de conversão do contrato a termo em contrato sem termo, aquele é considerado nulo e o titular do órgão que o tiver celebrado é responsabilizado civil, disciplinar e financeiramente.

O sistema português contempla, portanto, sanções diferentes para os abusos cometidos na celebração de contratos a termo no sector privado (onde a sanção regra é a conversão, conforme resulta do artigo 147.º do CT)<sup>1660</sup> e no sector público e, no caso deste último, não permite em caso algum que o contrato seja considerado celebrado sem termo. Este aspecto tem consequências também no regime dos contratos sucessivos, já que, ao contrário do que acontece no sector privado<sup>1661</sup>, também aqui a cominação desta prática abusiva é unicamente geradora de nulidade do contrato e de responsabilidade do agente que o celebrou.

Não esqueçamos, apesar de tudo, que a solução legal da não convertibilidade dos contratos celebrados com a Administração Pública é regra, também, em outros ordenamentos jurídicos europeus, por razões idênticas às sustentadas pelo legislador português.

O que agora é necessário averiguar é como é que a aparente desconformidade do regime com o direito comunitário e a diferença de tratamento a que são sujeitos os contratos celebrados nos sectores privado e público são consideradas pelos tribunais nacionais e pelo Tribunal de Justiça, onde já foram debatidas inúmeras vezes.

O Tribunal da Relação do Porto, em vários acórdãos proferidos desde 2007, debruçando-se sobre os efeitos da nulidade de contratos de trabalho a termo celebrados entre trabalhadores e

---

<sup>1660</sup> Objecto de análise, *supra*, neste Capítulo, 6.7.1 e 6.7.2, para que se remete.

<sup>1661</sup> Cfr. artigos 143.º e 147.º, n.º 1, alínea *d*), do CT, e a sua análise, *supra*, neste Capítulo, 6.5, para que se remete.

entidades da Administração Pública (nos diversos casos por fundamentação insuficiente do contrato, por ter sido excedido o número de renovações e por celebração sucessiva de contratos a termo certo), pôs em causa a sua não convertibilidade<sup>1662</sup>. Como justificação, o Tribunal invoca a Directiva 1999/70/CE e o acordo-quadro que esta incorpora, salientando que não estabelecem qualquer distinção entre trabalhadores dos sectores público e privado, pelo que «as medidas de prevenção do recurso abusivo aos contratos de trabalho a termo são aplicáveis quer às relações de trabalho estabelecidas no sector público quer às relações estabelecidas no sector privado»<sup>1663</sup>. Sobre o regime da lei portuguesa<sup>1664</sup>, que trata diversamente os contratos celebrados nos dois sectores, impondo a conversão dos contratos num caso e proibindo-a no outro, e sobre a argumentação do Tribunal Constitucional<sup>1665</sup>, que decidiu que a distinção se justifica sob pena de violação do disposto no artigo 47.º, n.º 2, da CRP, o Tribunal da Relação do Porto entende que a distinção legal entre os sectores viola o direito à segurança no emprego, previsto no art.53º da CRP, «que não se satisfaz com a criação e atribuição de uma compensação pecuniária devida ao trabalhador pela falsa expectativa de emprego permanente que de algum modo a contratação “sucessiva” criou no seu espírito e na sua vida pessoal e familiar»<sup>1666</sup>, que «o princípio da igualdade de acesso à função pública consagrado no art. 47º nº 2 da CRP., “não é aplicável aos contratos a termo celebrados pela Administração, mas apenas às relações de serviço constituídas

<sup>1662</sup> Acórdãos de 03-12-2007, de 09-11-2009, de 22-02-2010 e de 03-05-2010; do mesmo Tribunal mas em sentido contrário, cfr. acórdão de 16/03/2009; todos consultados em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

<sup>1663</sup> Este é, também, como vimos, o entendimento do Tribunal de Justiça firmado nos acórdãos citados, *Adeneler e o.*, n.º 54 a 57, *Marrosu e Sardino*, n.º 39 a 42 e *Vassalo*, n.º 32.

<sup>1664</sup> A legislação aplicada é, em todos os casos, anterior ao actual RCTFP, constituída pelos DL 11/93, de 15 de Janeiro, DL 427/89, de 7 de Dezembro e Lei 38/96, de 31 de Agosto (na redacção dada pela Lei 18/2001, de 3 de Julho), entretanto substituídos, no que respeita ao contrato de trabalho a termo na Administração Pública, pela Lei 23/2004, de 22 de Junho e pelo Código do Trabalho de 2003 (aplicável subsidiariamente, nos termos do artigo 2.º, n.º 1, da Lei 23/2004); no essencial as soluções legais pretéritas e as actuais são idênticas, pelo que a argumentação se mantém válida.

<sup>1665</sup> Acórdão n.º 368/2000 (já analisado, *supra*, neste Capítulo I, 6.7.4), que declarou «inconstitucional, com força obrigatória geral, o artigo 14.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 427/89, de 7 de Dezembro, na interpretação segundo a qual os contratos de trabalho a termo celebrados pelo Estado se convertem em contratos de trabalho sem termo, uma vez ultrapassado o limite máximo de duração total fixado na lei geral sobre contratos de trabalho a termo». A decisão foi aprovada por maioria de sete votos a favor e seis votos contra.

<sup>1666</sup> Ao contrário, no acórdão do Tribunal Constitucional citado, afirma-se que «o direito à segurança no emprego, consagrado no artigo 53.º da Constituição, não imporá, pois, necessariamente, mesmo para os trabalhadores com contrato a termo certo regulado pelo direito privado, a previsão de uma sanção da conversão destes contratos em contratos de trabalho sem termo, como único meio de garantir tal segurança. E, portanto, não poderá reconhecer-se uma imposição constitucional de um regime de conversão dos contratos de trabalho a termo certo em contratos de trabalho por tempo indeterminado, como forma de cumprimento do dever de protecção da segurança no emprego, a cargo do Estado» (esta é uma das passagens do acórdão mais criticada nas declarações que acompanham os votos vencidos). Esta perspectiva de conformidade constitucional também é defendida por PAULO VEIGA E MOURA, *A Privatização... cit.*, p. 252-253, desde que as medidas alternativas previstas pelo legislador salvaguardem adequadamente a segurança e a estabilidade no emprego; segundo o Autor, «a harmonização entre o direito à igualdade no acesso à função pública e o direito à estabilidade e segurança no emprego deverá passar mais pela procura de soluções que permitam atenuar as lesões que da conversão dos contratos ou da reserva na admissão possam decorrer para a dimensão institucional do princípio da igualdade e menos pela defesa de soluções que contribuam para fazer perpetuar o estigma da precariedade do emprego» (p. 256).

através de nomeação ou de contrato administrativo de provimento”»<sup>1667</sup> e que, «quando no art. 47.º n.º 2 da CRP se fala que todos têm direito de acesso à função pública “em condições de igualdade e liberdade, em regra, por via de concurso”, tal não significa que a única via de acesso seja o concurso»<sup>1668/1669</sup>, pelo que «está o Estado Português obrigado a definir medidas concretas que punam o recurso sucessivo à celebração de contratos de trabalho a termo, quer na Administração Pública quer no Sector Privado», uma vez que a legislação, anterior e actual, «não consagram medidas efectivas de protecção dos trabalhadores contra o uso e abuso da celebração de contratos de trabalho a termo, e como tal não cumprem os objectivos impostos pela Directiva».

Estas decisões encontram-se, que se saiba, circunscritas à Relação do Porto, pelo que não representam o panorama judicial português; são, mesmo assim, significativas pela posição que tomam sobre a lei ordinária e a leitura que propõem do texto constitucional<sup>1670</sup>, e por serem alguns dos raríssimos casos em que é invocado e aplicado o Direito Comunitário. Apesar do valor dos argumentos e da justiça das decisões, elas são discutíveis por vários motivos: contrariam um acórdão do Tribunal Constitucional com força obrigatória geral; sustentam uma posição – de que não são admissíveis instrumentos sancionatórios diferentes para a violação da lei por empregadores dos sectores público e privado – que o próprio Tribunal de Justiça não sustenta<sup>1671</sup>; e entendem que a sanção pecuniária, aplicável no caso de violação da lei no sector público, não constitui instrumento sancionatório suficiente, quando o acordo-quadro não estatui a solução da conversão em contrato sem termo em termos absolutos, só quando tal se mostre necessário e se

---

<sup>1667</sup> A decisão cita FRANCISCO LIBERAL FERNANDES, «Sobre a proibição...» cit., p. 80.

<sup>1668</sup> Sobre a equiparação de outras formas de acesso à função pública, designadamente do processo de recrutamento e selecção de candidatos, ao concurso público, cfr. os acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça, de 14-11-2007 e de 26-09-2007, a argumentação doutrinária neles expendida e as referências ao posicionamento do Tribunal Constitucional sobre esta matéria (fonte: [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)). Consta do sumário do segundo acórdão referenciado que «não pode afirmar-se a existência de um processo de recrutamento e selecção de candidatos equiparável ao concurso se não está demonstrada a existência de uma prévia publicitação da existência da(s) vaga(s) a preencher, por forma a permitir a candidatura de todos os potenciais interessados, e apenas se prova que o trabalhador foi contratado no mesmo processo em que outros técnicos engenheiros o foram, na sequência de um processo de consulta no qual foram avaliados os currículos dos interessados, sendo todos sujeitos a entrevista de selecção».

<sup>1669</sup> Leia-se um curto excerto do acórdão do Tribunal Constitucional referenciado no texto, de justificação do concurso como regra de acesso à função pública: «enquanto no domínio das relações laborais de direito privado a aplicação de tal regime de conversão, previsto no artigo 47.º do Decreto-Lei n.º 64-A/89 [hoje, no artigo 147.º do CT], tem como consequência a restauração, *in casu*, do modelo preferencial das relações laborais - ou seja, o do contrato de trabalho por tempo indeterminado -, no contexto da relação jurídica de emprego público a situação apresenta-se bem diversa. É que não existe qualquer previsão legal de contratos de trabalho com o Estado por tempo indeterminado [existe desde 2004, prevista primeiro no artigo 7.º, n.º 1, da Lei 23/2004, e actualmente no artigo 21.º, n.º 1, da Lei 12-A/2008], pelo que, desde logo, tal conversão teria como consequência necessária a contradição da taxatividade legal das vias de acesso à função pública, através de um novo modo de acesso, de forma definitiva e tendencialmente perpétua».

<sup>1670</sup> Em sentido contrário ao do acórdão em análise, portanto, no sentido da não convertibilidade dos contratos a termo no seio da Administração Pública, é numerosa a jurisprudência produzida; cfr., entre todos, os acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça citados na nota anterior e, ainda, do mesmo Tribunal, os acórdãos de 07-12-2005 e 26-09-2001.

<sup>1671</sup> Cfr. acórdãos, de 04-07-2006, *Adeneler e o. cit.*, n.º 90 e ss., de 07.09.2006, *Vassalo cit.*, n.º 33, e *Marrosu e Sardino cit.*, n.º 48, e de 23-04-2009, *Angelidaki e o. cit.*, n.º 179-189

não estiverem previstas outras sanções adequadas aos fins visados<sup>1672</sup>, e o Tribunal de Justiça já decidiu que a necessidade de sancionar o recurso a contratos sucessivos não tem que passar necessariamente pela conversão<sup>1673</sup> e que se pode mostrar adequada outra sanção, designadamente pecuniária<sup>1674</sup>, desde que seja eficaz para evitar e, se necessário, punir, a utilização abusiva de contratos a termo sucessivos.

Parece-me poder, assim, concluir que o RCTFP não é contrário ao direito comunitário nem põe em causa o efeito útil da Directiva e que passa, como passou, por exemplo, o direito italiano (nos acórdãos *Marrosu - Sardino* e *Vassalo* citados), o crivo do artigo 5.º da Directiva; no entanto, convém reforçar que o sistema sancionatório do RCTFP constitui uma vantagem clara do empregador público relativamente ao empregador privado, porventura injustificada, e, mais grave, coloca os trabalhadores contratados a termo em funções públicas em situação mais penosa ainda do que os seus congéneres privados.

### 8.2.6 Os contratos de trabalho a termo com regime especial

Vamos, agora, confrontar as directrizes comunitárias com as especificidades da disciplina destes contratos.

O contrato de trabalho temporário não é, neste âmbito, objecto de análise, já que a Directiva 1999/70/CE não lhe é aplicável<sup>1675</sup>, no entanto, é necessário não esquecer que, embora com especificidades, uma das modalidades contratuais que a relação entre uma ETT e um trabalhador pode revestir é a de contrato de trabalho a termo, aqui designado contrato de trabalho temporário que, nessa medida, deveria conformar-se com as regras da Directiva 1999/70/CE, principalmente com aquelas que se destinam a prevenir e a reprimir os abusos decorrentes da sua utilização sucessiva (o artigo 5.º do acordo-quadro, portanto), já que estas práticas não são prevenidas nem sancionadas pela Directiva 2008/104/CE<sup>1676/1677</sup>. Ora, nestas matérias, a protecção que decorre

<sup>1672</sup> Cfr. acórdão, de 04-07-2006, *Adeneler e o. cit.*, n.º 94.

<sup>1673</sup> Cfr. acórdão, de 04-07-2006, *Adeneler e o. cit.*, n.º 91.

<sup>1674</sup> Cfr. acórdãos de 07-09-2006, *Marrosu e Sardino* cit., n.º 55, e *Vassalo* cit., n.º 32, e de 23-04-2009, *Angelidaki e o. cit.*, n.º 187.

<sup>1675</sup> Cfr. o 4.º parágrafo do preâmbulo do acordo-quadro anexo à Directiva.

<sup>1676</sup> Neste sentido cfr. FABIO PANTANO, «Il lavoro tramite agenzia interinale nell'ordinamento comunitario...» cit., p. 16. Depois de afirmar que a celebração do contrato de trabalho a termo entre a agência e o trabalhador temporário deve ser justificada de modo preciso, com indicação do motivo, que não pode coincidir, sem mais, com a justificação do contrato de utilização, o Autor acrescenta que, pela mesma ordem de razões, é razoável duvidar da licitude de disposições que autorizem derrogações às limitações impostas pelo direito nacional e pelo direito comunitário à celebração de contratos a termo, só porque são outorgados por uma ETT no exercício da sua actividade económica, especialmente se estiverem em causa os regimes de renovação e de sucessão dos contratos.

<sup>1677</sup> Já a igualdade de tratamento, o acesso ao emprego no utilizador, aos equipamentos colectivos e à formação profissional, bem como a representação colectiva dos trabalhadores temporários, são direitos suficientemente acautelados pela Directiva 2008/104/CE (artigos 5.º a 8.º), aliás, de forma idêntica à prevista na Directiva 1999/90/CE e, por isso, é de esperar que os direitos nacionais estabeleçam níveis de protecção semelhantes àqueles de que dispõem os trabalhadores contratados a termo.

das normas do CT aplicáveis ao trabalho temporário (artigos 179.º e 182.º, designadamente) é mais frágil do que a concedida ao contrato de trabalho a termo comum, daí que me fiquem dúvidas sobre o nível de protecção de que efectivamente gozam os trabalhadores temporários.

O contrato a termo celebrado no âmbito do processo de insolvência para coadjuvar o administrador de insolvência nas suas tarefas não suscita quaisquer dúvidas, até porque, para além das especificidades que apresenta, quanto ao motivo da contratação e quanto ao regime de caducidade, é em tudo o mais um contrato de trabalho a termo comum<sup>1678</sup>.

O mesmo acontece com o regime do contrato de trabalho a termo para trabalhar a bordo de embarcações de pesca, que diverge do comum em diversos aspectos já estudados mas que não põe em causa os objectivos e o efeito útil da Directiva<sup>1679</sup>.

Os outros contratos, ao contrário, merecem alguns comentários. Passemos à sua análise.

O primeiro caso encontra-se previsto no próprio Código do Trabalho, no artigo 348.º, e regula a permanência ao serviço dos trabalhadores reformados e dos trabalhadores com mais de setenta anos de idade, que não tenham ainda obtido a reforma. Não se trata de nova contratação, como já ficou assente<sup>1680</sup>, mas da aposição ao contrato por tempo indeterminado, já existente, de uma cláusula de termo resolutivo certo, de seis meses, que permite a qualquer das partes a denúncia no fim do prazo inicial ou de qualquer das suas renovações.

As dúvidas que esta solução legal coloca são as seguintes: (i) constitui discriminação dos trabalhadores de maior idade em relação aos demais, em violação do disposto no artigo 4.º do acordo-quadro? (ii) desrespeita o disposto no n.º 1 do artigo 5.º do acordo-quadro, ao ignorar todas as medidas legais destinadas a evitar os abusos decorrentes da celebração de sucessivos contratos? Finalmente, (iii) o facto de estes trabalhadores, em princípio, não beneficiarem de preferência na ocupação de postos permanentes na empresa, viola a regra do artigo 6.º, n.º 1, do acordo-quadro?

Parece-me, salvo melhor opinião, que as respostas às questões formuladas deverão ser negativas, por um motivo, a saber, as especiais circunstâncias que explicam este regime ou, dito de outro modo, a sua razão de ser. Os trabalhadores abrangidos já requereram e obtiveram a reforma ou têm já a idade necessária para tal. Trata-se, portanto, de manter no mercado trabalhadores que, em circunstâncias normais, já dele teriam saído, mas que, durante mais algum tempo, com a anuência do empregador, ou até no seu interesse, vão continuar a trabalhar. A sua situação contratual não apresenta, segundo me parece, a precariedade característica da

---

<sup>1678</sup> Para confrontar o estudo das especificidades deste contrato, consultar, neste Capítulo, *supra*, 6.2.3 e 6.7.4.

<sup>1679</sup> O estudo das especificidades deste contrato pode ser confrontado, *supra*, neste Capítulo, 6.2.3, 6.3.4 e 6.4.4; nas demais matérias não se distingue do regime comum.

<sup>1680</sup> Cfr., *supra*, neste Capítulo, 6.2.3.



contratação a termo, pelo que também não necessitam da correspondente protecção. Uma nota só sobre a aplicação a estes trabalhadores do princípio da não discriminação do artigo 4.º do acordo-quadro: as condições de emprego aplicáveis a estes trabalhadores não devem sofrer outras modificações, aquando da aposição da cláusula do termo ao seu contrato de trabalho, senão as que resultam directamente dela e que são próprias do seu regime específico.

A justificação desta excepção pode ser encontrada, na minha opinião, em vários pontos do acordo-quadro, designadamente, no Preâmbulo (§ 3.º) e na Consideração Geral n.º 10, quando se ressalva que a sua aplicação deve ter em conta «a situação em cada Estado-Membro e as circunstâncias de sectores e ocupações concretos»; no artigo 1.º, uma vez que os trabalhadores a que se refere o artigo 348.º do CT não estão sujeitos, da mesma maneira que os demais, ao tipo de abusos que se querem evitar; e no artigo 2.º, n.º 1, que remete aos Estados a definição dos termos da sua aplicação. Além destes, encontramos, também, nas regras dos artigos 4.º a 7.º do acordo-quadro, um número suficiente de ressalvas que permitem sempre enquadrar esta norma do Direito Português que, assim sendo, não enferma de qualquer desconformidade com o Direito Comunitário<sup>1681</sup>.

O segundo caso é o contrato de trabalho a termo celebrado com profissionais de espectáculos, que pode ser celebrado por tempo indeterminado ou a termo resolutivo certo ou incerto (artigo 5.º da Lei 4/2008)<sup>1682</sup>. O contrato não carece de fundamentação específica, desde que seja celebrado para o desempenho de actividade artística e, sendo a termo certo, «tem a duração que as partes estipularem e apenas pode ser sujeito a renovação se as partes assim o estipularem expressamente» e «tem a duração máxima de oito anos, não lhe sendo aplicável o regime previsto no Código do Trabalho em matéria de contratos sucessivos, limite de renovações e agravamento da taxa contributiva global» (artigo 7.º da Lei 4/2008). Os limites legais aqui impostos são muito menos restritivos do que os aplicáveis ao contrato a termo comum<sup>1683</sup> e do que os previstos no acordo-quadro, pelo que se justifica alguma reflexão.

---

<sup>1681</sup> Embora a situação não fosse exactamente idêntica à que é apresentada no texto, o Tribunal de Justiça, no acórdão, de 22-11-2005, *Mangold* (C-144/04 JO C 36, de 11.02.2006, p. 10 e ss., n.º 52 a 54), entendeu que eram legítimas determinadas medidas adoptadas pela Alemanha, em aparente contravenção do disposto no acordo-quadro, por se tratar de dar resposta a necessidades diferentes das que estão na origem do acordo-quadro (no caso, tratava-se de promover o emprego das pessoas mais velhas).

<sup>1682</sup> Para confrontar o estudo desta modalidade contratual, consultar, neste Capítulo, *supra*, 6.2.3, 6.3.4, 6.4.4, 6.5, 6.6 e 6.7.5.

<sup>1683</sup> Cfr. o regime regra no CT, designadamente, os artigos 140.º, 143.º, 148.º e 149.º e a sua análise, *supra*, neste Capítulo, 6.2, 6.4, 6.5 e 6.6. O agravamento da taxa social única não tem, neste momento, enquadramento legal, como referido, *supra*, neste Capítulo, 6.6.1, para que se remete para mais explicações.

Apesar da actividade ser por natureza temporária<sup>1684</sup>, a celebração do contrato com o único fundamento de que se destina a desenvolver uma actividade artística destinada a espectáculos públicos tem uma grande latitude e, por isso, dificilmente pode ser considerada conforme com o acordo-quadro, designadamente com a Consideração Geral n.º 7 e o artigo 3.º, n.º 1, que fazem depender a utilização de contratos a termo da existência de razões objectivas como forma de evitar abusos, a não ser que aquela fundamentação seja considerada suficiente por lhe serem inerentes óbvios limites temporais.

Quanto às limitações à celebração de sucessivos contratos a termo, não me parece que exista desconformidade com o artigo 5.º, n.º 1, do acordo-quadro, uma vez que a protecção dos trabalhadores está acautelada pela necessidade de uma estipulação expressa da renovação do contrato (que, embora a lei o não diga, deve ser escrita e, parece-me, fundamentada) e pela fixação de uma duração máxima total do contrato, incluídas as renovações, de oito anos; a lei portuguesa adopta, portanto, dois dos limites do artigo 5.º, n.º 1, do acordo-quadro.

Por outro lado, parece estar salvaguardada a aplicação do regime de conversão do contrato em contrato sem termo, se forem excedidos os limites legais, por força da remissão que o artigo 2.º, n.º 1, da Lei 4/2008, faz para o Código do Trabalho, embora esta solução legal possa não ter cabimento num quadro em que, «atendendo à natureza da actividade, a conversão em contrato sem termo poderia deixar a prestação de trabalho sem objecto»<sup>1685</sup>.

Finalmente, o afastamento da aplicação do regime dos contratos sucessivos, associado à muito longa duração admitida (oito anos) e à ausência de limites ao número de renovações, pode envolver para estes trabalhadores um risco real de excessiva precarização e não acautela, de forma evidente, o efeito útil da Directiva no que respeita à prevenção de abusos.

Só que também é necessário considerar a especificidade da actividade, o risco económico que suportam os empresários do sector e as consequências do seu recente desenvolvimento, que têm feito proliferar as situações de trabalho autónomo como forma de contornar a inadequação do contrato de trabalho comum à situação dos artistas nos espectáculos públicos<sup>1686</sup>. Foi, por tudo isto, necessário procurar soluções de equilíbrio, que o próprio acordo-quadro permite, já que os Estados-Membros só têm que definir em que condições os contratos a termo devem ser considerados sucessivos quando tal se mostre necessário (artigo 5.º, n.º 2, do acordo-quadro) e a situação em cada Estado-Membro e as circunstâncias de sectores e ocupações concretos também podem ser consideradas (Consideração Geral n.º 10), pelo que concluo, ainda que com alguma

---

<sup>1684</sup> «Até dada a extrema volubilidade do público», afirma JÚLIO GOMES, «Da fábrica à fábrica de sonhos...» cit., p. 214.

<sup>1685</sup> Cfr. ALBINO MENDES BAPTISTA, «Subsídios para a criação...» cit., p. 51.

<sup>1686</sup> Cfr., neste sentido, a exposição de motivos da *Proposta de Lei n.º 132/X* cit. Combater o uso indevido do trabalho autónomo e regular as matérias do tempo e do local de trabalho parecem ter sido as prioridades do legislador.

reserva, que o regime dos contratos de trabalho dos profissionais de espectáculos acautela suficientemente os objectivos e o efeito útil da Directiva<sup>1687</sup>.

O terceiro caso respeita à contratação dos praticantes desportivos. O contrato é, por natureza, um contrato a termo certo, com um prazo mínimo de uma época e um prazo máximo de oito épocas; no fim do período acordado, o contrato, em princípio, caduca e não está prevista a sua renovação automática<sup>1688</sup>. As especificidades referidas, bem como a não admissibilidade de celebração do contrato com duração indeterminada e a não sujeição ao regime sobre contratos sucessivos previsto no Código do Trabalho, explicam-se pela particular natureza da relação laboral desportiva em que os interesses das partes se articulam de modo distinto do regime comum: o empregador necessita de estabilidade contratual por forma a manter o praticante desportivo vinculado durante um período de tempo suficiente (pelo menos durante uma época), enquanto ao praticante desportivo interessa a liberdade de desvinculação que, por isso, antes da verificação do termo, está condicionada pela existência de justa causa (artigo 26.º, n.º 1, alínea *d*) da Lei 28/98)<sup>1689</sup>. Neste contexto e apesar dos desvios, não se pode afirmar que exista desconformidade do regime jurídico do contrato de trabalho do praticante desportivo em relação aos objectivos da Directiva.

Finalmente, o regime do contrato de trabalho a termo de serviço doméstico apresenta um desvio relativamente ao regime comum que pode pôr em causa a protecção do trabalhador<sup>1690</sup>. De facto, se em regra a aposição de termo certo ou incerto depende da natureza transitória ou temporária do trabalho a prestar, o contrato a termo certo pode ainda ser celebrado «quando as partes assim o convencionarem», quer dizer, sem indicação do motivo, embora neste caso não possa exceder um ano de duração (artigo 5.º do DL 235/92). Ainda que se possa argumentar que esta excepção ao princípio da causalidade é determinada pelo tipo de actividade do trabalhador e pela especificidade da comunidade familiar enquanto organização laboral, ela deixa espaço a eventuais abusos e prejudica a conformidade do regime com a Directiva.

---

<sup>1687</sup> Em sentido contrário, cfr. SUSANA SOUSA MACHADO, *Contrato de trabalho a termo... cit.*, p. 306.

<sup>1688</sup> Cfr. os artigos 8.º e 9.º da Lei 28/98, de 26-06 e a sua análise *supra*, neste Capítulo, 6.4 e 6.5.

<sup>1689</sup> Neste sentido, JOÃO LEAL AMADO, «Futebol, trabalho desportivo e comissão arbitral paritária...» *cit.*, p. 193. O Autor caracteriza o termo apostado ao contrato de trabalho do praticante desportivo como *estabilizador*, porque fixa a duração do contrato e, simultaneamente, garante a sua estabilidade até ao fim do prazo acordado, não permitindo a sua denúncia antecipada; ao contrário, o termo apostado no contrato comum é *limitativo*, fixa a duração do contrato mas não impede o trabalhador de o denunciar *ante tempus*.

<sup>1690</sup> Para confrontar o estudo desta modalidade contratual, consultar, *supra*, este Capítulo, 6.2.3, 6.3.4, 6.4.4 e 6.7.5.

### 8.3 Balanço

Acabamos de ver que, quer numa perspectiva formal, quer numa perspectiva material, a transposição para o direito português da Directiva 1999/70/CE, que aplica o acordo-quadro relativo a contratos a termo, apresenta várias deficiências, o que significa, mesmo não querendo emitir um juízo censório sobre as intenções do legislador nacional, falta de cuidado no plano da legística formal e alguma “ligeireza”, comportamentos que não são de todo compatíveis com a dignidade da função legislativa e com a importância das matérias em causa.

Acontece, porém, que é possível, ainda, levar mais longe este juízo, se considerarmos que há incompatibilidade dos mecanismos dos artigos 3.º e 139.º do CT com a Directiva e os resultados por ela impostos, e que várias normas de transposição violam o artigo 8.º, n.º 3, do acordo-quadro, que, recorde, impede que a aplicação da Directiva seja utilizada pelos Estados-Membros para justificar uma redução das condições de trabalho já oferecidas na matéria pelos respectivos direitos nacionais. Vejamos, então, se se confirmam estas afirmações.

O artigo 3.º, n.º 1, do CT, dispendo sobre as relações entre as normas legais e os IRCT, admite o afastamento daquelas por estes, em sentido mais favorável ou menos favorável aos trabalhadores, com ressalva das normas legais absolutamente imperativas; assim sendo, «se das normas do código que transpõem as várias directivas enumeradas no art. 2.º da lei preambular (a lei que o aprova), em que se inclui a directiva em estudo, não resultar, como sucede no domínio dos contratos a termo, que a convenção colectiva as não pode afastar ou que não pode reduzir o seu nível de protecção<sup>1691</sup>, o Estado Português não garante, [...], os resultados por elas prosseguidos, sujeitando-se, deste modo, à censura dos órgãos comunitários»<sup>1692</sup>. Por outro lado, embora restrita à possibilidade de modificação por instrumento de regulamentação colectiva do trabalho, o artigo 139.º do CT<sup>1693</sup> confere natureza supletiva ao regime legal do contrato de trabalho a termo, com excepção da alínea *b*) do n.º 4 do artigo 140.º e dos números 1, 4 e 5 do artigo 148.º, que têm, por isso, carácter imperativo. Esta regra, que aplica o princípio geral do artigo 3.º, significa que as normas legais podem ser afastadas, designadamente por convenção colectiva, em sentido mais favorável ou menos favorável ao trabalhador, o que compromete o nível geral de protecção dos trabalhadores já alcançado anteriormente e o consagrado no Código ao realizar a transposição. O Estado Português não garante, assim, os resultados pretendidos pela Directiva, enunciados no seu artigo 2.º, § 1.º, relativamente ao princípio da igualdade de

---

<sup>1691</sup> Há, de facto, matérias em que os IRCT podem afastar as normas legais, mas só em sentido mais favorável aos trabalhadores; o contrato de trabalho a termo não é uma delas (cfr. artigo 3.º, n.º 3, do CT).

<sup>1692</sup> JORGE LEITE, «Contrato de trabalho a prazo...» cit., p. 31.

<sup>1693</sup> Os artigos 3.º e 139.º do CT foram analisados no âmbito do estudo do regime jurídico do contrato de trabalho a termo no direito português e foram depois revisitados a propósito da regulamentação colectiva do contrato de trabalho a termo que, ao seu abrigo, foi desde 2004 outorgada (*supra*, neste Capítulo, 6.1 e 7.3).

tratamento, às medidas destinadas a evitar os abusos resultantes da conclusão de sucessivos contratos a termo, ao direito a informação sobre possibilidades de emprego e ao direito de representação colectiva, consagrados no acordo-quadro e transpostos para o Código do Trabalho através de disposições que não estão resguardadas do campo de acção do artigo 139.º e que, por isso, podem ser afastadas por convenção colectiva (casos dos artigos 143.º, 144.º, 145.º e 146.º).

Relativamente à conformidade da transposição efectuada pelo Código do Trabalho com o artigo 8.º, n.º 3, do acordo-quadro, a análise anterior permitiu identificar um número significativo de problemas, alguns dos quais não são perceptíveis isoladamente, antes resultam de uma combinação de factores, a saber:

- o abandono da regra da imperatividade do regime legal do contrato a termo<sup>1694</sup> a favor do princípio da supletividade, ainda que restrita ao afastamento por instrumento de regulamentação colectiva, sem ressalva expressa dos objectivos da Directiva, permitiu à negociação colectiva utilizar, de facto, os meios colocados à sua disposição para reduzir a protecção de que gozavam anteriormente os trabalhadores contratados a termo<sup>1695</sup>;

- o abandono da enumeração num elenco taxativo dos fundamentos de celebração do contrato a termo certo (consagrado anteriormente no artigo 41.º da LCCT), a favor de um sistema misto constituído por uma cláusula geral acompanhada por um elenco exemplificativo de motivos (previsto nos artigos 129.º do CT de 2003 e 140.º do CT de 2009), ainda que por si só não contrarie a Directiva, já que a exigência de justificação numa necessidade temporária da empresa se mantém<sup>1696</sup>, contribui no entanto para reduzir a segurança jurídica e envolve o risco de passarem a ser temporárias aquelas necessidades que o empregador identificar como tais e não as que objectivamente apresentarem essa natureza<sup>1697/1698</sup>;

<sup>1694</sup> Consagrada na LCCT (artigos 2.º e 59.º) e, anteriormente, no DL 781/76 (artigo 7.º, n.º 1).

<sup>1695</sup> Esta afirmação é corroborada por algumas das soluções negociadas por associações sindicais e empregadores em matéria de contratação a termo depois da entrada em vigor do CT de 2003 e que foram objecto de estudo, *supra*, neste Capítulo, no ponto 6., para que se remete. Este é também o entendimento de JÚLIO GOMES, *Direito do Trabalho cit.*, p. 591 e JORGE LEITE, «Contrato de trabalho a prazo...» cit., p. 30-31.

<sup>1696</sup> Neste sentido cfr. JÚLIO GOMES, «O contrato de trabalho a termo...» cit., p. 81, e LUÍS MANUEL TELES DE MENEZES LEITÃO, «A conformidade da Proposta de Lei 29/IX...» cit., p. 140.

<sup>1697</sup> Neste sentido cfr. ALESSANDRA MISCIONE, «L'apposizione del termine al contratto di lavoro...» cit., p. 628, e JÚLIO GOMES, *Direito do Trabalho cit.*, p. 592.

<sup>1698</sup> No sentido defendido cfr. também a jurisprudência do Tribunal Constitucional: no acórdão 338/2010 de 22-09-2010, já citado, admite-se que o sistema de enumeração taxativa é mais restritivo do que o sistema de cláusula geral (ponto 6., p. 5005); o contraponto aqui é feito, em termos históricos, entre o sistema do DL 64-A/89 e o anterior, do DL 781/76, onde a aposição de prazo era admitida, em termos gerais, quando se verificasse "a natureza transitória do trabalho a prestar"; a solução actual é, pois, um misto das duas soluções anteriores mas não deixa de significar um retrocesso relativamente à que a antecedeu, a do DL 64-A/89. Também no acórdão 581/95, de 31-10-1995, já citado, se reconhece que o método de enumeração de casos utilizado no DL 64-A/89 se liga «à ideia de excepcionalidade da contratação a termo, ideia que, em boa verdade, constitui um desiderato da garantia constitucional da segurança no emprego».

- o aumento do limite máximo de duração do contrato a termo certo de três para seis anos (em 2003<sup>1699</sup>, já que em 2009 o limite regressou, e bem, ao original) permitiu alongar «artificialmente relações precárias que, de outro modo, tenderiam a estabilizar-se» e, se é verdade que não contrariava a Directiva, constituía uma medida de orientação contrária à que é por ela preconizada<sup>1700</sup>;

- a consagração da supletividade da renovação automática, que passou a poder ser afastada por acordo das partes<sup>1701</sup>, teve duas consequências, ambas desfavoráveis aos trabalhadores: a primeira foi que, no caso de acordo, o contrato caduca sem necessidade de aviso prévio nesse sentido, o que facilita a extinção contratual e prejudica a conservação do vínculo; a segunda é a de que neste caso tem sido defendido por alguma doutrina e decidido pelos nossos tribunais que o trabalhador não tem direito a compensação pela caducidade do contrato<sup>1702</sup>;

- ainda quanto à compensação devida pela caducidade do contrato, o seu montante foi reduzido nos contratos de duração superior a seis meses e, no caso do contrato a termo certo, passou a ser dependente de ser o empregador a accionar a caducidade<sup>1703</sup>;

- a redução das medidas que preveniam e sancionavam a celebração de contratos sucessivos, já que do confronto da disciplina anterior, constante dos artigos 41.º-A e 46.º, n.º 4, da LCCT, com os artigos 132.º do CT de 2003 e 143.º do CT de 2009 resulta «uma significativa regressão em matéria de protecção do trabalhador contratado a termo contra o principal perigo que o legislador comunitário identificou nesta matéria, o risco da espiral da contratação a termo»<sup>1704</sup>; finalmente,

- a eliminação da regra que declarava nulo e de nenhum efeito o contrato de trabalho a termo celebrado posteriormente à aquisição pelo trabalhador da qualidade de trabalhador permanente, constante do n.º 3 do artigo 41.º-A da LCCT, também terá contribuído para reduzir a protecção dos trabalhadores contratados a termo contra práticas abusivas dos empregadores.

Não se descortinam nem são invocados pelo legislador motivos válidos para estes casos de diminuição do nível geral de protecção dos trabalhadores contratados a termo<sup>1705</sup>, nem pode

---

<sup>1699</sup> Cfr. artigo 44.º, n.º 2, da LCCT e artigo 139.º, n.º 2, do CT de 2003.

<sup>1700</sup> Cfr. a citação feita no texto no *Livro Branco cit.*, p. 104. A Directiva não indica a duração máxima dos contratos, apenas reclama que as legislações nacionais a definam se necessário (artigo 5.º, n.º 1, alínea c), do acordo-quadro).

<sup>1701</sup> Cfr. o regime anterior constante do artigo 44.º da LCCT, o artigo 140.º, n.º 1, do CT de 2003 e o artigo 149.º, n.º 1, do CT de 2009.

<sup>1702</sup> A argumentação que sustenta as afirmações produzidas pode ser consultada, *supra*, neste Capítulo, 6.4.1 e 6.7.3.

<sup>1703</sup> No direito anterior o montante era o mesmo qualquer que tivesse sido a duração do contrato e a compensação era sempre devida independentemente de quem accionava a caducidade (cfr. artigo 46.º, n.º 3, da LCCT por contraposição aos artigos 388.º, n.º 2, do CT de 2003 e 344.º, n.º 2, do CT de 2009).

<sup>1704</sup> Cfr. JÚLIO GOMES, *Direito do Trabalho cit.*, p. 600; a fundamentação da asserção feita no texto pode ser consultada, *supra*, neste Capítulo, 6.5.

<sup>1705</sup> Apesar de, como bem observa a Advogada-Geral JULIANE KOKOTT nas suas *Conclusões* apresentadas no processo *Angelidaki e o. cit.*, n.º 68, já anteriormente citadas, «os Estados-Membros e os parceiros sociais continuam a estar autorizados a adoptar normas ou convenções colectivas independentes no domínio do trabalho a termo; essas normas

afirmar-se que a redução das suas condições de trabalho não resultou da aplicação da Directiva, já que todas as alterações apontadas tiveram lugar em simultâneo com a sua transposição e foram realizadas pelo mesmo instrumento, pelo que só resta concluir que o nível de protecção geral dos trabalhadores a termo alcançado pelo direito nacional antes da transposição da Directiva 1999/70/CE foi diminuído pelo legislador interno. Face às dificuldades em que o Estado Português se colocou, cabe aos tribunais, bem como às instituições comunitárias, assegurar a necessária conformidade, devida, desde logo, face ao disposto no artigo 8.º, n.º 4, da CRP<sup>1706</sup>.

## **9. O trabalho temporário no direito português. Impacto da Directiva 2008/104/CE**

### **9.1 Enquadramento**

A Directiva 2008/104/CE não foi, ainda, transposta para o direito nacional; o prazo para o efeito só termina, aliás, em 5 de Dezembro de 2011 (artigo 11.º). Mesmo assim, convém averiguar qual será o seu impacto na legislação em vigor, muito recente, já que toda publicada durante o ano de 2009, a saber, o Código do Trabalho, que se ocupa da matéria nos artigos 172.º a 192.º, sobre aspectos gerais relativos ao trabalho temporário, o contrato de utilização de trabalho temporário, o contrato de trabalho temporário, o contrato de trabalho por tempo indeterminado para cedência temporária, o regime de prestação de trabalho do trabalhador temporário, a caução prestada pela empresa de trabalho temporário e o sistema sancionatório específico, e o DL 260/2009, de 25 de Setembro, que regula o exercício e o licenciamento da actividade da empresa de trabalho temporário.

O legislador teve, portanto, oportunidade de adequar a legislação ao novíssimo direito comunitário. Vejamos se o fez ou não, sem prejuízo da necessidade de um processo formal.

### **9.2 Definições**

O artigo 3.º da Directiva e o artigo 2.º do DL 260/2009 propõem um léxico dos termos *empregues* que coincidem nas definições de «empresa de trabalho temporário», «trabalhador

---

e convenções colectivas devem ser apenas adoptadas de forma transparente e independentemente da aplicação do acordo-quadro, e também não podem evidentemente conduzir a qualquer violação de outras regras comunitárias, em particular a qualquer diminuição da protecção mínima pretendida pelo acordo-quadro», a argumentação expendida nas exposições de motivos das propostas dos Códigos de Trabalho de 2003 e de 2009, que se refere genericamente às necessidades de «promover a adaptabilidade e a flexibilidade», «aumentar a competitividade da economia e das empresas», «melhorar a gestão do trabalho com vista a facilitar a adaptação aos desafios colocados pela globalização» (2003), é claramente insuficiente para justificar o quadro de retrocesso que acabei de apresentar.

<sup>1706</sup> Que, sobre a aplicação do direito internacional, dispõe: «As disposições dos tratados que regem a União Europeia e as normas emanadas das suas instituições, no exercício das respectivas competências, são aplicáveis na ordem interna, nos termos definidos pelo direito da União, com respeito pelos princípios fundamentais do Estado de direito democrático».

temporário» e «utilizador»; as demais definições feitas no DL 260/2009 relacionam-se com o exercício e licenciamento da actividade da agência privada de colocação de candidatos a emprego, também regulada por aquele diploma mas estranha à intervenção comunitária. Já as definições constantes do artigo 172.º do CT enquadram-se na ressalva do artigo 3.º, n.º 2, da Directiva, respeitando às modalidades contratuais que vinculam o trabalhador temporário à ETT (contrato de trabalho temporário e contrato de trabalho por tempo indeterminado para cedência temporária) e a ETT ao utilizador (contrato de utilização de trabalho temporário); qualquer destas definições parece conforme com os princípios e regras instituídos pela Directiva.

Os contratos de trabalho podem ser, como referido, a termo ou por tempo indeterminado, e se considerarmos a relação regra/excepção que informa tanto o direito comunitário como o direito português (veja-se, designadamente, o início ao artigo 180.º, n.º 1, do CT, de acordo com o qual «o contrato de trabalho temporário só pode ser celebrado a termo resolutivo, certo ou incerto, nas situações previstas para a celebração de contrato de utilização» e o disposto no artigo 11.º, n.º 2, do DL 260/2009, de acordo com o qual a ETT «tem de ter um número de trabalhadores a tempo completo que corresponda, no mínimo, a 1 % do número médio de trabalhadores temporários contratados no ano anterior ou, quando este número for superior a 5000, 50 trabalhadores a tempo completo»), é claramente privilegiada a duração indeterminada. Fica, no entanto, por saber se as limitações que o direito português impõe à celebração do contrato de utilização de trabalho temporário (artigo 175.º do CT) poderão ser consideradas restrições para efeitos de aplicação do artigo 4.º da Directiva; voltarei a esta questão.

### **9.3 Princípio da igualdade de tratamento**

O artigo 185.º do CT ocupa-se das condições de trabalho do trabalhador temporário contratado a termo ou por tempo indeterminado; o que é essencial confrontar com o artigo 5.º da Directiva encontra-se, pois, aqui. O princípio em matéria de igualdade pressupõe, recordo, que aquelas condições sejam, enquanto durar a cedência ao utilizador, pelo menos iguais às condições que seriam aplicáveis ao trabalhador se tivesse sido recrutado directamente por este para ocupar a mesma função. Ora, o artigo 185.º não consagra um princípio geral de igualdade de tratamento, mas determina que, durante a cedência, o trabalhador está sujeito ao regime aplicável ao utilizador no que respeita ao modo, lugar, duração do trabalho e suspensão do contrato de trabalho, segurança e saúde no trabalho e acesso a equipamentos sociais (n.º 2), cabendo a este, designadamente, elaborar o horário de trabalho do trabalhador e marcar o período das férias que sejam gozadas ao seu serviço (n.º 3). Está, portanto, garantida a aplicação ao trabalhador temporário das condições de trabalho referidas em vigor no utilizador; falta saber qual é o tratamento da remuneração e se o termo de comparação é respeitado (se as condições aplicadas



são as que lhe seriam aplicáveis se tivesse sido recrutado directamente pelo utilizador para ocupar a mesma função).

Relativamente à remuneração, o mesmo artigo 185.º determina que o trabalhador tem direito «à retribuição mínima de instrumento de regulamentação colectiva de trabalho aplicável à empresa de trabalho temporário ou ao utilizador que corresponda às suas funções, ou à praticada por este para trabalho igual ou de valor igual, consoante a que for mais favorável» (n.º 5); quanto a férias, subsídios de férias e de Natal, ou outras prestações regulares e periódicas, o trabalhador temporário tem direito, em proporção da duração do respectivo contrato, ao que os trabalhadores do utilizador tenham direito por trabalho igual ou de valor igual (n.º 6).

Pode constatar-se que a orientação não é a mesma em todas as situações identificadas nos dispositivos citados.

A retribuição mínima é a que for mais favorável ao trabalhador temporário entre a que corresponda às suas funções prevista no IRCT aplicável à empresa de trabalho temporário, a que corresponda às suas funções prevista no IRCT aplicável ao utilizador ou a praticada pelo utilizador para trabalho igual ou de valor igual. Dos três critérios de fixação da retribuição enunciados, é o último que mais se aproxima do utilizado no artigo 5.º, n.º 1, da Directiva, mas como a opção é feita segundo o princípio do tratamento mais favorável, o trabalhador acaba beneficiado. Já no n.º 6, relativamente a férias, subsídios de férias e de Natal e outras prestações regulares e periódicas, é estabelecida a igualdade de tratamento com os trabalhadores do utilizador, segundo o princípio de que a trabalho igual ou de valor igual, retribuição igual, critério próximo do previsto na Directiva, ainda que a sua formulação seja menos clara.

Por razões de segurança e certeza jurídicas, os contratos celebrados neste âmbito são obrigatoriamente reduzidos a escrito e devem mencionar a remuneração: o contrato de utilização deve consignar a retribuição de trabalhador do utilizador que exerça as mesmas funções (artigo 177.º, n.º 1, alínea *e*)); o contrato celebrado com o trabalhador temporário deve indicar, no caso de ser a termo, a retribuição do trabalhador (artigo 181, n.º 1, alínea *e*)) e no caso de ser de duração indeterminada, a retribuição mínima durante as cedências que ocorram, nos termos do artigo 185.º (artigo 183.º, n.º 1, alínea *d*)). Neste último caso, a retribuição do período em que não se encontre em situação de cedência é calculada conforme o trabalhador preste ou não actividade à ETT: na primeira hipótese, o trabalhador tem direito à retribuição correspondente à actividade desempenhada, sem prejuízo do valor referido no contrato de trabalho; na segunda hipótese, tem direito a compensação prevista em IRCT, ou no valor de dois terços da última retribuição ou da retribuição mínima mensal garantida, consoante o que for mais favorável (artigo 184.º). Este regime, ainda que com adaptações, pode ser mantido ao abrigo do n.º 2 do artigo 5.º da Directiva.

Ainda o artigo 185.º, do CT, agora no n.º 10, determina que «após 60 dias de prestação de trabalho, é aplicável ao trabalhador temporário o instrumento de regulamentação colectiva de trabalho aplicável a trabalhadores do utilizador que exerçam as mesmas funções»; daqui resulta, sem dúvida, a igualdade de tratamento relativamente aos trabalhadores do utilizador durante a utilização, mas esta disposição pode necessitar de adaptação por fazer depender a aplicação do IRCT em vigor no utilizador aos trabalhadores temporários ao seu serviço de um período de qualificação de sessenta dias.

Embora não exista na lei portuguesa qualquer referência expressa, o artigo 185.º, n.º 10, assegura ao trabalhador temporário as condições em vigor no utilizador relativas a protecção das mulheres grávidas e lactantes, protecção das crianças e dos jovens e igualdade de tratamento, desde que estejam previstas em IRCT. Nesta matéria, portanto, quer pela ausência de uma menção expressa, quer pela dependência da existência de um IRCT em vigor no utilizador, quer pela previsão de um período de qualificação de sessenta dias, será necessário adaptar o direito português.

Quanto às excepções ao princípio da igualdade de tratamento, contempladas nos n.º 2 a 4 do artigo 5.º da Directiva, a primeira, relativa aos trabalhadores permanentes, não tem em princípio aplicação visto que já é assegurada a igualdade de tratamento com os trabalhadores do utilizador durante a utilização a todos os trabalhadores temporários, independentemente de serem contratados a termo ou por tempo indeterminado; a prevista no n.º 4 não é necessária, uma vez que existem mecanismos de extensão das convenções colectivas que podem assegurar a sua aplicação a todas as empresas semelhantes de um determinado sector ou região; estou convencida que por via da negociação colectiva também não poderão ser estabelecidas derrogações ao princípio da igualdade de tratamento, uma vez que a lei portuguesa já a estabelece para todos os trabalhadores temporários, tanto em matéria de remuneração como em matéria de duração do trabalho, e a transposição da Directiva não pode constituir, «em caso algum, motivo suficiente para justificar uma redução do nível geral de protecção dos trabalhadores nos domínios que abrange» (artigo 9.º, n.º 2)<sup>1707</sup>.

Os trabalhadores temporários são protegidos pelo regime geral da segurança social dos trabalhadores por conta de outrem, competindo à ETT o cumprimento das respectivas obrigações legais; a ETT é, ainda, obrigada a transferir a responsabilidade pela indemnização devida por

---

<sup>1707</sup> Por outro lado, nos IRCT em vigor analisados no âmbito do estudo efectuado no ponto 6., *supra*, sobre a regulamentação colectiva do contrato de trabalho a termo, não foram encontradas menções específicas às condições de emprego previstas nos artigos 3.º e 5.º da Directiva, nem à igualdade de tratamento dos trabalhadores temporários.

acidente de trabalho para empresas legalmente autorizadas a realizar este seguro (artigo 13.º do DL 260/2009)<sup>1708</sup>.

#### **9.4 Acesso ao emprego, aos equipamentos colectivos e à formação profissional**

Considerando agora a disposição do artigo 6.º da Directiva, relativa a acesso ao emprego, aos equipamentos colectivos e à formação profissional, constato que o direito português dá cobertura nestas matérias aos trabalhadores temporários; vejamos se adequadamente.

«O utilizador deve informar o trabalhador temporário dos postos de trabalho disponíveis na empresa ou estabelecimento para funções idênticas às exercidas por este, com vista à sua candidatura»(artigo 185.º, n.º 11, do CT); não é especificado a que trabalhadores temporários se dirige a informação, pelo que devem ser todos considerados, como também não se distingue entre informação sobre postos de trabalho permanentes e temporários. Como garantia de exercício do direito de acesso ao emprego no utilizador, o artigo 138.º do CT pune com nulidade qualquer «acordo entre empregadores, nomeadamente em cláusula de contrato de utilização de trabalho temporário, que proíba a admissão de trabalhador que a eles preste ou tenha prestado trabalho, bem como obrigue, em caso de admissão, ao pagamento de uma indemnização». Por outro lado, embora associada à formação profissional, a lei portuguesa declara expressamente que a ETT «não pode exigir ao trabalhador temporário qualquer quantia, seja a que título for, nomeadamente por serviços de orientação ou formação profissional» (artigo 187, n.º 4)<sup>1709</sup> e, no contrato de utilização, deve figurar o pagamento devido pelo utilizador à ETT (artigo 177.º, n.º 1, alínea f)). Quanto à contratação colectiva, sendo embora raras as referências ao acesso ao emprego no utilizador de trabalhadores temporários, um ACT do sector da construção civil e obras públicas prevê que «o preenchimento de vagas far-se-á prioritariamente por concurso interno, ao qual poderão concorrer todos os trabalhadores das empresas, incluindo os contratados a tempo parcial e os contratados em regime de trabalho temporário, que reúnem as condições exigidas pelo perfil da função; os avisos deverão ser afixados nos locais de trabalho habituais com a antecedência não inferior a 10 dias úteis em relação à data estabelecida para o termo da recepção das candidaturas» e que «o empregador obriga-se a contratar directamente trabalhadores que, ao abrigo do contrato de utilização de trabalho temporário celebrado com empresas prestadoras desse serviço, venham

<sup>1708</sup> No entanto, se houver violação das regras de segurança, causadora do acidente, por parte da empresa utilizadora, assiste à ETT o direito de regresso contra esta. Neste sentido cfr., por exemplo, o acórdão do TRL de 24-01-2007, consultado em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

<sup>1709</sup> A violação desta obrigação é considerada especialmente grave, já que para além da punição pecuniária por uma contra-ordenação considerada grave, pode ser aplicada à ETT a sanção acessória de suspensão temporária do exercício da actividade até dois anos, averbada no registo nacional das ETT's (artigo 187, n.º 5 e n.º 6, do CT). A mesma obrigação resulta do artigo 4.º, n.º 2, do DL 260/2009.

a trabalhar para ele durante mais de 12 meses consecutivos, desde que reúnem as condições específicas de admissão previstas no anexo II»<sup>1710</sup>. Constata-se, portanto, que neste IRCT os outorgantes foram mais longe do que o exigido na Directiva ao consignarem um direito efectivo dos trabalhadores temporários ao emprego no utilizador.

Durante a cedência, o trabalhador está sujeito ao regime aplicável ao utilizador no que respeita ao acesso a equipamentos sociais (artigo 185.º, n.º 2).

A formação profissional do trabalhador temporário está a cargo da ETT, que deve afectar à formação profissional dos trabalhadores temporários, pelo menos, 1% do seu volume anual de negócios nesta actividade; o CT não contempla qualquer obrigação para o utilizador, excepto em matéria de segurança e saúde no trabalho, em que lhe cabe assegurar ao trabalhador temporário formação suficiente e adequada ao posto de trabalho, tendo em conta a sua qualificação profissional e experiência (artigo 186.º, n.º 6)<sup>1711</sup>. No caso de trabalhador temporário contratado por tempo indeterminado, é-lhe aplicável a regra geral, prevista no n.º 2 do artigo 131.º, que prevê, em cada ano, um número mínimo de trinta e cinco horas de formação contínua. No caso de trabalhador temporário contratado a termo, o direito a formação profissional depende de uma duração mínima do contrato de trabalho superior a três meses no ano civil, ainda que para tal contem as renovações e a soma dos contratos sucessivos; neste caso, o trabalhador tem direito a um mínimo de oito horas de formação profissional ou ao valor proporcional à duração do contrato nesse ano se for mais elevado (artigo 187.º). Em matéria de formação profissional é comum as convenções colectivas de trabalho regularem o direito dos trabalhadores temporários a formação profissional no utilizador, exonerando neste caso a ETT do cumprimento da mesma obrigação, ainda que mediante o pagamento de compensação<sup>1712</sup>.

## **9.5 Representação dos trabalhadores temporários**

Considere-se agora o disposto sobre representação colectiva dos trabalhadores temporários nos artigos 7.º e 8.º da Directiva.

Tendo em vista a protecção dos direitos colectivos do trabalhador temporário, este é considerado para efeitos de aplicação do regime relativo a estruturas de representação colectiva dos trabalhadores, quer pela ETT, quer pelo utilizador, consoante estejam em causa matérias

---

<sup>1710</sup> Cfr. cláusula 10.ª do Acordo colectivo entre a BRISA - Auto-Estradas de Portugal, S. A., e outras e o SETACCOP - Sindicato da Construção, Obras Públicas e Serviços Afins e outra, *BTE* 18, de 15-05-2010, p. 1968.

<sup>1711</sup> Mas a formação contínua que seja assegurada pelo utilizador exonera a ETT, podendo haver lugar a compensação por parte desta em termos a acordar (artigo 131.º, n.º 8, do CT).

<sup>1712</sup> Cfr., designadamente, a cláusula 72.ª, n.º 9, do ACT entre a Associação de Regantes e Beneficiários do Vale do Sorraia e outras e o SETAA - Sindicato da Agricultura, Alimentação e Florestas, *BTE*, n.º 12, 29-03-2010, p. 1055, ou a cláusula 70.ª, n.º 8, do CCT entre a ANIL - Associação Nacional dos Industriais de Lanifícios e outra e a FESETE - Federação dos Sindicatos dos Trabalhadores Têxteis, Lanifícios, Vestuário, Calçado e Peles de Portugal e outros, *BTE*, n.º 17, 08-05-2009, p. 1622.

referentes à empresa de trabalho temporário ou ao utilizador, nomeadamente a constituição das mesmas estruturas. Na medida em que não é trabalhador subordinado do utilizador, o trabalhador temporário não é incluído no número de trabalhadores deste para determinação das obrigações em função do número de trabalhadores, mas já deve ser por ele considerado para efeitos de organização de serviços de segurança e saúde no trabalho e de classificação de acordo com o tipo de empresa; em consequência, o utilizador deve incluir a informação relativa a trabalhador temporário no balanço social e no relatório anual da actividade dos serviços de segurança e saúde no trabalho<sup>1713</sup>. Ao contrário, como o trabalhador temporário é trabalhador subordinado da ETT, esta deve incluir a informação relativa a trabalhador temporário no mapa do quadro de pessoal e nos relatórios anuais da formação profissional e da actividade dos serviços de segurança e saúde no trabalho (artigo 189.º)<sup>1714</sup>.

A negociação colectiva, que não pode «regulamentar actividades económicas, nomeadamente [...] o exercício da actividade de empresas de trabalho temporário, incluindo o contrato de utilização» (artigo 478.º, n.º 1, alínea *b*), do CT) ocupa-se, por vezes, da obrigação de informação a cargo do utilizador, determinando, por exemplo, que «no prazo máximo de cinco dias úteis, deve o empregador comunicar às associações sindicais subscritoras do presente acordo, quando solicitado, a celebração, com indicação do respectivo fundamento, e a cessação de [...] contratos de utilização de trabalho temporário»<sup>1715</sup>.

## 9.6 A protecção da segurança e da saúde

Ainda que de forma dispersa, foram já referenciados alguns aspectos do regime de protecção da segurança e da saúde dos trabalhadores temporários, determinados, essencialmente, pela natureza tripartida da relação contratual e pelo desdobramento dos poderes laborais entre a ETT e o utilizador. Proponho-me agora, somente, fazer a sua sistematização.

O CT de 2009, para além de não permitir a utilização de trabalhador temporário em posto de trabalho particularmente perigoso para a sua segurança ou saúde, salvo se for essa a sua qualificação profissional (artigos 175.º, n.º 4), estabelece um conjunto de prescrições (artigos 177.º, n.º 1, alínea *c*), e n.º 3, 185.º, n.º 2, 186.º e 189.º) que devem ser observadas quer na celebração do contrato de utilização, quer durante a cedência, a saber: (*I*) o contrato de utilização,

<sup>1713</sup> No campo VI do Relatório Único que contém a informação sobre a actividade social da empresa, o utilizador deve incluir o número de trabalhadores temporários (em 31 de Outubro, em 31 de Dezembro e o número médio durante o ano de referência) e o fluxo de entradas e saídas ao longo do ano, separando os valores para homens e para mulheres; a informação sobre segurança e saúde no trabalho relativa aos trabalhadores temporários é prestada nos termos do anexo D do mesmo Relatório Único (cfr. anexo à Portaria 55/2010, de 21 de Janeiro).

<sup>1714</sup> A ETT tem que cumprir também as obrigações específicas de informação relativas aos trabalhadores temporários contratados a termo, previstas, designadamente, no artigo 144.º do CT.

<sup>1715</sup> Cfr. cláusula 9.ª, n.º 4, do AE entre a SPA - Sociedade Portuguesa de Autores, C.R.L., e a FETESE - Federação dos Sindicatos dos Trabalhadores de Serviços e outros, *BTE* 11/2007, 1.ª Série, de 22-03-2007, p. 745.

a propósito da caracterização do posto de trabalho a preencher, deve identificar os respectivos riscos profissionais e, sendo caso disso, os riscos elevados ou relativos a posto de trabalho particularmente perigoso; deve, também, indicar a modalidade adoptada pelo utilizador para os serviços de segurança e saúde no trabalho (serviço interno, externo ou comum<sup>1716</sup>) e o respectivo contacto; em anexo deve apresentar cópia da apólice de seguro de acidentes de trabalho que englobe o trabalhador temporário e a actividade a exercer por este, sem o que o utilizador é solidariamente responsável pela reparação dos danos emergentes de acidente de trabalho; (2) antes da cedência o utilizador deve prestar um conjunto de informações, por escrito, à ETT, em matéria de segurança e saúde: a avaliação dos riscos inerentes ao posto de trabalho a ocupar e, em caso de riscos elevados, a necessidade de qualificação profissional adequada e de vigilância médica especial; as instruções sobre as medidas a adoptar em caso de perigo grave e iminente; as medidas de primeiros socorros, de combate a incêndios e de evacuação dos trabalhadores em caso de sinistro; e o modo de o médico do trabalho ou o técnico de higiene e segurança da empresa de trabalho temporário ter acesso ao posto de trabalho a ocupar. A ETT, por sua vez, deve comunicar toda esta informação ao trabalhador e deve, também, informar o utilizador da aptidão do trabalhador e das suas qualificações profissionais (os exames de saúde que forem necessários são da responsabilidade da ETT); (3) durante a cedência o trabalhador temporário está sujeito ao regime aplicável ao utilizador em matéria de segurança e saúde no trabalho<sup>1717</sup>, beneficiando do mesmo nível de protecção que os seus restantes trabalhadores: o utilizador deve, designadamente, assegurar-lhe formação suficiente e adequada ao posto de trabalho e, se for exposto a riscos elevados relativos a posto de trabalho particularmente perigoso, deve garantir-lhe vigilância médica especial; (4) aos representantes dos trabalhadores para a segurança e saúde no trabalho, aos serviços de segurança e saúde no trabalho, aos trabalhadores com funções específicas neste domínio e à comissão de trabalhadores, o utilizador deve comunicar o início da actividade de trabalhador temporário; (5) quanto aos direitos colectivos com incidência em matéria de segurança e saúde, o trabalhador temporário é incluído no número de trabalhadores da ETT ou do utilizador, consoante estejam em causa matérias referentes à ETT ou ao utilizador; (6) tanto a ETT como o utilizador devem contabilizar o trabalhador temporário para determinação das obrigações em função do número de trabalhadores no que respeita à organização de serviços de segurança e saúde no trabalho e devem incluir a informação relativa a trabalhador temporário no relatório anual da actividade dos serviços de segurança e saúde no trabalho.

---

<sup>1716</sup> Cfr. artigos 73.º e ss. da Lei 102/2009, de 10-09.

<sup>1717</sup> Neste sentido cfr., também, o artigo 16.º da Lei 102/2009, de 10-09.

## 9.7 Reexame das restrições ou proibições

O direito português, tal como os sistemas nacionais que lhe são mais próximos (o espanhol<sup>1718</sup>, o francês e o italiano) restringe o exercício da actividade de cedência temporária de trabalhadores bem como a utilização do trabalho temporário, pelo que a disposição que mais dificuldades causará no momento da transposição será o artigo 4.º da Directiva.

A primeira dificuldade resulta do artigo 175.º, n.º 1, do CT, que faz depender a admissibilidade da celebração de contrato de utilização de trabalho temporário da existência de uma situação temporária, seja ela qualquer uma das referidas nas alíneas a) a g) do artigo 140.º, n.º 2 (remissão, portanto, para as necessidades temporárias que justificam a celebração de um contrato a termo), seja uma das quatro que, especificamente, podem sustentar este contrato. Este dispositivo legal limita a utilização do trabalho temporário às hipóteses que contempla, embora não limite o tipo de contrato a celebrar com o trabalhador que, como vimos, pode ser por tempo indeterminado ou a termo resolutivo, certo ou incerto; no primeiro caso o contrato de trabalho não carece de justificação (cfr. artigo 183.º do CT), no segundo só pode ser celebrado «nas situações previstas para a celebração do contrato de utilização» (artigo 180.º, n.º 1, do CT). O confronto do artigo 175.º, n.º 1, com o artigo 4.º, n.º 1, da Directiva, evidencia posicionamentos opostos sobre o trabalho temporário: enquanto a norma nacional exige que se justifique a sua utilização, condicionando-a portanto, a norma comunitária exige que se justifiquem as limitações a essa utilização, entendendo que na ausência de motivo atendível ela é livre. Na origem da divergência está a natureza excepcional do trabalho temporário para o legislador nacional, que permanece fiel à regra da reunião no mesmo outorgante das qualidades de empregador e beneficiário da prestação de trabalho, própria do modelo de contrato de trabalho comum<sup>1719</sup>; pelo contrário, o direito comunitário encara o contrato de utilização de trabalho temporário como um instrumento normal de satisfação das necessidades de mão-de-obra das empresas a que, ainda por cima, reconhece a capacidade de criação de emprego estável e de inserção no mercado de trabalho<sup>1720</sup>. Nesta perspectiva, a exigência legal de fundamentar por escrito a utilização do trabalho temporário pode considerar-se uma garantia de transparência de um relacionamento comercial entre empresas, que previne os abusos e a fraude à lei<sup>1721</sup>.

<sup>1718</sup> As semelhanças em relação ao direito espanhol podem ser constatadas confrontando o texto de CAROLINA GALA DURÁN, «La directiva sobre empresas de trabajo temporal...» cit., p. 45-49.

<sup>1719</sup> No sentido da excepcionalidade do contrato de trabalho temporário, cfr., por exemplo, o acórdão do TRL de 24-01-2007, consultado em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

<sup>1720</sup> Cfr., neste sentido, o Capítulo I, *supra*, designadamente, 3.2, 3.5 e 3.7. Um posicionamento idêntico ao defendido no texto é adoptado por FABIO PANTANO, «Il lavoro tramite agenzia interinale nell'ordinamento comunitario...» cit., p. 36-40, a propósito de limitações semelhantes existentes no direito italiano.

<sup>1721</sup> Também neste sentido, cfr. FABIO PANTANO, «Il lavoro tramite agenzia interinale nell'ordinamento comunitario...» cit., p. 39-40.

O segundo tipo de proibições que afectam a utilização do trabalho temporário encontra-se, também, no Código do Trabalho, a saber: (a) de uma ETT ceder a outra um trabalhador para que este seja posteriormente cedido a terceiro (artigo 173.º, n.º 2), (b) de utilização de trabalhador temporário em posto de trabalho particularmente perigoso para a sua segurança ou saúde, salvo se for essa a sua qualificação profissional (artigo 175.º, n.º 4), (c) de celebração de contrato de utilização de trabalho temporário «para satisfação de necessidades que foram asseguradas por trabalhador cujo contrato tenha cessado nos 12 meses anteriores por despedimento colectivo ou despedimento por extinção de posto de trabalho» (artigo 175.º, n.º 5) e (d) de substituir trabalhadores em greve (artigo 535.º do CT e artigo 397.º do RCTFP). Do confronto destas proibições com o artigo 4.º, n.º 1, da Directiva que, relembro, só considera justificáveis quaisquer restrições ou limitações «por razões de interesse geral respeitantes, nomeadamente, à protecção dos trabalhadores temporários, as exigências em matéria de saúde e segurança no trabalho ou à necessidade de assegurar o bom funcionamento do mercado de trabalho e de prevenir abusos», resulta que:

- (a) esta proibição, que impede a cedência de trabalhadores entre empresas do mesmo ramo, tem por escopo prevenir abusos e impedir que uma ETT contorne eventuais interdições a que esteja temporariamente sujeita; trata-se de uma proibição justificada pelo interesse público no bom funcionamento do mercado de trabalho, que garante transparência e correcção ao exercício da actividade da ETT<sup>1722</sup>.
- (b) a segunda proibição constitui uma medida de protecção dos trabalhadores temporários em matéria de saúde e segurança no trabalho, expressamente prevista na Directiva;
- (c) a terceira proibição tutela uma garantia geral dos trabalhadores, consagrada na Constituição (artigo 53.º), a proibição de despedimentos sem justa causa, já que a prática a que se refere (despedimento por razões objectivas, ligadas ao funcionamento da empresa ou a condicionamentos do mercado, seguido de colocação de trabalhadores temporários para satisfação das mesmas necessidades) põe em causa a razão de ser de um despedimento lícito, a impossibilidade prática de subsistência da relação de trabalho, embora se deva ressaltar que, em doze meses, que é quanto dura a proibição, as circunstâncias que motivaram o despedimento podem modificar-se e justificar novas contratações; a proibição tutela, portanto, o interesse geral, designadamente o bom funcionamento do mercado de trabalho e a prevenção de abusos;

---

<sup>1722</sup> Trata-se, designadamente, de prevenir o uso fraudulento do trabalho temporário. Neste sentido, cfr. FABIO PANTANO, «Il lavoro tramite agenzia interinale nell'ordinamento comunitario...» cit., p. 11-12, já referenciado anteriormente a propósito da análise do artigo 4.º da Directiva (*supra*, Capítulo I, 3.7).



- (d) finalmente, esta proibição salvaguarda o exercício de um direito constitucionalmente tutelado, o direito à greve (artigo 57.º da CRP).

Em conclusão, este grupo de restrições colocadas pela lei portuguesa parece ao abrigo de qualquer crítica por via do artigo 4.º da Directiva. Vejamos outras.

O artigo 157.º, n.º 2, do CT, impede a celebração do contrato de trabalho intermitente em regime de trabalho temporário. Este impedimento legal carece, a meu ver, de justificação já que, se «a natureza permanente das necessidades intermitentes» pode não ser considerada compatível com a celebração de contrato de trabalho temporário a termo<sup>1723</sup>, não vejo motivo para este obstáculo se o contrato de trabalho temporário for de duração indeterminada; por outro lado, o contrato de trabalho intermitente em regime de trabalho temporário de duração indeterminada serviria perfeitamente a certos fundamentos do contrato de utilização que se caracterizam exactamente pela sua intermitência (caso dos fundamentos constantes das alíneas *b*) e *c*) do n.º 1 do artigo 175.º do CT<sup>1724</sup>). Esta limitação deve, pelo menos, ser reexaminada nos termos previstos no artigo 4.º, n.º 2, da Directiva.

A conjugação dos artigos 3.º e 15.º do DL 260/2009 limita o objecto das ETT's, que não podem, simultaneamente, exercer a actividade de agência privada de colocação de candidatos a emprego. Esta limitação, que não recai sobre o recurso ao trabalho temporário, mas sobre o exercício simultâneo de certas actividades económicas empresariais, a actividade de cedência temporária de trabalhadores e a actividade de colocação de candidatos a emprego, visa promover a transparência daquelas actividades e evitar a concorrência desleal, pelo que me parece que também aqui não haverá necessidade de alterar a lei portuguesa, já que tais propósitos são claramente de interesse geral; por outro lado, esta limitação pode considerar-se um requisito em matéria de licenciamento que o artigo 4.º, n.º 4, da Directiva, expressamente ressalva. Aliás, todo o regime de licenciamento da empresa de trabalho temporário, constante do DL 260/2009, deve considerar-se enquadrado por aquele dispositivo da Directiva.

O último grupo de restrições a tratar é de origem negocial. Encontram-se dispersos em numerosas convenções colectivas de trabalho dispositivos que proíbem ou limitam o recurso ao trabalho temporário. A existência deste tipo de cláusulas significa que, até 5 de Dezembro de

---

<sup>1723</sup> Por isso o artigo 157.º, n.º 2, também impede a celebração do contrato de trabalho intermitente a termo resolutivo. No sentido de que «a natureza permanente das necessidades intermitentes não é compatível com os fundamentos dos contratos a termo», cfr. PEDRO MADEIRA DE BRITO, *Código do Trabalho Anotado cit.*, 8.ª edição, p. 419; em sentido contrário, «verificados que fossem determinados pressupostos, julga-se que nada impediria que ele fosse, também, um contrato a termo, como que cumulando as duas precariedades», JOÃO LEAL AMADO, *Contrato de Trabalho À Luz...cit.*, p. 140.

<sup>1724</sup> «Necessidade intermitente de mão-de-obra, determinada por flutuação da actividade durante dias ou partes de dia, desde que a utilização não ultrapasse semanalmente metade do período normal de trabalho maioritariamente praticado no utilizador» e «necessidade intermitente de prestação de apoio familiar directo, de natureza social, durante dias ou partes de dia».

2011, os Estados-Membros e/ou os parceiros sociais que tenham negociado as referidas convenções, vão ter que reexaminá-las com o propósito de verificar se são justificadas pelas razões de interesse geral indicadas no artigo 4.º, n.º 1, da Directiva<sup>1725</sup>. Em que consistem as cláusulas referidas? Do levantamento feito resulta que as cláusulas são, entre si, semelhantes, já que condicionam, em maior ou menor grau, o recurso ao trabalho temporário a favor da contratação directa mediante contrato de trabalho a termo.

Um AE do sector do transporte aéreo proíbe o recurso à utilização dos serviços de empresas de trabalho temporário, «excepto em situações de carácter pontual, de que são exemplo as situações de ausência não prolongada»; esta única cláusula sobre trabalho temporário faz parte de uma secção do texto da convenção que regula o contrato a termo<sup>1726</sup>. Um ACT do sector da fabricação de vidros insere, entre as obrigações dos empregadores, a de «quando por necessidade de satisfação de produções excepcionais, as empresas podem recorrer à contratação de trabalhadores a termo, com prejuízo das empresas de aluguer de mão-de-obra (trabalho temporário), garantindo-lhes as condições constantes no presente acordo e na lei»<sup>1727</sup>. Em vários CCT's foi encontrada este tipo de cláusula: permitem que, para além das situações previstas na lei laboral, as empresas contratem a termo uma determinada percentagem de trabalhadores sem necessidade de invocação de motivos e circunstâncias justificativas, no entanto, «às empresas utilizadoras de mão-de-obra contratada ao abrigo do trabalho temporário é vedada a admissão a termo, nos termos da presente cláusula, para o exercício das mesmas funções»<sup>1728</sup>. Num último caso, um CCT do sector do vestuário, o trabalho temporário é considerado na percentagem de 20% do número global dos trabalhadores ao serviço, em que, sem indicação do motivo justificativo, é lícito contratar a termo.

Pode argumentar-se que estas cláusulas constituem exercício da liberdade contratual, já que os dois contratos, o contrato de trabalho a termo directamente celebrado com o empregador e o contrato de trabalho temporário, surgem como solução para o mesmo tipo de necessidades, e os outorgantes dão preferência a um em detrimento do outro, no entanto, se considerarmos o conceito de interesse geral previsto na Directiva e que a discriminação negativa do trabalho

---

<sup>1725</sup> Considerando a formulação dos n.º 2 e 3 do artigo 4.º da Directiva, a realização do reexame pelos parceiros sociais outorgantes das CCT's não é obrigatória, no entanto, atendendo à origem negocial das cláusulas a rever, aquela é, sem dúvida, a melhor solução, que cabe a cada Estado agilizar.

<sup>1726</sup> Cfr. a cláusula 16.ª do AE entre a PORTUGÁLIA - Companhia Portuguesa de Transportes Aéreos, S. A., e o SITAVA - Sindicato dos Trabalhadores da Aviação e Aeroportos, *BTE*, n.º 27, de 22-07-2009, p. 2954.

<sup>1727</sup> Cfr. a cláusula 14.ª, alínea g), do ACT entre a NORMAX - Fábrica de Vidro Científico, L.da, e outras e a FEVICOM – Federação Portuguesa dos Sindicatos da Construção, Cerâmica e Vidro, *BTE*, n.º 29, 08-08-2008, p. 3113.

<sup>1728</sup> Cfr., designadamente, a cláusula 4.ª, n.º 5, do CCT entre a ANIL - Associação Nacional dos Industriais de Lanifícios e outra e o SINDEQ - Sindicato Democrático da Energia, Química, Têxtil e Indústrias Diversas e outro, *BTE*, n.º 21, 08-06-2009, p. 2292.

temporário afecta a livre prestação de serviços por ETT's, tenho dúvidas de que estas cláusulas passem com êxito o exame a que devem ser sujeitas.

Com excepção das duas primeiras convenções referidas, todas as outras dispensam de fundamentação a celebração de contratos a termo, seja directamente com o empregador ou através de ETT, quando em ambos os casos a lei exige a indicação de um motivo legal; a licitude destas cláusulas é duvidosa mas já foi anteriormente tratada pelo que se remete para a análise então feita<sup>1729</sup>.

## 9.8 Sanções

O artigo 10.º da Directiva exige dos Estados-Membros que, paralelamente à liberalização do trabalho temporário implementada e como garantia da protecção dos trabalhadores temporários, seja adoptado um sistema sancionatório efectivo, dissuasivo e proporcionado. O sistema sancionatório deve prevenir e, se necessário, reprimir os ilícitos cometidos no âmbito da actividade económica de cedência temporária de trabalhadores, designadamente na celebração e execução do contrato de utilização e dos contratos de trabalho. A liberdade deixada aos Estados-Membros na definição das sanções e da sua aplicação pode suscitar no futuro problemas de desconformidade; neste momento proponho-me apreciar o actual quadro legal português.

Para além de um sistema de fiscalização, a cargo das entidades inspectivas dos Ministérios do Trabalho e da Economia, consoante estejam em causa ilícitos laborais ou económicos (artigo 29.º do DL 260/2009), a legislação estabelece um quadro sancionatório de tutela pública e outro de tutela privada. O primeiro compreende a tipificação das contra-ordenações, quase todas qualificadas como graves ou muito graves, e um conjunto de sanções pecuniárias (coimas), acompanhadas, nalguns casos especialmente graves, de sanções acessórias, de encerramento do estabelecimento onde a actividade é exercida até à regularização da situação ou de interdição do exercício da actividade até dois anos; estas sanções são averbadas no registo nacional das ETT's<sup>1730</sup>. A tutela privada é constituída pela declaração de nulidade dos contratos celebrados em contração do regime estabelecido. Vejamos em que circunstâncias e com que consequências:

(1) Casos de cedência ilícita. A cedência é ilícita quando a ETT não é titular de licença para o exercício da respectiva actividade, quando cede um trabalhador sem ter previamente celebrado

<sup>1729</sup> Cfr. a cláusula 6.ª do CCT entre a ANIVÉC/APIV - Associação Nacional das Indústrias de Vestuário e Confecção e o SINDEQ - Sindicato Democrático da Energia, Química, Têxtil e Indústrias Diversas e outros, *BTE*, n.º 22, de 15-06-2009, p. 2442. Cfr. a análise anteriormente feita sobre esta cláusula neste Capítulo, *supra*, 7.2.3.

<sup>1730</sup> As contra-ordenações de natureza laboral encontram-se tipificadas no Código do Trabalho, dispersas pelas disposições que prescrevem o regime aplicável (cfr., pois, os artigos 172.º a 192.º); quanto às contra-ordenações económicas, cfr. o artigo 31.º do DL 260/2009. O sistema de sanções pode ser consultado nos artigos 548.º a 566.º e 192.º do CT e no artigo 32.º do DL 260/2009. O registo nacional das ETT's é mantido nos termos previstos no artigo 8.º do DL 260/2009.

com ele um contrato de trabalho e quando a cedência é feita entre ETT's. Todos os contratos envolvidos são afectados de nulidade e considera-se o trabalhador vinculado à ETT em regime de contrato de trabalho sem termo; em alternativa, o trabalhador pode optar por receber uma indemnização (artigo 173.º do CT)<sup>1731</sup>.

(2) Casos de nulidade do contrato de utilização. O contrato pode ser nulo por razões atinentes à sua fundamentação, ou por vício de forma, considerando-se que o trabalho é prestado pelo trabalhador ao utilizador em regime de contrato de trabalho sem termo; em alternativa, o trabalhador pode optar por receber uma indemnização (artigos 175.º a 177.º). A cominação é a mesma se for excedida a duração legal do contrato e o trabalhador continuar ao serviço do utilizador (artigo 178.º)<sup>1732</sup>.

(3) Casos de nulidade dos contratos de trabalho. O contrato de trabalho temporário vale como contrato sem termo com a ETT se for nula a estipulação do termo, a não ser que aquela nulidade concorra com a do contrato de utilização, caso em que se considera que o trabalho é prestado ao utilizador em regime de contrato de trabalho sem termo (artigo 180.º)<sup>1733</sup>. Os vícios de forma que afectem ambos os tipos de contrato de trabalho determinam a sua nulidade e considera-se o trabalhador vinculado à ETT em regime de contrato de trabalho sem termo (artigos 181.º e 183.º). Em alternativa, em ambos os casos, o trabalhador pode optar por receber uma indemnização.

É o segundo grupo, de casos de nulidade do contrato de utilização, que pode ser afectado pelo artigo 4.º da Directiva. Vimos antes que carecia de fundamento do ponto de vista comunitário a exigência de uma fundamentação de carácter temporário do contrato; em consequência a sanção correspondente perde também o sentido e deve ser objecto de reexame nos termos do artigo 4.º, n.º 2; o mesmo se pode dizer da sanção aplicada por ser excedida a duração do contrato. Acompanho, por isso, FABIO PANTANO quando, a propósito de problemas semelhantes na lei italiana, defende que «casos de nulidade substantiva do contrato de utilização devem ser limitados à falta de forma escrita e ao uso fraudulento, e que em todos os outros casos o contrato de utilização «irregular» deve ser anulável, com a peculiaridade da eficácia *ex tunc* da

---

<sup>1731</sup> No primeiro caso é ainda aplicável o artigo 174.º. Um caso de cedência ilícita por falta de contrato de trabalho temporário com o trabalhador cedido pode ser confrontado no acórdão do STJ de 17-03-2010, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

<sup>1732</sup> Sobre a nulidade do contrato de utilização e respectivas consequências, ainda que nalguns casos ao abrigo da legislação anterior, porém, idêntica à actual, cfr., designadamente, os acórdãos do STJ de 12-09-2007, de 13-07-2005, de 20-11-2003 e os acórdãos do TRE de 20-04-2004 e de 30-03-2004, todos disponíveis em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

<sup>1733</sup> Sobre a nulidade da estipulação do termo em contrato de trabalho temporário podem ser confrontados os seguintes acórdãos: do STJ, de 17-10-2007 e do TRL, de 07-03-2007; sobre a dupla consequência de nulidade do contrato de utilização e de nulidade do contrato de trabalho temporário, cfr. o acórdão do TRP de 15-12-2010 (ainda que julgado segundo a legislação anterior, a Lei 19/2007, de 22-05, o CT de 2003 e a respectiva regulamentação). Todos os acórdãos citados podem ser consultados em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

declaração»<sup>1734</sup>. O impacto sobre os contratos relacionados deve manter-se, o que é razoável na perspectiva do direito comunitário tendo em vista a protecção do trabalhador<sup>1735</sup>.

Finalmente, o sistema sancionatório deve ser, ainda, revisto para assegurar uma repressão mais eficaz das condutas que ponham em causa a protecção dos trabalhadores, especialmente no que diz respeito à violação do princípio da igualdade de tratamento e às práticas destinadas a impedir a estabilização do vínculo com o utilizador<sup>1736</sup>.

Completado o périplo pelo regime vigente do contrato de trabalho temporário, pode afirmar-se que este não se distancia muito do quadro comunitário, a não ser em matéria de restrições e proibições à actividade e à utilização do trabalho temporário. Aí sim, o legislador e os parceiros sociais deverão proceder a um exame minucioso dos instrumentos existentes para os fazer coincidir com os limites de ordem pública inscritos no texto comunitário.

---

<sup>1734</sup> Cfr. FABIO PANTANO, «Il lavoro tramite agenzia interinale nell'ordinamento comunitario...» cit., p. 53.

<sup>1735</sup> No mesmo sentido, FABIO PANTANO, «Il lavoro tramite agenzia interinale nell'ordinamento comunitario...» cit., p. 53.

<sup>1736</sup> Um caso de evidente fraude à lei foi julgado pelo TRL em 09-12-2008, processo 5829/2008-4, já anteriormente citado (cfr., neste Capítulo, *supra*, 6.4.1 e 6.5). Neste acórdão ocorre um caso de celebração sucessiva, com a mesma trabalhadora e para o mesmo posto de trabalho, de contratos de trabalho temporário e de trabalho a termo, respectivamente, com a ETT e directamente com a utilizadora, empresas distintas, mas em contexto de grupo, portanto com interesses comuns, no exclusivo interesse das empresas em causa, que sob a aparência do cumprimento da lei, mais não visaram do que contornar as restrições legais ao recurso ao trabalho precário; em consequência, o Tribunal considerou a conduta das empresas como fraude à lei, configurando verdadeiro abuso da personalidade colectiva, com atentado dos direitos da trabalhadora (designadamente o direito constitucional à segurança no emprego), o que justificou o recurso ao instituto da desconsideração da personalidade e a consequente condenação solidária das empresas. Num outro caso, julgado pelo TRP em 04-12-2006, processo 0614440, já anteriormente citado (cfr., este Capítulo, *supra*, 6.5), estavam em causa 67 contratos de trabalho temporário, e os correspondentes contratos de utilização, celebrados sucessivamente, durante cerca de sete anos e meio, com intervalos entre si de alguns dias, entre as mesmas partes (ETT, empresa utilizadora e trabalhador), tendo sempre por fundamento a substituição de trabalhadores ausentes ou impedidos de prestar serviço; o Tribunal entendeu os contratos de trabalho temporário e os contratos de utilização nulos e declarou o trabalhador vinculado à empresa utilizadora mediante contrato sem termo. A mera possibilidade de uma situação destas persistir durante tão longo período de tempo demonstra bem até onde pode ir e as consequências que pode ter para o trabalhador a utilização abusiva do trabalho temporário.



## SÍNTESE CONCLUSIVA

1. Creio poder dar por terminada a indagação que me propus, sobre o contrato de trabalho a termo, enquanto instrumento, dos mais importantes e controversos, de gestão do trabalho. A investigação realizada percorreu os caminhos trilhados pela política social comunitária e por alguns sistemas jurídicos nacionais, com especial incidência no direito português, e tinha por objectivo identificar as soluções preconizadas pelo direito comunitário, aquelas que são adoptadas pelos Estados e a sua conformidade com aquele. É chegado o momento de síntese e, se possível, reunião de algumas ideias sobre o que o futuro reserva a este instrumento contratual.

2. Na *Introdução* foram identificadas as vantagens e os inconvenientes que o contrato comporta para os vários intervenientes no mercado de trabalho: empregadores, trabalhadores, associações sindicais, Estado, etc., e a ideia mais impressiva e preocupante que ficou foi a de que a cada vez maior utilização da contratação a termo tem reduzido significativamente o reduto de aplicação do contrato de duração indeterminada, pelo que valores associados a este, como a protecção contra o despedimento e a segurança no emprego, correm o risco de perder significado e transformar-se em prerrogativas de uns tantos privilegiados. Ora a mera possibilidade de tal acontecer põe em causa a própria razão de ser e a existência do Direito do Trabalho tal como o conhecemos.

3. O *Capítulo I* foi dedicado ao direito comunitário. As principais preocupações do legislador comunitário nesta matéria são a protecção das condições de trabalho e de vida dos trabalhadores precários e o combate aos abusos praticados pelos empregadores através da utilização de sucessivos contratos a termo.

A via seguida para lhes dar resposta foi a do diálogo social, estabelecido entre as associações mais representativas ao nível europeu, e que conduziu à assinatura, em 18 de Março de 1999, de um acordo-quadro relativo a contratos a termo; no entanto, os próprios outorgantes (CES, UNICE e CEEP) optaram por uma fonte heterónoma para garantir a sua efectividade e, não só por isso mas também, o resultado alcançado não terá correspondido totalmente às expectativas de quaisquer dos intervenientes.

Começando pela Directiva, as diferenças entre o texto proposto pela Comissão e o aprovado pelo Conselho, designadamente a não inclusão na versão final da norma sancionatória do artigo 3.º do Projecto, que impunha aos Estados «a obrigação de preverem sanções com carácter efectivo, proporcionado e dissuasivo», evidenciam o conflito que existia ao nível das instituições

quanto ao grau de comprometimento com os objectivos do acordo-quadro e contribuiu seguramente para diminuir o valor político e jurídico deste documento.

Grande parte dos termos empregues no acordo-quadro não foram objecto de definição específica, sendo o Conselho que reconhece que deixa aos Estados esse encargo para ser cumprido «de acordo com o direito e/ou as práticas nacionais», dando-se por satisfeito desde que as mesmas «respeitem o acordo-quadro»; ora, os conceitos em causa não são meramente instrumentais ou acessórios, são sim conceitos nucleares de que depende a eficácia do acordo; refiro-me, por exemplo, às “condições de emprego” em que é devida a igualdade de tratamento e às circunstâncias em que é aplicável o princípio *pro rata temporis* (artigo 4.º do acordo-quadro) e aos conceitos de “razões objectivas”, “duração máxima total”, “número máximo de renovações” e condições em que um contrato deve ser considerado como sucessivo ou sem termo, aplicados todos estes no artigo 5.º do acordo-quadro que tem por objectivo evitar o uso abusivo da contratação a termo.

A própria obtenção do acordo entre os parceiros sociais envolveu cedências: princípios como «os contratos de trabalho de duração indeterminada constituem a forma comum da relação laboral» e «a utilização de contratos a termo com base em razões objectivas, constitui uma forma de evitar abusos», só puderam ser inscritos no preâmbulo e nas considerações gerais, constituindo, por isso, asserções juridicamente não vinculativas; não foram reguladas as condições aplicáveis aos trabalhadores a termo em matéria de segurança social; o acordo-quadro só define “os princípios gerais e os requisitos mínimos”, para ser possível ter em conta “a realidade e especificidades das situações nacionais”; serve-se numerosas vezes de conceitos como “razões objectivas”, “medidas legais equivalentes” e “necessidades de sectores e/ou categorias de trabalhadores”, sem especificar em que consistem as razões, a equivalência ou as necessidades; por outro lado, expressões vagas como “sempre que adequado”, “sempre que tal seja necessário” e “na medida do possível”, aplicadas em disposições que têm como objectivo salvaguardar direitos e garantias dos trabalhadores, autorizam um elevado grau de discricionariedade aos Estados e comprometem os resultados a alcançar; finalmente, a consagração de alguns direitos dos trabalhadores, como o acesso a emprego estável, formação profissional e representação colectiva, foi reduzida ao mínimo denominador comum.

Quanto às definições propostas, o conceito de «trabalhador contratado a termo» é tão amplo, por referência ao conceito de contrato ou relação a termo, que permite enquadrar qualquer opção legislativa nacional, desde a italiana à francesa, para só referir a mais permissiva e a mais exigente das ordens jurídicas tratadas; já o conceito de «trabalhador permanente em situação comparável» envolve a consideração das suas qualificações ou competências, em regra mais elevadas do que as do trabalhador contratado a termo, mesmo que este execute um trabalho



idêntico ou similar, já que aqueles têm em regra mais formação do que estes e, por isso, não só facilmente se conclui que não existe termo de comparação na empresa, como estão justificados eventuais tratamento diferenciados quanto às condições de emprego (que, tão pouco, sabemos quais são).

O pedido formulado pelas partes contratantes, de que lhes fosse remetido «em primeira instância, qualquer assunto relativo à interpretação do acordo ao nível europeu para que possam emitir o respectivo parecer», “caiu em saco roto”, já que nem a Comissão, nem o Tribunal de Justiça, se lhes dirigem a propósito dos numerosos processos de reenvio prejudicial apresentados pelas jurisdições nacionais<sup>1737</sup>.

Em conclusão, apesar da panóplia de direitos e garantias que a Directiva consagra, a sua falta de consistência e de concretização é reveladora da preponderância do poder económico e empresarial que, na maioria das ordens nacionais dos Estados-Membros, conseguiu fazer vingar o *status quo* existente ou, pior, sustentar reformas *in pejus* (vejam-se os casos italiano e português), de tal modo que de então (1999) para cá o processo a que assistimos é de normalização deste instrumento contratual e não de afirmação da sua natureza excepcional por referência ao contrato de duração indeterminada<sup>1738</sup>.

Finalmente, ainda que em contra ciclo, há que salientar o esforço do Tribunal de Justiça, que erigiu a afirmação preambular de que os contratos de duração indeterminada são e continuarão a ser a forma mais comum da relação laboral em princípio de interpretação do acordo-quadro, que promoveu um entendimento amplo de “condições de emprego” e definiu com precisão em que consistem as “condições objectivas” que autorizam um tratamento diferenciado ou a renovação de um contrato, que defendeu a aplicação do acordo-quadro às relações públicas de emprego e tem orientado as jurisdições nacionais na resolução dos casos de violação do acordo-quadro pelo direito nacional; nesta última circunstância é de salientar a ampliação do efeito directo vertical das directivas aos casos em que o Estado actua como empregador e a compensação da falta de efeito directo horizontal através da aplicação com grande amplitude do princípio de interpretação conforme e do reconhecimento da obrigação de indemnizar os danos causados ao trabalhador a

---

<sup>1737</sup> ARCADIO DELGADO CASTAÑEDA, «Los contratos laborales de duración determinada...» cit., p. 7, cita o Comité Ejecutivo da CES-ETUC que no âmbito das negociações que conduziram ao Tratado de Nice terá afirmado que «alguns casos sumamente importantes abordados pelo Tribunal de Justiça da CE salientam a situação insustentável que continua a excluir os sindicatos da possibilidade de intervir nos processos do Tribunal ou de ter acesso a informação relevante».

<sup>1738</sup> Referindo-se embora em termos globais à contratação colectiva no âmbito do diálogo social europeu, SABINA PEREIRA SANTOS, «O diálogo social europeu...» cit., p. 10, afirma que «A escassez de resultados aos próprios parceiros sociais se deve. Assim é pela debilidade das suas estruturas, pelas reticências à internacionalização por parte dos sindicatos e pela fragilidade da vocação negocial do patronato, cuja acção comunitária já foi identificada como uma mera “actuação sob ameaça de legislação”, reforçada pela inexistência de adequados meios de pressão da contraparte negocial».

cargo do Estado, bem como a exclusão da aplicação do direito nacional não conforme por violar um direito fundamental ou um princípio geral de direito comunitário.

4. No *Capítulo I* foi ainda tratada a Directiva 2008/104/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 19 de Novembro de 2008, relativa ao trabalho temporário. Esta Directiva, ao contrário da anterior, não é fruto de um acordo europeu, antes constitui uma iniciativa da Comissão Europeia (embora reflecta algumas das convergências alcançadas pelos parceiros sociais antes do insucesso). Talvez por isso, o texto aprovado pelo Parlamento Europeu e pelo Conselho é mais assertivo, menos titubeante, o que é evidenciado pela terminologia empregue, pela definição das condições de emprego abrangidas, pela formulação adoptada do princípio da igualdade de tratamento e pela obrigação de os Estados-Membros aplicarem medidas sancionatórias.

Não deixam, no entanto, de ser evidentes os compromissos que foram necessários para obter a sua aprovação no Conselho, designadamente, as inúmeras ressalvas de que o princípio da igualdade de tratamento foi objecto e os termos mínimos em que foram consagrados os direitos dos trabalhadores a emprego no utilizador, a formação profissional e a representação colectiva.

Esta Directiva é, por outro lado, a primeira adoptada após a elaboração, em 2006, pela Comissão Europeia, do *Livro Verde: Modernizar o direito do trabalho para enfrentar os desafios do século XXI* que, com o intuito inscrito no título<sup>1739</sup>, «factor-chave do sucesso da adaptabilidade dos trabalhadores e das empresas» (p. 3), promove uma reflexão sobre «como pode o direito do trabalho contribuir para promover a flexibilidade em articulação com a segurança do emprego, independentemente da forma do contrato de trabalho e, por conseguinte, contribuir, em última análise, para a criação de emprego e para a redução do desemprego» (p. 4). É nesta linha de orientação que se situa a Directiva relativa ao trabalho temporário (considerando 9.) que, na definição dos seus objectivos, estabelece a conexão entre um quadro de protecção para os trabalhadores temporários e a necessidade de diversificar os mercados de trabalho e das relações laborais, por forma a que o trabalho temporário responda, simultaneamente, às necessidades de flexibilidade das empresas, à necessidade dos trabalhadores conciliarem a vida privada e profissional e à necessidade de criação de empregos. No entanto, esta articulação entre flexibilidade e segurança pode ser perigosa pois, ao procurar realizar objectivos entre si antagónicos, de política social e de política económica e de emprego, num mesmo instrumento, os primeiros tendem a ser eclipsados pela presença dos segundos; por outro lado, a função

---

<sup>1739</sup> SILVANA SCIARRA, «EU Commission Green Paper...» cit., p. 375, assinala que a ambivalência do termo “modernizar”, não jurídico, dá espaço a diferentes aproximações e abordagens e pode causar dúvidas interpretativas: o que faz um sistema jurídico ser mais moderno do que outro? Mais moderno comparado a que standards?.

harmonizadora é reduzida ao mínimo a favor da previsão de princípios gerais, mais ou menos vinculativos, na convicção de que as soluções devem ser adaptadas com flexibilidade às diferentes necessidades de regulação dos vários Estados-Membros<sup>1740</sup>. Corre-se, assim, o risco de num futuro balanço sobre a aplicação da Directiva verificar que a perspectiva empresarial prevaleceu sobre a perspectiva de protecção dos trabalhadores<sup>1741</sup>.

5. Sendo o contrato de trabalho a termo e o trabalho temporário figuras paralelas, de que o direito comunitário se ocupou conjuntamente durante muito tempo, mas que acabou por regular separadamente com quase dez anos de intervalo, é agora altura de averiguar o que une e o que separa os dois regimes comunitários e avaliar a evolução (se é que a houve) entre um e o outro.

Apesar das fontes distintas, as Directivas, ou melhor, o acordo-quadro anexo à Directiva 1999/70/CE e a Directiva 2008/104/CE, do ponto de vista formal, apresentam estruturas semelhantes: ambas definem os seus objectivos e âmbito de aplicação, consagram a igualdade de tratamento quanto às condições fundamentais de emprego, procuram garantir aos trabalhadores o acesso a emprego estável, o acesso a formação profissional e a representação colectiva, consagram a possibilidade de os Estados manterem disposições mais favoráveis e uma cláusula de não regressão.

A separá-las estão, evidentemente, os temas que são especificamente tratados: a prevenção dos abusos que resultam da celebração de sucessivos contratos a termo e o levantamento das restrições e proibições ao recurso ao trabalho temporário. No caso da Directiva sobre o trabalho temporário, talvez para temperar a liberalização do exercício da actividade, é instituída a obrigação de os Estados assegurarem um quadro sancionatório efectivo, proporcionado e dissuasivo que, recorde, também constava do projecto elaborado pela Comissão da Directiva sobre contrato a termo, mas que foi eliminada do texto final aprovado pelo Conselho; suponho que a razão acima invocada, bem como a intervenção no processo de aprovação do Parlamento Europeu, terão sustentado a solução na directiva de 2008. A separar os dois instrumentos está, ainda, o facto de o tratamento dos assuntos relativos à Segurança Social ter sido expressamente excluído do âmbito do acordo-quadro sobre contratos a termo, com o argumento de que era matéria da competência dos Estados-Membros, enquanto na Directiva relativa ao trabalho temporário, embora sem pôr em causa essa competência, se prevê pelo menos a possibilidade de

---

<sup>1740</sup> Cfr. o estudo já citado de LOREDANA ZAPPALÀ, «The regulation of temporary work in the light of flexicurity...» cit., p. 6-7.

<sup>1741</sup> Cfr. o estudo já citado de CAROLINA GALA DURÁN, «La directiva sobre empresas de trabajo temporal...» cit., p. 17 e, no mesmo sentido, LOREDANA ZAPPALÀ, «The Temporary Agency Workers' Directive...» cit., p. 317.

os Estados voluntariamente incluírem os regimes de segurança social nas condições fundamentais de trabalho e emprego a que se refere o artigo 5.º, n.º 1 (artigo 5.º, n.º 4).

Numa perspectiva material, aproxima as Directivas a afirmação, preambular em ambas, de que os contratos de duração indeterminada constituem a forma comum da relação laboral; no entanto, suponho que esta asserção não tem o mesmo significado numa e noutra: enquanto na Directiva 1999/70/CE, apesar de excluída do texto do acordo, constitui uma declaração política que o Tribunal de Justiça rapidamente elevou a princípio interpretativo do acordo-quadro, na Directiva 2008/104/CE constitui uma mera constatação de facto, não valorativa, que até serve para justificar uma limitação ao princípio da igualdade de tratamento. Aproxima-as, ainda, a exclusão dos contratos de formação profissional apoiados por programas públicos do seu âmbito de aplicação e a formulação minimalista dos direitos dos trabalhadores a emprego estável, a formação profissional e a representação colectiva.

A comparação mais interessante a estabelecer, refere-se, no entanto, ao princípio da igualdade de tratamento consagrado nos dois textos. Ambas as Directivas consideram que a igualdade de tratamento quanto às condições de emprego promove a protecção dos trabalhadores e melhora a qualidade do trabalho e contribui, por isso, para a segurança do emprego e para reduzir a segmentação do mercado de trabalho. Estes objectivos inscrevem-se na estratégia de Lisboa “de crescimento sustentável com mais e melhores empregos” (Conselho Europeu de Lisboa 2000 e Decisão 2005/600/CE do Conselho, de 12 de Julho de 2005, relativa às orientações para as políticas de emprego dos Estados-Membros) e no intuito de modernização do Direito do Trabalho do *Livro Verde: Modernizar o direito do trabalho*, o que demonstra a estabilidade da linha de orientação da política social comunitária (pelo menos desde 1999). Mas apesar desta matriz comum, diferenças significativas separam os preceitos que se ocupam da igualdade de tratamento:

- no acordo-quadro de 1999, apesar do propósito inscrito no preâmbulo de «estabelecer um quadro-geral que garanta a igualdade de tratamento em relação aos trabalhadores contratados a termo», o princípio consagrado no artigo 4.º, n.º 1, é de não discriminação (ou proibição de discriminação negativa) dos trabalhadores contratados a termo; não se trata, portanto, de garantir a igualdade, mas de proscriver diferenças de tratamento que resultem da duração determinada do contrato. Já a formulação adoptada em 2008, afirma a igualdade de tratamento como patamar mínimo: as condições de trabalho e emprego dos trabalhadores temporários devem ser pelo menos iguais às condições que lhes seriam aplicáveis se tivessem sido recrutados directamente pelo utilizador para ocuparem a mesma função. Os resultados práticos não são necessariamente diferentes, mas a postura do legislador sim; aparentemente, os signatários do acordo-quadro dão-se por satisfeitos desde que as condições de emprego em causa não sejam inferiores às de um

trabalhador permanente em situação comparável, enquanto a Comissão, na Directiva sobre trabalho temporário, encara a igualdade com as condições que lhes seriam aplicáveis se tivessem sido recrutados directamente pelo utilizador como o patamar mínimo;

- na definição das condições de emprego (condições fundamentais de trabalho e emprego na formulação de 2008) abrangidas pela igualdade de tratamento, as técnicas legislativas empregues são diferentes: enquanto em 1999 o encargo de as identificar e definir foi deixado aos Estados<sup>1742</sup>, em 2008 a Directiva indica quais são as condições abrangidas pela igualdade de tratamento, embora a sua definição caiba aos Estados. Com esta última solução o regime ganha em transparência, certeza jurídica e grau de harmonização alcançado;

- para aplicar a igualdade de tratamento é necessário um termo de comparação. Também aqui a Directiva sobre trabalho temporário soma vantagens em matéria de técnica legislativa, já que o termo de comparação é enunciado de forma precisa - o mesmo trabalhador se tivesse sido recrutado directamente pelo utilizador para ocupar a mesma função -, enquanto o acordo-quadro se perde num enunciado complexo que envolve conceitos e atributos alternativos que adensam a definição em prejuízo da sua clareza e significado - um trabalhador permanente que, na mesma empresa realize *um trabalho ou uma actividade idêntico ou similar*, tendo em conta as *qualificações ou competências*;

- ambas as directivas consagram uma igualdade mitigada, quer pelo âmbito de aplicação limitado a determinadas condições de emprego (nos dois casos), quer pelas razões objectivas que permitem justificar um tratamento diferente e, quando adequado, que seja aplicado o *princípio pro rata temporis* (Directiva 1999/70/CE), ou pelas inúmeras derrogações autorizadas aos direitos nacionais (Directiva 2008/104/CE). De qualquer modo, num caso e no outro, a igualdade de tratamento não impede a precariedade e a insegurança inerentes a vínculos de duração determinada (já que o trabalho temporário é exercido quase sempre ao abrigo de um contrato a termo com a ETT), a que está sempre associado o receio de perda do emprego e que, por isso, coarctam a liberdade do trabalhador de defender ou de reivindicar condições de emprego condignas.

Em conclusão, a Directiva 2008/104/CE, sobre trabalho temporário, apresenta-se sob múltiplos aspectos mais perfeita do que o acordo-quadro relativo a contratos a termo aplicado pela Directiva 1999/70/CE: pelos termos em que estabelece a aplicação do princípio da igualdade de tratamento quanto às condições fundamentais de trabalho e emprego, por prever a

---

<sup>1742</sup> Em consequência, as jurisdições nacionais consultaram já por várias vezes o Tribunal de Justiça sobre o que se considera serem condições de emprego para efeitos de aplicação da Directiva. CHRISTOPHE VIGNEAU, «L'accord-cadre...» cit., p. 931, sugere que era propósito das organizações signatárias considerar uma interpretação ampla de “condições de emprego”.

possibilidade de os Estados voluntariamente incluírem os regimes de segurança social nas condições fundamentais de trabalho e emprego a que se refere o artigo 5.º, n.º 1, e por obrigar os Estados a adoptarem medidas sancionatórias efectivas, proporcionadas e dissuasivas contra as empresas de trabalho temporário e os utilizadores que violem as regras nacionais de aplicação da Directiva. Esta constatação pode parecer um paradoxo se pensarmos que é a fonte heterónoma que nos aspectos mencionados melhor cuida dos interesses dos trabalhadores, no entanto, há que considerar que a Comissão beneficiou da experiência adquirida, dos resultados da avaliação que entretanto teve lugar sobre a aplicação da Directiva de 1999 e das alterações ao processo decisório em matéria de política social que deram maior protagonismo ao Parlamento Europeu.

6. Com o propósito de representar a diversidade que encontramos ao nível nacional no âmbito da União Europeia, dediquei o *Capítulo II* deste trabalho ao estudo dos ordenamentos jurídicos espanhol, francês, italiano e britânico. De cada um deles foram tratados o direito aplicável ao contrato de trabalho a termo e, de forma mais breve, o direito aplicável ao trabalho temporário, e a transposição/impacto das duas directivas relacionadas com os temas, a Directiva 1999/70/CE e a Directiva 2008/104/CE. No final do capítulo foi feita uma síntese conclusiva de que recorde agora somente as ideias mais importantes.

- A contratação a termo nos países considerados apresenta algumas características semelhantes, no que respeita à sua evolução e tipo de população e de actividades afectadas, provavelmente fruto de circunstâncias comuns à escala europeia como as crises petrolíferas, a globalização, o envelhecimento das populações, o desemprego, etc.;

- ao contrário, os números denunciam realidades muito diversas, já que entre os sistemas tratados se encontram representados dois dos mercados de trabalho mais segmentados e com maior volume de trabalho a termo (o espanhol e o português) e aquele em que a contratação a termo menor significado tem no total da população activa (o britânico).

- Quanto à transposição da directiva 1999/70/CE, realizada por todos os quatro Estados, os níveis de impacto foram também muito diferentes (como aliás procurei demonstrar na síntese com que terminei o II Capítulo). No direito francês o regime do contrato de trabalho a termo, constante do *Code du Travail*, ficou praticamente incólume. Ao contrário, a Itália aproveitou para reformar integralmente a sua disciplina, no que foi vivamente criticada. O direito espanhol, apesar do sucesso assinalável das medidas que têm reduzido o nível da contratação a termo, só em 2010 parece ter resolvido satisfatoriamente o problema da celebração sucessiva de contratos. O Reino Unido constitui um caso à parte, já que até recentemente o sistema de *common law* britânico era a este respeito altamente permissivo; a transposição da Directiva teve, por isso, grande impacto.

- A comparação dos quatro sistemas abordados no Capítulo II evidenciou uma relação de causa/efeito entre a imposição de limites à liberdade de desvinculação do empregador e a expansão da contratação a termo, o que me levou a questionar se seria desejável, como o direito britânico, encarar o contrato de trabalho a termo, a par com outros tipos contratuais, como uma alternativa “normal” à contratação de duração indefinida ou, antes, considerar o contrato de trabalho a termo uma forma de vinculação atípica que contribui para a segmentação do mercado e é, por isso, necessário combater. Finalmente, equacionei se não seria antes de seguir a “terceira via” preconizada pela União Europeia.

7. No *Capítulo III* foi abordado o direito português sobre o contrato de trabalho a termo, a sua evolução, enquadramento legal actual e regime jurídico; algumas intervenções mais importantes ao nível da negociação colectiva foram, também, objecto de análise, bem como a conformidade do direito nacional com a transposição da Directiva 1999/77/CE. Finalmente, ainda que de forma breve, foi verificado o grau de impacto que a Directiva 2008/104/CE sobre o regime do trabalho temporário vai ter ao ser transposta para o ordenamento jurídico português.

O quadro jurídico apresentado, sem ser dos mais rigorosos da Europa, constitui, na sua aparência, uma solução equilibrada que tem em vista as necessidades de trabalhadores e de empregadores; no entanto, a composição do mercado de trabalho, evidenciada pelos dados estatísticos anteriormente apresentados, alerta para uma realidade diversa, sobre que é necessário actuar rapidamente e através de medidas adequadas, de outro modo o mercado de trabalho português corre o risco de se tornar o mais segmentado e injusto da União Europeia.

Portugal detém, como vimos, um dos índices mais elevados de trabalho precário na Europa. Esta realidade é constatada pela COMISSÃO DO LIVRO BRANCO DAS RELAÇÕES LABORAIS, nas suas conclusões: «O mercado de trabalho português caracteriza-se por [...] uma forte segmentação e com um peso das formas atípicas de emprego superior às observadas noutros países europeus; [...]. A evolução recente tem acentuado algumas destas características estruturais, com o emprego assalariado com contrato a termo a ser a única fonte de crescimento do emprego, em particular desde 2003, e a ser responsável por uma parte significativa do ajustamento económico em curso. [...] Os contratos sem termo, que têm uma elevada protecção, representam uma parte cada vez menor do emprego total (com taxas líquidas de criação negativas) e os contratos a termo, com taxas líquidas de criação positivas, representam a maioria dos fluxos de criação e destruição de emprego. Adicionalmente, nos últimos 4 anos, os trabalhadores com este tipo de contrato registaram um aumento nas taxas de transição para o desemprego ou inactividade, ao mesmo

tempo que a taxa de transformação de contratos a termo certo em contratos sem termo diminuiu, em particular nas durações próximas dos 36 meses»<sup>1743</sup>.

Este cenário está necessariamente relacionado com a composição do tecido empresarial português, essencialmente constituído por microempresas<sup>1744</sup>, e com o nível de escolaridade dos portugueses, genericamente baixo<sup>1745</sup>; algumas características do nosso mercado de trabalho, evidenciadas no *Livro Branco*<sup>1746</sup>, contribuem também fortemente para a realidade de que falamos: «as relações laborais na empresa constituem em Portugal um domínio de claro predomínio da posição patronal e de escassa influência dos sindicatos e de outras formas de representação colectiva dos trabalhadores na empresa», as taxas de sindicalização são muito baixas, não há qualquer forma de representação colectiva dos trabalhadores na maioria das empresas e «são predominantes os traços do unilateralismo patronal e da individualização das relações laborais<sup>1747</sup>». Referindo-se especificamente ao regime do contrato de trabalho a termo, o *Livro Branco* destaca a sua inefectividade como o principal problema<sup>1748</sup>; esta situação tem sido exaustivamente diagnosticada mas, aparentemente, permanece incurável e afecta sobremaneira os países da Europa meridional, pelo que quaisquer soluções que se procurem para combater a

---

<sup>1743</sup> Cfr. *Livro Branco cit.*, p. 48.

<sup>1744</sup> Dados do INE (fonte: [www.ine.pt](http://www.ine.pt)) referentes a 2008, considerando apenas empresas constituídas sob a forma jurídica de sociedade, em todos os sectores de actividade, com excepção da agricultura, actividades financeiras e de seguros e administração pública, informam que existiam em Portugal 349 756 micro, pequenas e médias empresas (PME), representando 99,7% do universo considerado (as microempresas predominavam, constituindo cerca de 86% do total de PME). Considerando a população residente no país no ano em análise, existiam mais de 330 sociedades por 10 000 habitantes, das quais cerca de 283 eram microempresas, face a apenas 1 grande empresa por 10 000 habitantes. As PME asseguraram maioritariamente o emprego (72,5%), foram responsáveis por 57,9% do volume de negócios e por 59,8% do VABcf (Valor Acrescentado Bruto ao custo de factores), mas a produtividade do factor trabalho evidencia uma muito menor eficiência destas empresas relativamente às grandes, já que apresentam um rácio de 22 mil euros por trabalhador (15 mil nas microempresas) face aos 39 mil euros por pessoa ao serviço nas grandes empresas.

<sup>1745</sup> Dados do INE (fonte: [www.ine.pt](http://www.ine.pt)) referentes a 2010 revelam que, do total da população activa, 3,9% não tem escolaridade, 61,8% tem o ensino básico (nove anos de escolaridade), 18,3% concluiu o ensino secundário e pós-secundário (>=12 anos) e somente 16,0% completou o ensino superior.

<sup>1746</sup> Cfr. *Livro Branco cit.*, p. 85.

<sup>1747</sup> ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, Presidente da Comissão do Livro Branco, em «Um direito do trabalho sobrevivente», *Estudos Jurídicos em Homenagem ao Professor Doutor António Motta Veiga cit.*, p. 59-71 [p. 70], assinala que a chamada “individualização” (possibilidade de definição das condições de trabalho, em termos diferentes dos da lei, por acordos individuais) é, no Código do Trabalho, «uma espécie de *chip* implantado no interior de quase todos os institutos “*flexibilizáveis*” do direito do trabalho», designadamente no caso das limitações legais à contratação a termo (cfr., por exemplo, o artigo 149.º, n.º 1, do CT2009, que permite às partes acordarem que o contrato não fica sujeito a renovação), que são precisas e detalhadas mas em que a possibilidade de *opt-out* reduz em grande parte o seu alcance à inocuidade. «O balanço entre tutela e adaptabilidade resulta, assim, claramente desequilibrado em desfavor da realização dos valores sociais ligados ao trabalho».

<sup>1748</sup> Cfr. *Livro Branco cit.*, p. 103. Enunciada a propósito da inefectividade das leis laborais em geral, a justificação apresentada vale também aqui: «Portugal é conhecido, em diversos domínios, como um País em que os quadros normativos atingem elevado teor de perfeição e civilidade, mesmo se comparados com os de outros países mais desenvolvidos. Mas, ao mesmo tempo, tal perfeição formal – quando realmente existe – não é acompanhada de um nível aceitável de respeito e de observância das normas. Muita da precariedade laboral existente é resultado e consequência da desvalorização cultural e social dos textos legais e contratuais que regem as relações entre trabalhadores e empresários e empresas. A área social em geral – e, sobretudo, o mundo do trabalho – é particularmente sensível à contradição acima apontada expressa na incapacidade dos quadros e instituições legais de constituírem referenciais determinantes nas relações e práticas sociais concretas» (p. 90).



segmentação do mercado de trabalho devem sempre contar com este factor<sup>1749</sup>. Quanto às condições de trabalho e emprego, o *Livro Branco* salienta duas notas: os trabalhadores contratados a termo auferem em média 73% do salário dos trabalhadores com contrato sem termo e o sistema de protecção social tem dificuldade de se adaptar aos fenómenos de duração de períodos de não emprego mais extremos, designadamente às curtas durações, que não estão muitas vezes cobertas por qualquer forma de protecção, «o que fragiliza a mobilidade desses trabalhadores»<sup>1750</sup>.

A COMISSÃO DO LIVRO BRANCO considera que, apesar de tudo o que ficou acima registado, o regime legal (CT 2003) é adequado «ao quadro essencial de valorações que, nos ordenamentos europeus, dominam a matéria – inclusivamente sob a inspiração do direito comunitário – mas também às necessidades sociais e organizacionais que esse regime tende a preencher»<sup>1751</sup>. A meu ver, no entanto, é essencial instituir em Portugal um regime legal mais rigoroso relativamente (1) à fundamentação da celebração do contrato e (2) à duração máxima possível dos contratos a termo certo e incerto<sup>1752</sup>. Vejamos como.

(1) A contratação a termo é admitida no direito português para fazer face a três tipos de necessidades, estabelecidas em razão da transitoriedade do trabalho, da redução do risco empresarial e da política de emprego. Ora, só a primeira justifica verdadeiramente a existência deste tipo contratual; a contratação a termo como medida de fomento económico e do emprego, pelo contrário, inquina a coerência interna do sistema, permitindo que se contrate a termo para satisfação de necessidades permanentes; devia, por isso, ser abandonada (como, aliás, aconteceu

---

<sup>1749</sup> ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, no mesmo ano (2007) da publicação do *Livro Branco*, apontava como causa da inefectividade das normas laborais (problema que assume proporções diversas de país para país, mas que se encontra presente de forma preocupante em todos os países do sul da Europa) «uma autêntica “ética de incumprimento”, baseada em pretextos de diversa ordem, nomeadamente os da “rigidez das normas” e da “competitividade”» e, neste quadro, referindo-se ao regime do contrato a termo, dizia ser «um dos núcleos mais disfuncionais e inefectivos de todo o sistema juslaboral português»: cfr. «Um direito do trabalho sobrevivente» cit., p. 60 e 68. O mesmo Autor, em 1999, afirmava já que uma das principais causas de inefectividade das normas laborais era o seu desajustamento à realidade da economia e das empresas, o que redundava «no esvaziamento prático das normas, na sua inaplicação e, portanto, no apagamento da sua validade social»: cfr. «Os sentidos de uma revisão «flexibilizante» das leis do trabalho», *Questões Laborais*, Ano VI - 1999, n.º 13, p. 45-59 [p. 51]. Também ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO escrevia em 1982 que «o próprio facto de o Direito do Trabalho se situar, nos países Ocidentais, em área de conflitos sociais por excelência, que oscilam entre a tensão latente e a luta aberta, põe a questão da sua sujeitabilidade real a esquemas jurídicos e logo convencionais [...]. a norma que, sistematicamente seja ineficaz por não ser reconhecida pelos seus destinatários ou cuja eficácia dependa de conjunturas políticas ou correlações de forças temporárias estranhas à normatividade, não tem peso social próprio e logo validade»: cfr. «Da situação jurídica laboral: perspectivas dogmáticas do direito do trabalho», *Revista da Ordem dos Advogados*, Ano 42, Janeiro-Abril 1982, Lisboa, p. 89-149 [p. 95].

<sup>1750</sup> Cfr. *Livro Branco cit.*, onde estes factos são referenciados, pela ordem por que são apresentados no texto, nas p. 39 e 49.

<sup>1751</sup> Cfr. *Livro Branco cit.*, p. 103.

<sup>1752</sup> Segundo JESÚS MARTÍNEZ GIRÓN, «Estudo comparativo do projecto português de Código do Trabalho de 2002 e da legislação laboral espanhola vigente. Restrições à celebração de contrato de trabalho a termo», *Código do Trabalho – Alguns aspectos cruciais*, Principia, 2003, p. 63-76, o direito espanhol, por exemplo, é mais rigoroso do que o português nestes aspectos.

noutros países) e substituída por medidas de outra ordem. Por outro lado, a cláusula geral de fundamentação do contrato, constante do artigo 140.º, n.º 1, do CT, podia, como foi defendido no *Capítulo III*, ser aperfeiçoada, do mesmo modo que devia ser reduzido o elenco de motivos legais, já que alguns tendem a sobrepor-se.

(2) Um contrato de trabalho celebrado a termo certo pode, na generalidade dos casos, atingir os três anos de duração, e se for celebrado a termo incerto o limite sobe para os seis anos. Não pretendo, agora, regressar às questões técnicas já debatidas, mas apenas defender que a generosidade das soluções constitui certamente um dos motivos da proliferação destes contratos em Portugal. Na maioria das vezes, estou certa, no momento de celebrar o contrato o empregador tem já delineada uma estratégia para beneficiar da duração máxima permitida, o que, associado à abertura com que o legislador caracteriza as necessidades temporárias (para não referir as outras) que lhe podem servir de justificação, não é sequer particularmente arriscado. Deveria, por isso, ser reduzida a duração máxima dos contratos, mas para não cometer o erro de prejudicar a satisfação de necessidades temporárias anormalmente longas, o regime legal de duração deveria ter em consideração a fundamentação contratual. Assim, se é admissível que a substituição de trabalhadores ou a execução de obras, projectos ou outras actividades definidas, se possam prolongar por alguns anos, já as actividades sazonais ou que apresentam um ciclo de produção anual irregular, os acréscimos excepcionais de actividade e a execução de tarefas ocasionais, só se utilizados abusivamente e em fraude à lei poderão justificar as durações máximas legais permitidas, pelo que estas deveriam ser reduzidas.

O jogo de soluções propostas – limitação da fundamentação do contrato à satisfação de necessidades temporárias caracterizadas com rigor, associada ao estabelecimento de limites de duração máxima contratual conformes àquela fundamentação –, a par, eventualmente, com medidas adoptadas ao nível da contratação colectiva (estabelecimento de limites percentuais à contratação a termo, por exemplo, como já acontece em alguns dos instrumentos que se encontram referenciados no *Capítulo III*) poderia, a meu ver, contribuir para um mercado de trabalho menos precário.

Só será, no entanto, sensato realizar as reformas preconizadas no quadro de uma revisão geral do sistema de extinção do contrato de trabalho, de outro modo será extremamente perigoso, desde logo do ponto de vista da efectividade das normas laborais, limitar este instrumento contratual, já que será ilusório pensar que se privarmos os empregadores do recurso ao contrato de trabalho a termo eles adoptarão resignadamente o regime do contrato de trabalho por tempo indeterminado,

antes mais depressa procurarão outros instrumentos igualmente precários ou, pior do que isso, optarão por esquemas marginais à lei<sup>1753</sup>.

Duas referências finais à necessidade (3) de rever a regra que previne o recurso abusivo à celebração de sucessivos contratos de trabalho a termo e (4) de avaliar a experiência convencional possibilitada pelo artigo 139.º do CT.

(3) A regra do artigo 143.º do CT gera dificuldades interpretativas e aplicativas que põem em causa o seu propósito. Assim, seria desejável especificar quais as formas de cessação do contrato de trabalho a termo que impedem a contratação de um novo trabalhador, substituindo a referência genérica à cessação «por motivo não imputável ao trabalhador» que, como vimos, tem que ser objecto de uma interpretação restritiva para adequar a norma ao seu fim; o mesmo requisito deveria pura e simplesmente ser eliminado quando estivesse em causa a sucessão de contratos com o mesmo trabalhador (no *Capítulo III*, considerando que *de iure constituto* devemos obediência à lei, foi defendido o entendimento de que há impedimento à recontração do trabalhador para o mesmo posto de trabalho sempre que a extinção do contrato anterior teve lugar por qualquer causa relacionada com o empregador). Seria também importante substituir o requisito que exige que o novo contrato seja afecto ao mesmo posto de trabalho (o que, como vimos, favorece o empregador, que com a polivalência funcional e a realização de ligeiros ajustes nas tarefas a executar, se exime facilmente ao cumprimento da lei) por uma solução do tipo da que existia antes da codificação, que se referia à execução das mesmas funções ou à satisfação das mesmas necessidades do empregador (artigo 41.º-A, n.º 1, da LCCT). O elenco de excepções à proibição de celebração de sucessivos contratos também devia ser reduzido, já que a sua amplitude potencia o fenómeno de espiral da contratação a termo, retendo no círculo vicioso da precariedade muitos trabalhadores. Finalmente, seria desejável separar formalmente o tratamento da contratação sucessiva de diferentes trabalhadores e do mesmo trabalhador; poderiam, assim, ser formulados requisitos distintos para cada caso e distinguir-se as consequências da sua violação.

(4) A avaliação da experiência convencional possibilitada pelo artigo 139.º do CT, que consagrou, recorde, a supletividade do regime legal do contrato de trabalho a termo resolutivo, permitindo que com fundamento no artigo 3.º, n.º 1, a negociação colectiva afaste as normas legais *in melius* ou *in pejus* (com excepção das normas que o próprio artigo 139.º salvaguarda) é essencial. A Comissão do Livro Branco reconhecia em Outubro de 2007 que não tinha sido avaliado o seu impacto real, até porque à data a experiência convencional era ainda escassa, mas

---

<sup>1753</sup> Esta correlação, várias vezes referida ao longo deste estudo, já era estabelecida por BERNARDO DA GAMA LOBO XAVIER em 1986: cfr. «A crise e alguns institutos...» cit., p. 533.

adiantava que a negociabilidade colectiva podia, neste domínio, oferecer «soluções ajustadas à geometria dos interesses em presença»<sup>1754</sup>. É, portanto, crucial que tais soluções sejam avaliadas e, se resultar necessário, como me parece que acontecerá, considerando os resultados da análise efectuada no *ponto 6. do Capítulo III* sobre a regulamentação colectiva do contrato de trabalho a termo, para que daqui se remete, há que modificar as normas em causa, pelo menos no sentido de introduzir no artigo 139.º mais excepções que salvaguardem, pelo menos, a conformidade do regime do contrato de trabalho a termo resolutivo com a Constituição e com o quadro legal comunitário.

8. E o futuro? Que perspectiva se desenha para o papel do contrato a termo no mercado de trabalho europeu?

Estudos levados a cabo por iniciativa da União Europeia<sup>1755/1756</sup> e, em paralelo, por instituições multilaterais como o Banco Mundial (*Doing Business Project*)<sup>1757</sup> e a OCDE (*OECD Employment Outlook*)<sup>1758</sup>, têm alertado para o processo de substituição gradual do modelo contratual clássico por novos modelos de contratação atípica e casual que dão resposta às necessidades de flexibilidade das empresas determinadas pela globalização e pela concorrência das economias emergentes. Este processo provoca a segmentação do mercado de trabalho e, a longo prazo, prejudica o nível de emprego. Para fazer face a esta realidade, os analistas propõem uma reconfiguração do Direito do Trabalho que acomode as novas formas de trabalho; são, também, necessárias medidas estruturais que garantam a igualdade de tratamento entre

---

<sup>1754</sup> Cfr. *Livro Branco cit.*, p. 103.

<sup>1755</sup> Refiro-me, designadamente, ao relatório coordenado por Alain Supiot, em 1998 (*Trabajo e empleo, Transformaciones del trabajo y futuro del Derecho del trabajo. Informe por la Comisión Europea*, Valencia, Tirant lo blanch, 1999), ao relatório coordenado por Wim Kok, em 2003 (*Jobs, Jobs, Jobs. Creating more employment in Europe. Report of the Employment Taskforce chaired by Wim Kok*, hyperlink: [www.mol.fi/mol/en/99\\_pdf/en/90\\_publications/employment\\_taskforce\\_report2003.pdf](http://www.mol.fi/mol/en/99_pdf/en/90_publications/employment_taskforce_report2003.pdf)), ao *Livro Verde da Comissão... cit.*, de 2006 (COM(2006) 708 final, de 22.11.2006) e aos documentos que na sequência deste foram elaborados pela Comissão, designadamente, de 27-06-2007, o documento *Para a definição de princípios comuns de flexigurança: Mais e melhores empregos mediante flexibilidade e segurança* (COM(2007) 359 final); de 24-10-2007, o documento *Resultado da consulta pública sobre o Livro Verde da Comissão – «Modernizar o direito do trabalho para enfrentar os desafios do séc. XXI»* (COM(2007) 627 final); de 11-12-2007, o documento *Relatório estratégico sobre a Estratégia de Lisboa renovada para o crescimento e o emprego: lançamento de um novo ciclo (2008-2010) - Manter o ritmo da mudança* (COM(2007) 803 final); de 24-11-2009, o documento *Consulta sobre a Futura Estratégia «UE 2020»* (COM(2009)647 final); de 02-02-2010, o *Documento de avaliação da Estratégia de Lisboa* (SEC(2010) 114 final); e de 03-03-2010, o documento *Europa 2020 - Estratégia para um crescimento inteligente, sustentável e inclusivo* (COM(2010) 2020 final).

<sup>1756</sup> Sobre o percurso da UE em matéria de política de emprego, desde o lançamento da Estratégia Europeia para o Emprego (1997) até à Estratégia Europa 2020, cfr. FERNANDO VALDÉS DAL-RÉ e JESÚS LAHERA FORTEZA, *La flexiseguridad laboral en España... cit.*, p. 19-34, e ÁNGEL LUIS DE VAL TENA, «La política de empleo en la Unión Europea: de la Estrategia de Lisboa a la Estrategia “Europa 2020”», *Temas Laborales: revista andaluza de trabajo y bienestar social*, 2010, n.º 106, p. 99-129.

<sup>1757</sup> Os relatórios *Doing Business* são disponibilizados anualmente, desde 2004, e podem ser consultados em <http://www.doingbusiness.org/>. O último consultado, o *Doing Business 2011 report*, é relativo ao período de Junho 2008-Maio 2009.

<sup>1758</sup> O *OECD Employment Outlook* providencia um estudo anual sobre os mercados de trabalho dos Estados-Membros; o último, *OECD Employment Outlook 2010*, pode ser consultado em [www.oecd.org](http://www.oecd.org).

trabalhadores independentemente da natureza do vínculo laboral, um estatuto profissional que assegure a continuidade da carreira profissional independentemente do emprego e a protecção dos trabalhadores nas transições entre situações de emprego (*job-to-job insurance*), com direito a um rendimento equivalente ao do trabalho, formação profissional adequada às necessidades do mercado e o apoio de serviços de emprego eficazes. Paralelamente, é defendida a revisão do nível de protecção dos contratos clássicos, já que o seu aligeiramento pode ter impacto nos níveis de emprego e nas perspectivas de emprego das categorias mais vulneráveis.

A crise económica e financeira que afecta a Europa desde 2008 acentuou o interesse pela última via referenciada. A *Agenda para novas qualificações e novos empregos: um contributo europeu para o pleno emprego*<sup>1759</sup> e a *Análise Anual do Crescimento: uma resposta global à crise*<sup>1760</sup>, dois documentos produzidos pela Comissão, sublinham que «a legislação relativa à protecção do emprego constitui um factor de rigidez para o mercado de trabalho e impede uma maior participação nesse mesmo mercado», pelo que, nos países membros mais afectados, «deve ser reformulada a fim de reduzir uma protecção excessiva dos trabalhadores com contratos permanentes e proporcionar protecção aos que foram excluídos ou estão nas margens do mercado laboral», designadamente através da introdução de «mais contratos de duração indeterminada para os novos recrutamentos a fim de substituir os actuais contratos temporários ou precários e melhorar as perspectivas de emprego para os novos contratados»<sup>1761</sup>, ou seja, «disposições contratuais sem termo certo (*open-ended*), com um período experimental suficientemente longo e um aumento gradual dos direitos de protecção, acesso a formações, aprendizagem ao longo da vida e orientação de carreira para todos os trabalhadores. Esta solução teria por objectivo reduzir as divisões existentes entre os trabalhadores com contratos temporários e os seus colegas vinculados por contratos permanentes»<sup>1762</sup>.

Também o *Employment in Europe 2010* propõe a adopção de uma estratégia compreensiva, baseada em princípios de flexisegurança, que combata a segmentação do mercado de trabalho e o dualismo e que inclua diversas iniciativas políticas adequadas às circunstâncias nacionais (não uma estratégia “*one-size-fits-all*”), designadamente, a adopção de um contrato único de duração indeterminada que substitua a actual assimetria legal entre contrato permanente e contrato a termo. No entanto, o “contrato único” não resolve só por si o problema, já que este está também associado a modelos de produção, práticas do diálogo social, políticas empresariais de gestão de

---

<sup>1759</sup> Comunicação da Comissão ao Parlamento Europeu, ao Conselho, ao Comité Económico e Social Europeu e ao Comité das Regiões (COM(2010) 682 final, de 23-11-2010).

<sup>1760</sup> Comunicação da Comissão ao Parlamento Europeu, ao Conselho, ao Comité Económico e Social Europeu e ao Comité das Regiões (COM(2011) 11 final, de 12-01-2011).

<sup>1761</sup> Cfr. COM(2011) 11 final cit., p. 7-8.

<sup>1762</sup> Cfr. COM(2010) 682 final cit., p. 6.

recursos humanos, etc. Daí que outras medidas devam ser implementadas, tais como a fixação de um salário mínimo, o acesso a subsídio de desemprego independentemente do tipo de contrato e a limitação da utilização do contrato de trabalho a termo a circunstâncias específicas<sup>1763</sup>.

Retomando a questão acima enunciada, sobre o que o futuro reserva ao contrato a termo, parece-me, de facto, que a União Europeia terá escolhido libertá-lo, bem como a outras formas de trabalho flexíveis, da imagem de trabalho de segunda categoria que lhes está associada, através da melhoria da situação dos trabalhadores atípicos; a ideia é, portanto, não combater o trabalho flexível, mas restringir a sua utilização e melhorar as suas condições de trabalho, aproximando-as das condições de trabalho dos trabalhadores permanentes. Esta aproximação dos estatutos laboral e social dos trabalhadores temporários e dos trabalhadores permanentes passa, também, pela introdução de alguma flexibilidade no estatuto destes últimos, para a qual contribuirão as novas modalidades de contratos de duração indeterminada.

O desafio lançado pela União Europeia, de modernização do Direito do Trabalho, passa, pois, pela redução progressiva do fosso que ao longo das últimas décadas cresceu entre os trabalhadores que estão no sistema e são protegidos e os que estão fora do sistema e desprovidos de protecção, através do realinhamento global das medidas de protecção. Num quadro económico favorável, este processo tenderia a manter a fasquia no nível mais elevado que corresponde às condições de trabalho e emprego de que têm usufruído os trabalhadores permanentes (ainda que com mais flexibilização em matéria de extinção), aproximando destas as condições dos trabalhadores precários. Ao contrário, a crise em que vivemos desde 2008, ainda sem fim à vista, está a provocar o nivelamento por baixo das condições de trabalho e emprego de todos os trabalhadores europeus, tendencialmente iguais no futuro, mas todos mais pobres e vulneráveis... ou, como escrevia recentemente um editor de economia de um prestigiado jornal português (EXPRESSO, 29-01-2011), ainda que com algum exagero, referindo-se à legislação do trabalho e não, infelizmente para nós, à economia, «A Europa está a caminho de ser a nova China».

É necessário, em face desta perspectiva, um esforço maior da União Europeia, dos Estados e dos parceiros sociais, no contexto económico vigente, de utilizar a flexissegurança<sup>1764</sup> no sentido de dar resposta às necessidades criadas pelo ciclo económico sem descuidar os objectivos sociais europeus, ou seja, a flexissegurança «deve aspirar a ser uma estratégia completa de conciliação da

---

<sup>1763</sup> Cfr. *Employment in Europe 2010* cit., p. 152.

<sup>1764</sup> Enquanto «estratégia integrada que visa aumentar, em simultâneo, a flexibilidade e a segurança no mercado de trabalho» (COM(2007) 359 final cit., p. 5), os dois termos que compõem o conceito devem ser simétricos e não, como até aqui, serem operacionalizados a velocidades tão diferentes que o grau de flexibilidade alcançado na organização do trabalho pelas empresas não tem correspondente em termos de segurança para os trabalhadores. Neste sentido, entre muitos outros, cfr. FERNANDO VALDÉS DAL-RÉ e JESÚS LAHERA FORTEZA, *La flexiseguridad laboral en España... cit.*, p. 22, e DOMINIQUE MÉDA, «Flexicurité: quel équilibre entre flexibilité et sécurité?», *Droit Social*, n.º 7/8, Julho-Agosto 2009, p. 763-775.

segurança no emprego e no rendimento das pessoas com um quadro flexível no mercado de trabalho e na organização do trabalho, orientada, como objectivo final, para garantir a decência e a dignidade no trabalho»<sup>1765</sup>. No final, ganham todos...

---

<sup>1765</sup> FERNANDO VALDÉS DAL-RE, «El debate de flexiseguridad ... (y II)» cit., p. 166.





## CONCLUSÕES

**Primeira.** A cada vez maior utilização da contratação a termo tem reduzido significativamente o reduto de aplicação do contrato de duração indeterminada, pelo que valores associados a este, como a protecção contra o despedimento e a segurança no emprego, correm o risco de perder significado e transformar-se em prerrogativas de uns tantos privilegiados. Ora a mera possibilidade de tal acontecer põe em causa a própria razão de ser e a existência do Direito do Trabalho tal como o conhecemos.

**Segunda.** As principais preocupações do legislador comunitário em matéria de contratação a termo - protecção das condições de trabalho e de vida dos trabalhadores precários e combate aos abusos praticados pelos empregadores através da utilização de sucessivos contratos a termo – obtêm resposta através de uma panóplia de direitos e garantias que a Directiva 1999/70/CE consagra, mas a sua falta de consistência e de concretização é reveladora da preponderância do poder económico e empresarial que, na maioria das ordens nacionais dos Estados-Membros, conseguiu fazer vingar o *status quo* existente ou, pior, sustentar reformas *in pejus*, de tal modo que de 1999 para cá o processo a que assistimos é de normalização deste instrumento contratual e não de afirmação da sua natureza excepcional por referência ao contrato de duração indeterminada. Há que salientar, no entanto, o esforço em contra ciclo do Tribunal de Justiça.

**Terceira.** A Directiva 2008/104/CE relativa ao trabalho temporário procura articular flexibilidade e segurança, mas ao pretender realizar objectivos entre si antagónicos, de política social e de política económica e de emprego, num mesmo instrumento, os primeiros tendem a ser eclipsados pela presença dos segundos; por outro lado, a função harmonizadora é reduzida ao mínimo a favor da previsão de princípios gerais, mais ou menos vinculativos, na convicção de que as soluções devem ser adaptadas com flexibilidade às diferentes necessidades de regulação dos vários Estados-Membros. Corre-se, assim, o risco de num futuro balanço sobre a sua aplicação verificar que a perspectiva empresarial prevaleceu sobre a perspectiva de protecção dos trabalhadores.

**Quarta.** A Directiva 2008/104/CE sobre trabalho temporário apresenta-se, sob múltiplos aspectos, mais perfeita do que o acordo-quadro relativo a contratos a termo aplicado pela Directiva 1999/70/CE: pelos termos em que estabelece a aplicação do princípio da igualdade de tratamento quanto às condições fundamentais de trabalho e emprego, por prever a possibilidade de os Estados voluntariamente incluírem os regimes de segurança social nas condições

fundamentais de trabalho e emprego e por obrigar os Estados a adoptarem medidas sancionatórias efectivas, proporcionadas e dissuasivas contra as empresas de trabalho temporário e os utilizadores que violem as regras nacionais de aplicação da Directiva. Esta constatação pode parecer um paradoxo se pensarmos que é a fonte heterónoma que nos aspectos mencionados melhor cuida dos interesses dos trabalhadores, no entanto, há que considerar que a Comissão beneficiou da experiência adquirida, dos resultados da avaliação que entretanto teve lugar sobre a aplicação da Directiva de 1999 e das alterações ao processo decisório em matéria de política social que deram maior protagonismo ao Parlamento Europeu.

**Quinta.** O quadro jurídico em Portugal, sem ser dos mais rigorosos da Europa, constitui, na sua aparência, uma solução equilibrada que tem em vista as necessidades de trabalhadores e de empregadores, no entanto, a composição do mercado de trabalho evidenciada pelos dados estatísticos alerta para uma realidade diversa, sobre que é necessário actuar rapidamente e através de medidas adequadas, de outro modo o mercado de trabalho português corre o risco de se tornar o mais segmentado e injusto da União Europeia.

**Sexta.** Este cenário está necessariamente relacionado com a composição do tecido empresarial português, com o nível de escolaridade dos portugueses, com o claro predomínio da posição patronal e a escassa influência dos sindicatos e de outras formas de representação colectiva dos trabalhadores nas relações laborais e, no que especificamente concerne ao contrato de trabalho a termo, com a inefectividade do seu regime legal. A meu ver, por todas estas razões, é essencial instituir em Portugal um regime legal mais rigoroso.

**Sétima.** A contratação a termo é admitida no direito português para fazer face a três tipos de necessidades, estabelecidas em razão da transitoriedade do trabalho, da redução do risco empresarial e da política de emprego. Como só a primeira justifica verdadeiramente a existência deste tipo contratual, as demais devem ser abandonadas. Por outro lado, a cláusula geral de fundamentação do contrato, constante do artigo 140.º, n.º 1, do CT, pode ser aperfeiçoada, do mesmo modo que deve ser reduzido o elenco de motivos legais.

**Oitava.** Deve ser reduzida a duração máxima legal dos contratos a termo, ajustando-a conforme a sua fundamentação. Se é admissível que a substituição de trabalhadores ou a execução de obras, projectos ou outras actividades definidas, se possam prolongar por alguns anos, já nos casos das actividades sazonais ou que apresentam um ciclo de produção anual

irregular, dos acréscimos excepcionais de actividade e da execução de tarefas ocasionais, as durações contratuais correspondentes devem ser reduzidas.

**Nona.** Só será, no entanto, sensato realizar as reformas preconizadas no quadro de uma revisão geral do sistema de extinção do contrato de trabalho, de outro modo será extremamente perigoso, desde logo do ponto de vista da efectividade das normas laborais, limitar este instrumento contratual, já que será ilusório pensar que se privarmos os empregadores do recurso ao contrato de trabalho a termo eles adoptarão resignadamente o regime do contrato de trabalho por tempo indeterminado, antes mais depressa procurarão outros instrumentos igualmente precários ou, pior do que isso, optarão por esquemas marginais à lei.

**Décima.** É crucial avaliar a experiência convencional possibilitada pelo artigo 139.º do CT, que consagrou a supletividade do regime legal do contrato de trabalho a termo resolutivo, permitindo que com fundamento no artigo 3.º, n.º 1, a negociação colectiva afaste as normas legais *in melius* ou *in pejus* e, se resultar necessário, como me parece que acontecerá, há que modificar as normas em causa, pelo menos no sentido de introduzir no artigo 139.º mais excepções que salvaguardem, pelo menos, a conformidade do regime do contrato de trabalho a termo resolutivo com a Constituição e com o quadro legal comunitário.

**Décima Primeira.** Quanto ao futuro, a União Europeia parece ter escolhido libertar as formas de trabalho flexíveis da imagem de trabalho de segunda categoria que lhes está associada, através da aproximação das condições de trabalho de todos os trabalhadores. Esta aproximação dos estatutos laboral e social dos trabalhadores temporários e dos trabalhadores permanentes passa, também, pela introdução de alguma flexibilidade no estatuto destes últimos, para a qual contribuirão as novas modalidades de contratos de duração indeterminada. O actual quadro económico desfavorável está, no entanto, a provocar a redução generalizada das condições de trabalho e emprego, o que pode significar um nivelamento negativo.



# FONTES E BIBLIOGRAFIA

## FONTES

### Fontes Europeias

#### Documentos

CES - UNICE - CEEP, Acordo-quadro europeu sobre teletrabalho, celebrado em 16 de Julho de 2002.

COMISSÃO EUROPEIA, Comunicação da Comissão ao Parlamento Europeu, ao Conselho, ao Comité Económico e Social Europeu e ao Comité das Regiões, *Análise Anual do Crescimento: uma resposta global à crise*, COM(2011) 11 final, de 12-01-2011.

\_\_\_\_\_, Comunicação da Comissão ao Parlamento Europeu, ao Conselho, ao Comité Económico e Social Europeu e ao Comité das Regiões, *Agenda para novas qualificações e novos empregos: um contributo europeu para o pleno emprego*, COM(2010) 682 final, de 23-11-2010.

\_\_\_\_\_, Comunicação da Comissão, *Europa 2020 - Estratégia para um crescimento inteligente, sustentável e inclusivo*, COM(2010) 2020 final, de 03-03-2010.

\_\_\_\_\_, Documento de Trabalho dos Serviços da Comissão, *Documento de avaliação da Estratégia de Lisboa*, SEC(2010) 114 final, de 02-02-2010.

\_\_\_\_\_, *Employment in Europe 2010*, European Commission, Directorate-General for Employment, Social Affairs and Equal Opportunities, Unit D.1, Luxembourg: Publications Office of the European Union, 2010.

\_\_\_\_\_, Documento de Trabalho da Comissão, *Consulta sobre a Futura Estratégia «UE 2020»*, COM(2009)647 final, de 24-11-2009.

\_\_\_\_\_, Comunicado de Imprensa do Conselho da União Europeia (versão provisória), de 9-10 de Junho de 2008, 10414/08 (Press 166).

\_\_\_\_\_, Comunicação da Comissão ao Conselho Europeu, *Relatório estratégico sobre a Estratégia de Lisboa renovada para o crescimento e o emprego: lançamento de um novo ciclo (2008-2010) - Manter o ritmo da mudança*, COM(2007) 803 final, de 11-12-2007.

\_\_\_\_\_, Comunicação da Comissão ao Conselho, ao Parlamento Europeu, ao Comité Económico e Social Europeu e ao Comité das Regiões, *Resultado da consulta pública sobre o Livro Verde: Modernizar o direito do trabalho para enfrentar os desafios do século XXI*, COM(2007) 627 final, de 24-10-2007.

\_\_\_\_\_, Comunicação da Comissão ao Conselho, ao Parlamento Europeu, ao Comité Económico e Social Europeu e ao Comité das Regiões, *Para a definição de princípios comuns de*

*flexigurança: Mais e melhores empregos mediante flexibilidade e segurança*, COM(2007) 359 final, de 27-06-2007.

\_\_\_\_\_, Livro Verde: Modernizar o direito do trabalho para enfrentar os desafios do século XXI, COM(2006) 708 final, de 22-11-2006.

\_\_\_\_\_, Relatório dos serviços da Comissão sobre a implementação da Directiva 1999/70/CE do Conselho, de 28 de Junho de 1999, respeitante ao acordo-quadro CES, UNICE e CEEP relativo a contratos a termo (UE-15), Documento SEC(2006) 1074, de 11-08-2006.

\_\_\_\_\_, Proposta alterada de Directiva do Parlamento Europeu e do Conselho relativa às condições de trabalho dos trabalhadores temporários, de 28-11-2002, COM(2002) 701 final (não publicada).

\_\_\_\_\_, Proposta de Directiva do Parlamento Europeu e do Conselho relativa às condições de trabalho dos trabalhadores temporários, COM(2002) 149 final - 2002/0072 (COD) (JO C 203 E, de 27-08-2002, p. 1).

\_\_\_\_\_, *Comunicação da Comissão ao Conselho e ao Parlamento Europeu - Resposta da Europa ao envelhecimento à escala mundial - Promover o progresso económico e social num mundo em processo de envelhecimento. Contribuição da Comissão Europeia à Segunda Assembleia Mundial sobre o Envelhecimento*, COM(2002) 143 final, Bruxelas, de 18-03-2002.

\_\_\_\_\_, Projecto de proposta de Directiva do Conselho relativa ao acordo-quadro relativo ao trabalho com contrato a termo celebrado pela UNICE, CEEP e CES, (apresentada pela Comissão), Documento COM(1999)0203 final, de 28-04-1999, p. 2.

\_\_\_\_\_, Comunicação «Adaptar e promover o diálogo social a nível comunitário», COM(1998)322 final, de 20.05.1998.

\_\_\_\_\_, Comunicação da Comissão ao Conselho relativa ao desenvolvimento do diálogo social a nível comunitário, Documento COM(96)448 final, de 18.09.1996

\_\_\_\_\_, Comunicação da Comissão ao Conselho e ao Parlamento Europeu respeitante à aplicação do Protocolo relativo à Política Social, Documento COM(93)600 final, de 14 de Dezembro de 1993.

\_\_\_\_\_, Proposta de Directiva do Conselho relativa a certas relações de trabalho quanto às condições de trabalho, Proposta de Directiva do Conselho relativa a certas relações de trabalho no que respeita às distorções de concorrência e Proposta de Directiva do Conselho que completa a aplicação de medidas tendentes a promover a melhoria da segurança e da saúde dos trabalhadores temporários, apresentadas pela Comissão, COM(90) 228 (final) – SYN 280 e SYN 281, Bruxelas, 13-08-1990.

- \_\_\_\_\_, Comunicação relativa ao programa de acção da Comissão para aplicação da Carta Comunitária dos Direitos Sociais Fundamentais dos Trabalhadores, de 05-12-1989, Documento COM(89) 568 final.
- \_\_\_\_\_, Proposta modificada de Directiva do Conselho em matéria de trabalho temporário e de contratos de trabalho de duração determinada, de 03-04-1984, COM (84) 159 final.
- \_\_\_\_\_, Proposta de Directiva do Conselho em matéria de trabalho temporário (em sentido lato, incluindo o contrato de trabalho de duração determinada), de 30-04-1982, COM (82) 155 final (JO C 128, de 19-05-1982, p. 2).
- \_\_\_\_\_, Comunicação ao Comité Permanente do Emprego sobre as orientações de acção comunitária relativas ao trabalho temporário (trabalho temporário propriamente dito e contratos de duração determinada), de 27-06-1980, COM (80) 351 final.
- \_\_\_\_\_, Comunicação ao Conselho sobre orientações para uma política comunitária do mercado de trabalho, de 28-04-1980, COM (80) 186 final.
- \_\_\_\_\_, Comunicação ao Conselho sobre repartição do trabalho, COM (79) 188 final, de 07-05-1979.
- COMITÉ ECONÓMICO E SOCIAL, Parecer do Comité Económico e Social sobre a Proposta de Directiva do Parlamento Europeu e do Conselho relativa às condições de trabalho dos trabalhadores temporários, CES 1027/2002 de 20-09-2002 (JO C 61, de 14-03-2003, p. 124-130).
- \_\_\_\_\_, Parecer do Comité Económico e Social sobre a proposta de Directiva do Conselho em matéria de trabalho temporário (JO C 176, de 04-07-1983, p. 8-15).
- CONSELHO, Posição Comum (CE) n.º 24/2008, de 15 de Setembro de 2008, adoptada pelo Conselho deliberando nos termos do procedimento previsto no artigo 251.º do Tratado que institui a Comunidade Europeia, tendo em vista a adopção de uma directiva do Parlamento Europeu e do Conselho relativa ao trabalho temporário (JO C 254 E/36-45).
- \_\_\_\_\_, *Informe conjunto sobre el empleo 2006/2007* adoptado na sessão de 22 de Fevereiro de 2007, documento 6706/07, Bruxelas, 23 de Fevereiro de 2007.
- \_\_\_\_\_, Orientações Integradas para o Crescimento e o Emprego 2005-2008 (Decisão (CE) n.º 2005/600/CE do Conselho, de 12 de Julho de 2005, JO L 205 de 06-08-2005, p. 21-27).
- \_\_\_\_\_, Conclusões do Conselho, de 22 de Junho de 1984, relativas a um programa de acção social comunitário a médio prazo (JO C 175, de 04-07-1984, p.1-3).
- \_\_\_\_\_, Resolução do Conselho relativa à organização do tempo de trabalho, de 18-12-1979 (JO C 002 de 04-01-1980, p.1-3).
- \_\_\_\_\_, Resolução do Conselho relativa a um programa de acção social (JO C 013, de 12-02-1974, p.1-4).

- PARLAMENTO EUROPEU, Resolução do Parlamento Europeu sobre a Proposta de Directiva do Parlamento Europeu e do Conselho relativa às condições de trabalho dos trabalhadores temporários, P5\_TA(2002)0562 (JO C 25 E de 29-01-2004, p. 368)
- \_\_\_\_\_, Resolução do Parlamento sobre a proposta de directiva do Conselho relativa ao Acordo-Quadro relativo aos Contratos de Trabalho a Termo Certo celebrado por UNICE, CEEP e CES, aprovada em 6 de Maio de 1999 (JO C 279, de 01-10-1999, p. 430-434).
- \_\_\_\_\_, Relatório sobre a proposta de directiva do Conselho relativa ao Acordo-Quadro relativo aos Contratos de Trabalho a Termo Certo celebrado por UNICE, CEEP e CES, da Comissão do Emprego e dos Assuntos Sociais do Parlamento Europeu, de que foi relatora a deputada KARIN JÖNS (Documento A4-0261/99, de 30 de Abril de 1999).
- \_\_\_\_\_, Projecto de proposta de directiva relativa aos contratos e relações de trabalho atípicos (A3-0134/90), Resolução de 10-07-90, (JO C 231 de 17-09-90, p. 32).
- \_\_\_\_\_, Resolução do Parlamento Europeu sobre a Proposta de Directiva do Conselho em matéria de trabalho temporário (JO C 242, de 12-09-1983, p. 47-49).
- \_\_\_\_\_, Resolução sobre emprego e tempo de trabalho, de 17-09-1981 (JO C 260, de 12-10-1981, p. 54-62).

### **Jurisprudência do Tribunal de Justiça**

- Despacho *Cosimo Damiano Vino* (C-20/10), de 11-11-2010, <http://eur-lex.europa.eu/>
- Acórdão *Zentralbetriebsrat der Landeskrankenhäuser Tirols* (C-486/08), de 22-04-2010, JO C 161, de 19-06-2010, p. 9
- Acórdão *Küçükdeveci* (C-555/07), de 19-01-2010, JO C 63 de 13-03-2010, p.4
- Acórdão *Petersen* (C-341/08), de 12-01-2010, JO C 179 de 03-07-2010, p. 4
- Despacho *Lagoudakis e o.* (C-162/08 a 164/08), de 23-11-2009, JO C 63 de 13.3.2010, p. 16
- Despacho *Koukou* (C-519/08), de 24-04-2009, <http://curia.europa.eu>
- Acórdão *Angelidaki e o.* (C-378/07 a C-380/07), de 23-04-2009, JO C 141 de 20-06-2009, p. 8
- Acórdão *Age Concern England* (C-388/07), de 05-03-2009, JO C 102 de 01.05.2009, p.6
- Acórdão *Ruben Andersen* (C-306/07), de 18-12-2008, JO C 044 de 21/02/2009, p. 13
- Despacho *Vassilakis e o.* (C-364/07), de 12-06-2008, JO C 236 de 13.09.2008, p.5
- Acórdão *Impact* (C-268/06), de 15-04-2008, JO C 142 de 07.06.2008, p.4
- Acórdão *Palacios de la Villa* (C-411/05), de 16-10-2007, JO C 297 de 08.12.2007, p.6
- Acórdão *Del Cerro Alonso* (C-307/05), de 13-09-2007, JO C 269 de 10.11.2007, p. 7
- Acórdão *Marrosu e Sardino* (C-53/04), de 07-09-2006, JO C 281 de 18.11.2006, p. 1
- Acórdão *Vassallo* (C-180/04), de 07-09-2006, JO C 261 de 28.10.2006, p. 1
- Acórdão *Adeneler e o.* (C-212/04), de 04-07-2006, JO C 212 de 02.09.2006, p. 2



- Acórdão *Mangold* (C-144/04), de 22-11-2005, *JO C* 36 de 11.02.2006, p. 10
- Acórdão *Simutenkov* (C-265/0312), de 12-04-2005, *JO C* 132 de 28.05.2005, p. 9
- Acórdão *Allonby* (C-256/01), de 13-01-2004, *JO C* 47 de 21-02-2004, p. 4
- Acórdão *Lawrence* (C-320/00), de 17-09-2002, *JO C* 274 de 09-11-2002, p. 11
- Acórdão *Wolfgang Lange* (C-350/99), de 08-02-2001, <http://curia.europa.eu>
- Acórdão *Seymour-Smith e Laura Perez* (C-167/97), de 09-02-1999, *Colectânea da Jurisprudência 1999*, p. I-623
- Acórdão *Job Center* (C-55/96), de 11-12-1997, <http://curia.europa.eu/juris/>
- Acórdão *Kampelmann e o.* (C-253/96 a C-258/96), de 04-12-1997, *JO C* 055 de 20.02.1998, p. 3
- Acórdão *Bosman* (C-415/93), de 15-12-1995, *Colectânea da Jurisprudência*, 1995, página I-04921
- Acórdão *Marleasing* (C-106/89), de 13-11-1989, *Colectânea de Jurisprudência*, 1990, p. I-04135

## Legislação

- Directiva 2010/18/UE do Conselho, de 8 de Março de 2010, que aplica o Acordo-Quadro revisto sobre licença parental celebrado entre a BUSINESSEUROPE, a UEAPME, o CEEP e a CES e que revoga a Directiva 96/34/CE (*JO L* 68, de 18-03-2010, p. 13-20).
- Directiva 2009/13/CE do Conselho, de 16 de Fevereiro de 2009, que aplica o Acordo celebrado pela Associação de Armadores da Comunidade Europeia (ECSA) e pela Federação Europeia dos Trabalhadores dos Transportes (ETF) relativo à Convenção sobre Trabalho Marítimo, 2006, e que altera a Directiva 1999/63/CE (*JO L* 124 de 20-05-2009, p. 30-50).
- Directiva 2008/104/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 19 de Novembro de 2008, relativa ao trabalho temporário (*JO L* 327, de 05-12-2008, p. 9-14).
- Directiva 2007/30/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 20 de Junho de 2007, que altera a Directiva 89/391/CEE do Conselho, as suas directivas especiais e as Directivas 83/477/CEE, 91/383/CEE, 92/29/CEE e 94/33/CE do Conselho, tendo em vista a simplificação e a racionalização dos relatórios relativos à aplicação prática (*JO L* 165 de 27-06-2007, p. 21-24).
- Decisão 544/2006 do Conselho, de 18 de Julho de 2006, relativa às orientações para as políticas de emprego dos Estados-Membros (*JO L* 215 de 05.08.2006).
- Directiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5 de Julho de 2006, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à actividade profissional (*JO L* 204, de 26.7.2006, p. 23-36).

- Decisão 2005/600/CE do Conselho, de 12 de Julho de 2005, relativa às orientações para as políticas de emprego dos Estados-Membros (*JO L 205 de 12.07.2005*).
- Directiva 2002/73/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 23 de Setembro de 2002, que altera a Directiva 76/207/CEE do Conselho relativa à concretização do princípio da igualdade de tratamento entre homens e mulheres no que se refere ao acesso ao emprego, à formação e promoção profissionais e às condições de trabalho (*JO L 269 de 5.10.2002*, p. 15-20).
- Directiva 2002/14/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 11 de Março de 2002, que estabelece um quadro geral sobre informação e consulta dos trabalhadores na Comunidade Europeia (*JO L 80, de 23-03-2002*, p. 29).
- Directiva 2000/79/CE do Conselho, de 27 de Novembro de 2000, respeitante à aplicação do acordo europeu sobre a organização do tempo de trabalho do pessoal móvel da aviação civil, celebrado pela Associação das Companhias Aéreas Europeias (AEA), a Federação Europeia dos Trabalhadores dos Transportes (ETF), a Associação Europeia do Pessoal Navegante (ECA), a Associação das Companhias Aéreas das Regiões da Europa (ERA) e a Associação Internacional de Chárteres Aéreos (AICA) (*JO L 302 de 01-12-2000*, p. 57-60).
- Directiva 2000/78/CE do Conselho, de 27 de Novembro de 2000, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na actividade profissional (*JO L 303 de 2.12.2000*, p. 16-22).
- Directiva 1999/70/CE, respeitante ao acordo-quadro CES, UNICE e CEEP relativo a contratos de trabalho a termo (*JO L 175, de 10-07-1999*, p. 43-48).
- Directiva 1999/63/CE do Conselho, de 21 de Junho de 1999, respeitante ao acordo relativo à organização do tempo de trabalho dos marítimos celebrado pela Associação de Armadores da Comunidade Europeia (ECSA) e pela Federação dos Sindicatos dos Transportes da União Europeia (FST) (*JO L 167 de 02-07-1999*, p. 33-37).
- Directiva 98/23/CE do Conselho, de 7 de Abril de 1998, que torna a Directiva 97/81/CE relativa ao acordo-quadro relativo ao trabalho a tempo parcial celebrado pela UNICE, pelo CEEP e pela CES extensiva ao Reino da Grã-Bretanha e da Irlanda do Norte (*JO L 131 de 05-05-1998*, p. 10).
- Directiva 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 L 14 de 20-01-1998*, p. 9-14).
- Directiva 97/80/CE do Conselho, de 15 de Dezembro de 1997, relativa ao ónus da prova nos casos de discriminação baseada no sexo (*JO L 14 de 20-01-1998*, p. 6-8).

Directiva 97/75/CE do Conselho de 15 de Dezembro de 1997 que altera e torna extensiva ao Reino Unido da Grã-Bretanha e da Irlanda do Norte a Directiva 96/34/CE relativa ao Acordo-Quadro sobre a Licença parental celebrado pela UNICE, pelo CEEP e pela CES (*JO L 10* de 16-01-1998, p. 24).

Directiva 96/71/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 16 de Dezembro de 1996, relativa ao destacamento de trabalhadores no âmbito de uma prestação de serviços (*JO L 18* de 21-01-97, p. 1).

Directiva 96/34/CE do Conselho de 3 de Junho de 1996 relativa ao Acordo-quadro sobre a licença parental celebrado pela UNICE, pelo CEEP e pela CES (*JO L 145* de 19.6.1996, p. 4-9).

Directiva 91/383/CEE, de 25 de Junho de 1991, que completa a aplicação de medidas tendentes a promover a melhoria da segurança e da saúde dos trabalhadores que têm uma relação de trabalho a termo ou uma relação de trabalho temporário (*JO L 206* de 29-07-1991, p. 19-21).

Directiva 89/391/CEE do Conselho, de 12 de Junho de 1989, relativa à aplicação de medidas destinadas a promover a melhoria da segurança e da saúde dos trabalhadores no trabalho (*JO L 183* de 29-06-89, p. 1-8).

Directiva 76/207/CEE do Conselho, de 9 de Fevereiro de 1976, relativa à concretização do princípio da igualdade de tratamento entre homens e mulheres no que se refere ao acesso ao emprego, à formação e promoção profissionais e às condições de trabalho (*JO L 39* de 14.2.1976, p. 40-42).

## **Tratados**

Tratado da União Europeia, versão consolidada (*JO C 83*, de 30-03-2010)

Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia, versão consolidada (*JO C 83*, de 30-03-2010)

Tratado de Lisboa que altera o Tratado da União Europeia e o Tratado que institui a Comunidade Europeia (*JO C 306*, de 17-12-2007)

Tratado de Nice que altera o Tratado da União Europeia, os Tratados que instituem as Comunidades Europeias e alguns actos relativos a esses tratados (*JO C 80*, de 10-03-2001)

Tratado de Amsterdão que altera o Tratado da União Europeia, os Tratados que instituem as Comunidades Europeias e alguns actos relativos a esses tratados (*JO C 340*, de 10-11-1997)

Tratado da União Europeia (*JO C 191*, de 29-07-1992)

Acto Único Europeu (JO L 169 de 29-06-1987)

Tratado de Roma que instituiu a Comunidade Económica Europeia (CEE), assinado em Roma em 25 de Março de 1957

Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (JO C 383 de 30-03-2010)

## **Fontes Portuguesas**

### **Convenções Colectivas de Trabalho**<sup>1766</sup>

#### **Agricultura**

Contrato colectivo entre a Associação dos Agricultores do Baixo Alentejo (AABA) e a FESAHT — Federação dos Sindicatos de Agricultura, Alimentação, Bebidas, Hotelaria e Turismo de Portugal — Alteração salarial e outras e texto consolidado. *BTE* 19/2010, de 22/05/2010

#### **Actividades literárias**

AE entre a SPA — Sociedade Portuguesa de Autores, C. R. L., e a FETESE — Feder. dos Sind. dos Trabalhadores de Serviços e outros — Revisão global. *BTE* 11/2007, de 22/03/2007

Actividades financeiras

#### **Banca**

AE entre o Banco de Portugal (BP) e o Sindicato Nacional dos Quadros e Técnicos Bancários (SNQTB) e outro – Revisão global. *BTE* 1/2010, de 08/01/2010

ACT entre o Banco Comercial Português (BCP) e outros e o Sindicato dos Bancários do Norte (SBN) e outros — texto consolidado. *BTE* 3/2009, de 22/01/2009

ACT entre o Banco Comercial Português, S.A., (BCP) e outros, e o Sindicato Nacional dos Quadros e Técnicos Bancários (SNQTB) e outro - Texto consolidado. *BTE* 4/2005, de 29/01/2005

#### **Comércio**

CCT entre a Associação Comercial do Distrito de Évora - Comércio, Turismo e Serviços (ACDE) e o CESP — Sindicato dos Trabalhadores do Comércio, Escritórios e Serviços de Portugal e outros — Alteração salarial e outras e texto consolidado. *BTE* 12/2010, de 29/03/2010

AE entre a Repsol Polímeros, L.da, e a FETESE — Federação dos Sindicatos dos Trabalhadores de Serviços e outros — Alteração salarial e outras/texto consolidado. *BTE* 14/2009, de 15/04/2009

---

<sup>1766</sup> As convenções colectivas foram consultadas no sítio do Gabinete de Estratégia e Planeamento do Ministério do Trabalho e da Solidariedade Social, Boletim do Trabalho e Emprego Online, em <http://bte.gep.mtss.gov.pt>, e foram ordenadas por sector de actividade/outorgantes/data de publicação.

CCT entre a Associação dos Comerciantes do Porto (ACP) e outras e o CESP – Sindicato dos Trabalhadores do Comércio, Escritórios e Serviços de Portugal e outros – Revisão global. *BTE* 39/2007, de 22/10/2007

CCT entre a Associação do Comércio e Serviços do Distrito de Setúbal (ACSDS) e outra e o CESP - Sindicato dos Trabalhadores do Comércio, Escritórios e Serviços de Portugal e outros - Texto consolidado. *BTE* 24/2004, de 29/06/2004

CCT entre ACIRO - Associação Comercial e Industrial da Região Oeste e o CESP - Sindicato dos Trabalhadores do Comércio, Escritórios e Serviços de Portugal e outros - Texto consolidado. *BTE* 21/2004, de 08/06/2004

### **Construção e Obras Públicas**

CCT entre a AECOPS – Associação de Empresas de Construção e Obras Públicas e Serviços e outras e o SETACCOP – Sindicato da Construção, Obras Públicas e Serviços Afins e outros – Rectificação com republicação integral. *BTE* 17/2010, de 10/05/2010

### **Indústria**

CCT entre a APIFARMA – Associação Portuguesa da Indústria Farmacêutica e a FETESE – Federação dos Sindicatos dos Trabalhadores de Serviços e outro (pessoal fabril) – Alteração salarial e outras e texto consolidado. *BTE* 21/2010, de 08/06/2010

CCT entre a APIFARMA – Associação Portuguesa da Indústria Farmacêutica e a FIEQUIMETAL – Federação Intersindical das Indústrias Metalúrgica, Química, Farmacêutica, Eléctrica, Energia e Minas e outro – Revisão global. *BTE* 3/2010, de 22/01/2010

CCT entre a APCOR — Associação Portuguesa de Cortiça e a FEVICCOM — Federação Portuguesa dos Sindicatos da Construção, Cerâmica e Vidro e outros (pessoal fabril) — Revisão global. *BTE* 18/2010, 15/05/2010

CCT entre a APCOR — Associação Portuguesa de Cortiça e outra e a FETICEQ — Federação dos Trabalhadores das Indústrias de Cerâmica, Vidreira, Extractiva, Energia e Química (pessoal fabril) — Texto consolidado. *BTE* 41/2008, de 08/11/2008

CCT entre a APIO — Associação Portuguesa da Indústria de Ourivesaria e a FIEQUIMETAL — Federação Intersindical das Indústrias Metalúrgica, Química, Farmacêutica, Eléctrica, Energia e Minas — Alteração salarial e outras e texto consolidado. *BTE* 18/2010, de 15/05/2010

CCT entre a Associação dos Industriais de Ourivesaria do Sul e o SIMA — Sindicato das Indústrias Metalúrgicas e Afins — texto consolidado. *BTE* 24/2009, de 29/06/2009

- CCT entre a Associação dos Industriais de Ourivesaria do Sul e a FEQUIMETAL - Federação Intersindical da Metalurgia, Metalomecânica, Minas, Química, Farmacêutica, Petróleo e Gás - Texto consolidado. *BTE* 4/2006, de 29/01/2006
- CCT entre a ANIET — Associação Nacional da Indústria Extractiva e Transformadora e a FEVICCOM — Federação Portuguesa dos Sindicatos da Construção, Cerâmica e Vidro — Texto consolidado. *BTE* 46/2009, de 15/12/2009
- CCT entre a AIM — Associação Industrial do Minho e a FEVICCOM — Federação Portuguesa dos Sindicatos da Construção, Cerâmica e Vidro — texto consolidado. *BTE* 38/2009, de 15/10/2009
- CCT entre a Associação Industrial do Minho e o Sindicato Independente dos Trabalhadores do Sector Empresarial da Cerâmica, dos Cimentos, do Vidro e Actividades Conexas dos Distritos de Braga, Porto e Viana do Castelo — texto consolidado. *BTE* 24/200922/06/2009
- AE entre a CIMPOR — Indústria de Cimentos, S. A., e a Federação Portuguesa dos Sindicatos da Construção, Cerâmica e Vidro (FEVICCOM) e outros. *BTE* 27/2009, de 22/7/2009
- AE entre a CIMPOR — Indústria de Cimentos, S. A., e a FETESE — Federação dos Sindicatos dos Trabalhadores de Serviços e outros — Revisão global. *BTE* 25/2009, de 8/7/2009
- CCT entre a ANIVEC/APIV — Associação Nacional das Indústrias de Vestuário e Confecção e o SINDEQ — Sindicato Democrático da Energia, Química, Têxtil e Indústrias Diversas e outros — Alteração salarial e outras e texto consolidado. *BTE* 22/2009, de 15/06/2009
- CCT entre a ANIVEC/APIV — Associação Nacional das Indústrias de Vestuário e Confecção e a FESETE — Federação dos Sindicatos dos Trabalhadores Têxteis, Lanifícios, Vestuário, Calçado e Peles de Portugal — Alteração salarial e outras e texto consolidado. *BTE* 21/2009, de 08/06/2009
- CT entre a ANIL — Associação Nacional dos Industriais de Lanifícios e outra e o SINDEQ — Sindicato Democrático da Energia, Química, Têxtil e Indústrias Diversas e outro — texto consolidado. *BTE* 21/2009 de 08/06/2009
- CCT entre a ANIL — Associação Nacional dos Industriais de Lanifícios e outra e a FESETE — Federação dos Sindicatos dos Trabalhadores Têxteis, Lanifícios, Vestuário, Calçado e Peles de Portugal e outros — texto consolidado. *BTE* 17/2009, de 08/05/2009
- CCT entre a Associação Portuguesa das Empresas do Sector Eléctrico e Electrónico (ANIMEE) e a FETESE — Federação dos Sindicatos dos Trabalhadores de Serviços e outros — Alteração salarial e outras e texto consolidado. *BTE* 37/2008, de 08/10/2008

AE entre a RAR – Refinarias de Açúcar Reunidas, SA e a FESAHT – Federação dos Sindicatos da Agricultura, Alimentação, Bebidas, Hotelaria e Turismo de Portugal e outros – Revisão global. *BTE* 18/2008, de 15/05/2008

AE entre a Celulose Beira Industrial (CELBI), SA e o SIFOMATE – Sindicato dos Fogueiros, Energia e Indústrias Transformadoras e outros – Revisão global. *BTE* 16/2008, de 29/04/2008

CCT entre a ATP – Associação Têxtil e Vestuário de Portugal e o SINDEQ – Sindicato Democrático da Energia, Química, Têxtil e Indústrias Diversas e outro. *BTE* 46/2006, de 15/12/2006

CCT entre a ATP — Assoc. Têxtil e Vestuário de Portugal e a FESETE — Feder. dos Sind. dos Trabalhadores Têxteis, Lanifícios, Vestuário, Calçado e Peles de Portugal — Revisão global. *BTE* 42/2006, de 15/11/2006

ACT entre a CIMIANTO – Sociedade Técnica de Hidráulica, S.A. e outra e a FETESE – Federação dos Sindicatos dos Trabalhadores de Serviços e outros – Revisão global. *BTE* 45/2006, de 08/12/2006

ACT entre a NORMAX - Fábrica de Vidro Científico, Lda., e outras e a Federação Portuguesa dos Sindicatos da Construção, Cerâmica e Vidro - alteração salarial e outras e texto consolidado. *BTE* 41/2004, de 08/11/2004

CCT entre a Associação dos Industriais de Cordoaria e Redes (AICR) e a FESETE – Federação dos Sindicatos dos Trabalhadores Têxteis, Lanifícios, Vestuário, Calçado e Peles de Portugal – Revisão global. *BTE* 21/2006, de 08/06/2006

AE entre a CMP - Cimentos Maceira e Pataias, S.A., e a FETESE - Federação dos Sindicatos dos Trabalhadores de Serviços e outros - Texto consolidado. *BTE* 36/2004, de 29/09/2004

AE entre a SECIL - Companhia Geral de Cal e Cimentos, S.A., e a FETESE - Federação dos Sindicatos dos Trabalhadores de Serviços e outros - texto consolidado. *BTE* 36/2004, de 29/09/2004

AE entre a empresa Morais Matias, Lda. , e a Federação dos Sindicatos das Indústrias de Cerâmica, Cimento e Vidro de Portugal (FSICCV)- Texto consolidado. *BTE* 30/2004, de 15/08/2004

### **Pesca**

CCT entre a ACOPE – Associação dos Comerciantes de Pescado e o SINDEPESCAS – Sindicato Democrático das Pescas e outros – Revisão global. *BTE* 3/2008, de 22/01/2008

Produtos Alimentares

### **Panificação**

CCT entre a ANCIPA — Associação Nacional de Comerciantes e Industriais de Produtos Alimentares e o SETAA — Sindicato da Agricultura, Alimentação e Florestas (pastelaria, confeitaria e conservação de fruta — pessoal fabril) — Revisão global. *BTE* 18/2010, de 15/05/2010

ACT entre a Sociedade de Panificação do Sul do Tejo, Lda. e outras e a FESAHT – Federação dos Sindicatos da Agricultura, Alimentação, Bebidas, Hotelaria e Turismo de Portugal – Revisão global. *BTE* 7/2010, de 22/02/2010

CCT entre a AIPAN — Associação dos Industriais de Panificação, Pastelaria e Similares do Norte e a FESAHT — Federação dos Sindicatos da Agricultura, Alimentação, Bebidas, Hotelaria e Turismo de Portugal e outras (fabrico, expedição e vendas, apoio e manutenção — Norte) — Revisão global. *BTE* 15/2010, de 22/04/2010

### **Águas e Bebidas**

CCT entre a APIAM – Associação Portuguesa dos Industriais de Águas Minerais Naturais e de Nascente e outra e a FETESE – Federação dos Sindicatos dos Trabalhadores de Serviços e outro – Revisão global. *BTE* 29/2009, de 10/08/2009

CCT entre a APIAM – Associação Portuguesa dos Industriais de Águas Minerais Naturais e de Nascente e outra e a FESAHT – Federação dos Sindicatos da Agricultura, Alimentação, Bebidas, Hotelaria e Turismo de Portugal e outros – Revisão global. *BTE* 28/2009, de 29/07/2009

CCT entre a APIAM – Associação Portuguesa dos Industriais de Águas Minerais Naturais e de Nascente e outra e o SETAA – Sindicato da Agricultura, Alimentação e Florestas e outro – Revisão global. *BTE* 28/2009, de 29/07/2009

CCT entre a APIAM – Associação Portuguesa dos Industriais de Águas Minerais Naturais e de Nascente e outra e o Sindicato Nacional dos Trabalhadores da Indústria e Comércio de Alimentação, Bebidas e Afins – Revisão global. *BTE* 28/2009, de 29/07/2009

ACT entre a UNICER – Bebidas de Portugal, SGPS, SA e o Sindicato Nacional dos Trabalhadores da Indústria e Comércio de Alimentação, Bebidas e Afins (SNTICABA) e outros – Revisão global. *BTE* 40/2006, de 29/10/2006

CCT entre a ADIPA - Associação dos Distribuidores de Produtos Alimentares e outras e a FETESE - Federação dos Sindicatos dos Trabalhadores de Serviços e outros - Revisão global – Rectificação. *BTE* 16/2006, de 22/12/2006

CCT entre a AIBA – Associação dos Industriais de Bolachas e Afins e outra e o Sindicato dos Técnicos de Vendas do Norte e Centro (STVNC) e outro – Alteração salarial e texto consolidado. *BTE* 22/2005, de 15/06/2005

### **Saúde**



CCT entre a APHP — Associação Portuguesa de Hospitalização Privada e a FESAHT — Federação dos Sindicatos da Agricultura, Alimentação, Bebidas, Hotelaria e Turismo de Portugal — Revisão global. *BTE* 15/2010, de 22/04/2010

AE entre a ISU – Estabelecimentos de Saúde e Assistência, S.A. e o STAS – Sindicato dos Trabalhadores da Actividade Seguradora – Revisão global. *BTE* 4/2006, de 29/01/2006

### **Serviços**

CCT entre a ANIECA - Associação Nacional dos Industriais do Ensino de Condução Automóvel e a FETESE - Federação dos Sindicatos dos Trabalhadores de Serviços - Revisão global. *BTE* 17/2010, de 08/05/2010

CCT entre a ANIECA - Associação Nacional dos Industriais do Ensino de Condução Automóvel e o SITRA - Sindicato dos Trabalhadores dos Transportes - Revisão global. *BTE* 17/2010, de 08/05/2010

AE entre a SILOPOR — Empresa de Silos Portuários, S. A., e a FETESE — Federação dos Sindicatos dos Trabalhadores de Serviços e outros — Alteração salarial e outras e texto consolidado. *BTE* 24/2009, de 29/06/2009

CCT entre a ANACS – Associação Nacional de Agentes e Corretores de Seguros e o STAS – Sindicato dos Trabalhadores da Actividade Seguradora – Revisão global. *BTE* 26/2007, de 15/07/2007

CCT entre a AEEP – Associação de Estabelecimentos de Ensino Particular e Cooperativo e a FEPCES – Federação Portuguesa dos Sindicatos do Comércio, Escritórios e Serviços – Revisão global. *BTE* 17/2008, de 08/05/2008

CCT entre a AEEP – Associação dos Estabelecimentos de Ensino Particular e Cooperativo e a FENPROF – Federação Nacional dos Professores e outros – Revisão global. *BTE* 11/2007, de 22/03/2007

CCT entre a AEEP – Associação dos Estabelecimentos de Ensino Particular e Cooperativo e a FNE – Federação Nacional dos Sindicatos da Educação e outros – Revisão global. *BTE* 11/2007, de 22/03/2007

CCT entre a AEEP – Associação dos Estabelecimentos de Ensino Particular e Cooperativo e o SINAPE – Sindicato Nacional dos Professores de Educação – Revisão global. *BTE* 11/2007, de 22/03/2007

CCT entre a AEEP – Associação dos Estabelecimentos de Ensino Particular e Cooperativo e o SPLIU – Sindicato Nacional dos Professores Licenciados pelos Politécnicos e Universidades – Revisão global. *BTE* 11/2007, de 22/03/2007

CCT entre a APECA - Associação Portuguesa das Empresas de Contabilidade, Auditoria e Administração e o SITESC - Sindicato dos Trabalhadores de escritórios, Serviços e Comércio e Outros - Texto consolidado. *BTE 27/2004*, de 22/07/2004

### **Telecomunicações**

AE entre a General Cable CelCat, Energia e Telecomunicações, S. A., e a FETESE — Federação dos Sindicatos dos Trabalhadores de Serviços e outros — texto consolidado *BTE 30/2009*, de 15/08/2009

AE entre a General Cable CelCat, Energia e Telecomunicações, S. A., e o SIESI — Sindicato das Indústrias Eléctricas do Sul e Ilhas — texto consolidado. *BTE 30/2009*, de 15/08/2009

AE entre os CTT – Correios de Portugal, S.A. e o SINDETELCO – Sindicato Democrático dos Trabalhadores das Comunicações e dos Média e outros – Revisão global. *BTE 14/2008*, de 15/04/2008

### **Transportes**

AE entre a United European Car Carriers, Unipessoal, L.da, e a FESMAR — Federação de Sindicatos dos Trabalhadores do Mar — Revisão global. *BTE 11/2010*, de 22/03/2010

ACT entre a CHARLINE TRANSPORTES – Sociedade Unipessoal, Lda. e outras e o SNM – Sindicato Nacional dos Motoristas. *BTE 1/2010*, de 08/01/2010

AE entre a Portugália — Companhia Portuguesa de Transportes Aéreos, S. A., e o SITAVA — Sindicato dos Trabalhadores da Aviação e Aeroportos — texto consolidado. *BTE 27/2009*, de 22/07/2009

AE entre a STCP – Sociedade de Transportes Colectivos do Porto, S.A. e o STTAMP – Sindicato dos Trabalhadores de Transportes da Área Metropolitana do Porto e outro – Revisão global. *BTE 38/2007*, de 15/10/2007

### **Turismo**

CCT entre a APHORT – Associação Portuguesa da Hotelaria, Restauração e Turismo e a FETESE – Federação dos Sindicatos dos Trabalhadores de Serviços – Revisão Global. *BTE 26/2008*, de 15/07/2008

CCT entre a APHORT – Associação Portuguesa da Hotelaria, Restauração e Turismo e a FESAHT – Federação dos Sindicatos da Agricultura, Alimentação, Bebidas, Hotelaria e Turismo de Portugal – Revisão global. *BTE 26/2008*, de 15/07/2008

CCT entre a HRCENTRO – Associação dos Industriais de Hotelaria e Restauração do Centro e a FESAHT – Federação dos Sindicatos da Agricultura, Alimentação, Bebidas, Hotelaria e Turismo de Portugal – Revisão global. *BTE 32/2006*, de 30/08/2006

### **Documentos**

- INSPECÇÃO-GERAL DO TRABALHO, *Alguns aspectos do direito à formação profissional no Código do Trabalho e no Regulamento do Código do Trabalho*, de Fevereiro de 2005, com revisão em Março do mesmo ano, [http://www.apcmc.pt/newsletter/newsletter\\_n44/imagens/formacao\\_profissional.pdf](http://www.apcmc.pt/newsletter/newsletter_n44/imagens/formacao_profissional.pdf).
- INSTITUTO NACIONAL DE ESTATÍSTICA, I.P., *Indicadores Sociais 2008, 2009*, Lisboa-Portugal, [http://www.dgert.mtss.gov.pt/Trabalho/trabalho\\_p.htm](http://www.dgert.mtss.gov.pt/Trabalho/trabalho_p.htm) e <http://bte.gep.mtss.gov.pt/>
- COMISSÃO DO LIVRO BRANCO DAS RELAÇÕES LABORAIS, *Livro Branco das Relações Laborais*, Lisboa, Ministério do Trabalho e da Segurança Social, 2007
- ANTÓNIO DORNELAS (coordenador), *Livro Verde sobre as Relações Laborais*, Lisboa, Ministério do Trabalho e da Segurança Social, 2006
- ASSEMBLEIA DA REPÚBLICA, Proposta de Lei n.º 216/X, *Diário da Assembleia da República*, II Série-A, n.º 131/X/3, de 11 de Julho de 2008
- \_\_\_\_\_, Proposta de Lei n.º 132-/X, de 5 de Abril de 2007, [www.parlamento.pt](http://www.parlamento.pt)
- \_\_\_\_\_, Proposta de Lei n.º 29/IX, apresentada pelo Governo à Assembleia da República, publicada na Separata n.º 24/IX, do *Diário da Assembleia da República*, de 15 de Novembro de 2002, p. 3
- CITE, Parecer 38/ 2005, [www.cite.gov.pt](http://www.cite.gov.pt)
- \_\_\_\_\_, Parecer 5/ 2005, [www.cite.gov.pt](http://www.cite.gov.pt)
- \_\_\_\_\_, Parecer 34/ 2005, [www.cite.gov.pt](http://www.cite.gov.pt)

### **Jurisprudência**<sup>1767</sup>

- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, Acórdão 338/2010, de 22-09-2010, *DR* 216, I Série, de 08-11-2010, p. 4994
- \_\_\_\_\_, Acórdão 632/2008, de 23-12-2008, *DR* 6, I Série, de 09-01-2009, p. 161
- \_\_\_\_\_, Acórdão 409/2007, de 11-07
- \_\_\_\_\_, Acórdão 155/2004, *DR* 95, I Série-A, de 22-04-2004, p. 2448
- \_\_\_\_\_, Acórdão 306/2003, de 25-06-2003, *DR* 164, I Série-A, de 18-07-2003, p. 4142
- \_\_\_\_\_, Acórdão 201/2002, de 06-05-2002, *DR* 131, II Série, de 07-06-2002, p. 10742
- \_\_\_\_\_, Acórdão 150/2001, de 28-03
- \_\_\_\_\_, Acórdão 172/2001, de 18-04
- \_\_\_\_\_, Acórdão 368/2000, *DR* 277, I Série-A, de 30-11-2000, p. 6886

---

<sup>1767</sup> A jurisprudência aqui referenciada é identificada por tribunal emissor, data e n.º do processo e foi consultada em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt). Sempre que um acórdão não foi directamente consultado é identificado o lugar de consulta; nestes casos a falta de indicação do n.º do processo deve-se a omissão da própria fonte utilizada.

- \_\_\_\_\_, Acórdão 434/2000, de 11-10
- \_\_\_\_\_, Acórdão 201/2000, de 04-04
- \_\_\_\_\_, Acórdão 191/2000, de 28-03
- \_\_\_\_\_, Acórdão 190/2000, de 28-03
- \_\_\_\_\_, Acórdão 84/2000, de 10-02
- \_\_\_\_\_, Acórdão 82/2000 de 10-02
- \_\_\_\_\_, Acórdão 73/2000, de 09-02
- \_\_\_\_\_, Acórdão 683/99, de 21-12
- \_\_\_\_\_, Acórdão 747/95, de 19-12
- \_\_\_\_\_, Acórdão 581/95, de 31-10, *DR* 18, I Série-A, de 22-01-1996, p. 96
- PROCURADORIA GERAL DA REPÚBLICA, Parecer n.º 23/97, *DR* 1, II Série, de 03-01-2000, p. 2
- SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA, Acórdão de 16-11-2010, Processo: 3987/03.8TTLSB.L1.S1
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 15-09-2010, Processo: 1977/06.8TTLSB.L1.S1
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 09-06-2010, Processo: 1389/07.6TTPRT.S1
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 09-06-2010, Processo: 3976/06.0TTLSB.L1.S1
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 27-05-2010, Processo: 684/07.9TTSTB.S1
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 19-05-2010, Processo: 604/08.3TTSTB.E1.S1
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 28-04-2010, Processo: 182/07.0TTMAIS1
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 17-03-2010, Processo: 514/05.6TTCBR.C1.S1
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 13-01-2010, Processo: 362/07.9TTCBR.C1.S1
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 25-11-2009, Processo: 1846/06.1YRCBR.S1
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 23-09-2009, Processo: 09S0374
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 09-09-2009, Processo: 09S0155
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 20-05-2009, Processo: 08S3445
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 14-05-2009, Processo: 08S3916
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 22-04-2009, Processo: 08S3769
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 25-03-2009, Processo: 08S3260
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 05-02-2009, Processo: 08S3367
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 14-01-2009, Processo: 08S2060
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 01-10-2008, Processo: 08S1536
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 24-09-2008, Processo: 08S1159
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 16-09-2008, Processo: 08S321
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 10-07-2008, Processo: 07S3660
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 02-07-2008, Processo: 08S603
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 18-06-2008, Processo: 06S2445

\_\_\_\_\_, Acórdão de 18-06-2008, Processo: 08S936  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 28-05-2008, Processo: 08S717  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 05-12-2007, Processo: 07S2619  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 14-11-2007, Processo: 06S2451  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 24-10-2007, Processo: 07S2622  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 17-10-2007, Processo: 07S2096  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 03-10-2007, Processo: 07S177  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 26-09-2007, Processo: 07S1933  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 26-09-2007, Processo: 07S1934  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 12-09-2007, Processo: 07S1149  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 10-07-2007, Processo: 08S0325  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 06-06-2007, Processo: 07S671  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 22-05-2007, Processo: 07S365  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 17-05-2007, Processo: 07S537  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 02-05-2007, Processo: 07S178  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 14-03-2007, Processo: 06S3410  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 07-02-2007, Processo: 06S3320  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 24-01-2007, Processo: 06S1821  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 24-01-2007, Processo: 06S1959  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 17-01-2007, Processo: 06S3750  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 17-01-2007, Processo: 06S2709  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 10-01-2007, Processo: 06S2836  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 06-12-2006, Processo: 06S2702  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 24-10-2006, Processo: 06S1961  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 18-10-2006, Processo: 06S977  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 24-05-2006, Processo: 05S4022  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 18-05-2006, Processo: 05S2059  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 10-05-2006, Processo: 06S010  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 08-03-2006, Processo: 05S3143  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 02-02-2006, Processo: 05S3481  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 07-12-2005, Processo: 05S2559  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 13-07-2005, Processo: 05S1173  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 18-05-2005, Processo: 05S3481  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 02-02-2005, Processo: 04S3430  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 28-01-2004, Processo: 03S2474

- \_\_\_\_\_, Acórdão de 14-01-2004, Processo: 03S2558
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 20-11-2003, Processo: 02S4070
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 01-10-2003, Processo: 03S1546
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 07-05-2003, Processo: 03S521
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 28-04-2003, Processo: 03S3873
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 20-11-2002, Processo: 02S2670
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 11-11-2002, Processo: 03S1388
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 23-10-2002, Processo: 03S842
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 25-06-2002, Processo: 01S3722
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 15-05-2002, Processo: 01S2544
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 20-02-2002, Processo: 01S1963
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 28-11-2001, Processo: 01S159
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 24-05-2000, Processo: 00S058
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 23-09-1999 (*ADSTA*, n.º 462 p. 918)
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 22-01-1997, Processo: 96S091
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 09-11-94, Processo: 004027
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 10-11-93 (*CJ - Acórdãos do STJ*, Ano I T. III p. 291)
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 03-06-1992, Processo: 003563
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 13-11-1991, Processo: 003066
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 21-10-1991, Processo: 003385
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 14-11-1990, Processo: 003066
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 17-10-1990, Processo: 003007
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 21-02-1989, Processo: 002295
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 23-11-1988, Processo: 002244
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 20-06-1988 (*RDES*, Setembro-Dezembro de 1988, n.º 4, p. 417-436)
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 22-10-1982, Processo: 000265
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 09-07-1982, Processo: 000317
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 24-10-1980, Processo: 000041
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 30-05-1980, Processo: 000088
- TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE COIMBRA, Acórdão de 31-03-2011, Processo: 630/09.5TTTCBR.C1
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 20-01-2011, Processo: 207/09.5TTTCVL.C1
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 14-10-2010, Processo: 754/08.6TTTCBR.C1
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 11-12-2008, Processo: 288/07.6TTFIG.C1
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 05-06-2008, Processo: 590/06.4TTGRD.C1
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 12-09-2007, Processo: 1210/05.0TTLRA.C1

- \_\_\_\_\_, Acórdão de 12-07-2007 (*CJ*, Ano XXXII, Tomo IV, 2007, p. 67)
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 01-03-2007, Processo: 2920/05.7YRCBR
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 25-01-2007, Processo: 1226/04.3TTCBR.C1
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 11-01-2007, Processo: 1252/04.2TTCBR.C1
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 19-10-2006, Processo: 2085/06.7YRCBR
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 16-02-2006, Processo: 2919/05
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 25-01-2006, Processo: 3400/05
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 22-09-2005, Processo: 1654/05
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 16-12-2004, Processo: 3125/04
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 06-05-2004, Processo: 934/04
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 22-02-2001, Processo 3508-2000
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 05-04-2000, Processo: 132/1999
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 08-01-1985 (*CJ*, Ano X, Tomo I, 1985, p. 130)
- TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE ÉVORA, Acórdão de 11-05-2010, Processo: 642/08.6TTPTM.E1
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 03-11-2009, Processo: 751/08.1TTSTB.E1
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 06-10-2009, Processo: 812/08.7TTSTB.E1
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 03-07-2007, Processo: 907/07-2
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 29-05-2007 (*CJ*, Ano XXXII, Tomo III, 2007, p. 269)
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 31-10-2006, Processo: 1662/06-3
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 21-03-2006, Processo: 54/06-3
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 08-11-2005, Processo: 1431/05-2
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 30-05-2005, Processo: 342/05-3
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 25-01-2005, Processo: 1606/04-3
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 09-11-2004, Processo: 1894/04-3
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 20-04-2004, Processo 609/04-2
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 30-03-2004, Processo 453/04-2
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 02-03-2004, Processo 2977/03-2
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 20-01-2004, Processo: 2777/03-2
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 13-03-1997 (JÚLIO GOMES, «O contrato de trabalho a termo ou a tapeçaria de Penélope?», *Estudos do Instituto de Direito do Trabalho*, volume IV, Coimbra, Almedina, 2003, p. 35-99 [p. 64])
- TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE LISBOA, Acórdão de 19-01-2011, Processo: 804/08.6TTLSB.L1-4
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 08-09-2010, Processo: 506/08.3TTVFX.L1-4
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 11-11-2009, Processo: 3987/03.8TTLSB.L1-4
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 22-04-2009, Processo: 1761/07.1TTLSB -4

\_\_\_\_\_, Acórdão de 09-12-2008, Processo: 5829/2008-4  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 01-10-2008, Processo: 5842/2008-4  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 28-05-2008, Processo: 1292/2008-4  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 27-05-2008, Processo: 8955/2008-1  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 13-02-2008, Processo 9071/2007-4  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 30-01-2008, Processo: 9777/2007-4  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 26-09-2007, Processo: 5032/2007-4  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 06-06-2007, Processo: 2952/2007-4  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 24-04-2007, Processo: 10683/2006-4  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 07-03-2007, Processo: 10552/2006-4  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 14-02-2007, Processo: 9976/2006-4  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 24-01-2007, Processo: 8685/2006-4  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 24-01-2007, Processo: 9132/2006-4  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 04-12-2006, Processo: 4239/2006-4  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 15-11-2006, Processo: 2445/2006-4  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 08-02-2006, Processo: 6085/2005-4  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 07-12-2005, Processo: 5029/2005-4  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 19-10-2005, Processo: 6086/2005-4  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 12-10-2005, Processo: 4762/2005-4  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 18-05-2005, Processo: 1601/2005-4  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 02-03-2005, Processo: 10302/2004-4  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 12-01-2005, Processo: 7374/2004-4  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 03-11-2004, Processo: 3750/2004-4  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 08-07-2004, Processo: 10394/2003-4  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 02-06-2004, Processo: 1703/2004-4  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 19-05-2004, Processo: 2439/2004-4  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 12-05-2004, Processo: 606/2004-4  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 06-04-2004, Processo: 712/2005-4  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 18-02-2004, Processo: 8745/2003-4  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 05-11-2003, Processo: 4817/2003-4  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 12-03-2003 (*CJ*, Ano XVIII, Tomo II, p. 145)  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 23-10-2002, Processo: 0015654  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 25-09-2002, Processo: 0058034  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 13-03-2002, Processo: 00119174  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 27-02-2002, Processo: 00119124



- \_\_\_\_\_, Acórdão de 20-02-2002, Processo: 00113244
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 05-12-2001, Processo: 0067374
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 24-10-2001, Processo: 0061044
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 09-05-2001, Processo: 0030804
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 26-04-2001, Processo: 0027754
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 14-03-2001, Processo: 0002014
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 21-02-2001, Processo: 0005354
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 31-05-2000, Processo: 0063754
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 17-05-2000, Processo: 0027144
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 05-04-2000, Processo: 005494
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 09-02-2000, Processo: 0075464
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 26-01-2000, Processo: 0069364
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 26-01-2000, Processo: 0050814
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 19-01-2000, Processo: 0075454
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 06-10-1999 (*CJ*, Ano XXIV, Tomo IV, p. 174)
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 02-12-1993 (*CJ*, 1993, Tomo V, p. 191)
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 18-02-1993, Processo: 0081094
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 04-11-1992, Processo: 0079604
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 03-06-1992, Processo: 0076654
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 31-01-1990, Processo: 0057374
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 17-01-1990, Processo: 0052594
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 06-06-1983, Processo: 0003353
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 02-11-1982, Processo: 0001219
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 19-10-1981, Processo: 0003136
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 29-06-1981, Processo: 0003133
- TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO, Acórdão de 15-12-2010, Processo: 395/09.0TTSTS.P1
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 08-11-2010, Processo: 299/09.7TTBCL.P1
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 20-09-2010, Processo: 582/09.1TTVCT.P1
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 14-07-2010, Processo: 289/09.0TTGDM.P1
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 05-07-2010, Processo: 317/05.8TTVFR.P1
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 03-05-2010, Processo 734/08.1TTVNG.P1
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 22-02-2010, Processo 375/08.3TTGDM.P1
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 11-01-2010, Processo: 52/08.5TTVNG.P1
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 09-11-2009, Processo 734/08.1TTVNG.P1
- \_\_\_\_\_, Acórdão de 16-03-2009, Processo 7551/08

\_\_\_\_\_, Acórdão de 29-09-2008, Processo: 0842881  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 22-09-2008, Processo: 0746933  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 03-12-2007, Processo: 0712929  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 01-10-2007, Processo: 0742505  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 24-09-2007, Processo: 0741184  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 11-06-2007, Processo: 0711041  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 28-05-2007, Processo: 0710341  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 23-04-2007, Processo: 0710664  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 12-03-2007, Processo: 0616752  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 31-01-2007, Processo: 0615787  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 08-01-2007, Processo: 0644792  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 04-12-2006, Processo 0614440  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 18-09-2006, Processo 0612883  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 17-10-2005, Processo: 0511448  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 09-05-2005, Processo: 0446552  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 18-04-2005, Processo 0417324  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 17-01-2005, Processo: 0414364  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 13-12-2004, Processo: 0413526  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 15-11-2004, Processo: 0442670  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 07-06-2004, Processo: 0316547  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 24-05-2004, Processo: 0411725  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 03-05-2004, Processo: 0411088  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 19-04-2004, Processo: 0346945  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 02-02-2004, Processo: 0343747  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 26-01-2004, Processo: 0316548  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 03-11-2003, Processo: 0314532  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 27-10-2003, Processo: 0313004  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 16-06-2003, Processo: 0240275  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 13-01-2003, Processo: 0212042  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 18-11-2002, Processo: 0210805  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 21-10-2002, Processo: 0210945  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 17-06-2002, Processo: 0110891  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 03-12-2001, Processo: 0110892  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 09-07-2001, Processo: 0110769  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 28-05-2001, Processo: 0110420

\_\_\_\_\_, Acórdão de 07-05-2001, Processo: 0140193  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 04-12-2000, Processo: 0041195  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 02-10-2000, Processo: 0010719  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 27-03-2000, Processo 0040164  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 16-02-1998, Processo 9840016  
\_\_\_\_\_, Acórdão de 02-05-1988, Processo: 0006284

## **Legislação**

### *Em vigor*

Constituição da República Portuguesa, de 2 de Abril de 1976.

Lei 55-A/2010, de 31 de Dezembro, que aprova o Orçamento de Estado para 2011.

Lei 119/2009, de 30 de Dezembro, primeira alteração ao Código dos Regimes Contributivos do Sistema Previdencial de Segurança Social.

Lei 110/2009, de 16 de Setembro, aprova o Código dos Regimes Contributivos do Sistema Previdencial de Segurança Social.

Lei 105/2009, de 14 de Setembro, regulamenta e altera o Código do Trabalho e procede à primeira alteração da Lei n.º 4/2008, de 7 de Fevereiro

Lei 102/2009, de 10 de Setembro, aprova o regime jurídico da promoção da segurança e da saúde no trabalho.

Lei n.º 96/2009, de 3 de Setembro, instituição dos Conselhos de empresa europeus.

Lei 7/2009, de 27 de Agosto, aprova o Código do Trabalho.

Lei n.º 59/2008, de 11 de Setembro, aprova o regime do contrato de trabalho em funções públicas.

Lei n.º 58/2008, de 9 de Setembro, aprova o estatuto disciplinar dos trabalhadores que exercem funções públicas.

Lei n.º 12-A/2008, de 27 de Fevereiro, estabelece os regimes de vinculação, de carreiras e de remunerações dos trabalhadores que exercem funções públicas.

Lei 4/2008, de 7 de Fevereiro, aprova o regime dos contratos de trabalho dos profissionais de espectáculos.

Lei n.º 62/2007, de 10 de Setembro, aprova o regime jurídico das instituições de ensino superior.

Lei 19/2007, de 22 de Maio, aprova o regime jurídico do trabalho temporário (parcialmente revogada).

Lei n.º 4/2004, de 15 de Janeiro, estabelece os princípios e normas a que deve obedecer a organização da administração directa do Estado.

Lei 13/2002, de 19 de Fevereiro, aprova o Estatuto dos Tribunais Administrativos e Fiscais.

Lei 74/98, de 11 de Novembro, sobre publicação, identificação e formulário dos diplomas.

Lei 28/98, de 26 de Junho, estabelece o regime jurídico do contrato de trabalho do praticante desportivo e do contrato de formação desportiva.

Lei 15/97, de 31 de Maio, estabelece o regime jurídico do contrato individual de trabalho a bordo das embarcações de pesca.

Lei 45/77, de 7 de Julho, ratifica a Convenção n.º 87 da OIT, sobre a liberdade sindical e protecção do direito sindical.

Decreto-Lei 260/2009, de 25 de Setembro, regula o regime jurídico do exercício e licenciamento das agências privadas de colocação e das empresas de trabalho temporário.

Decreto-Lei 187/2007, de 10 de Maio, aprova o regime de protecção nas eventualidades invalidez e velhice dos beneficiários do regime geral de segurança social.

Decreto-Lei 220/2006, de 3 de Novembro, estabelece o regime jurídico de protecção social da eventualidade de desemprego dos trabalhadores por conta de outrem.

Decreto-Lei 53/2004, de 18 de Março aprova o Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas.

Decreto-Lei 132/99, de 21 de Abril, estabelece os princípios gerais de enquadramento da política de emprego.

Decreto-Lei 34/96, de 18 de Abril, altera o Decreto-Lei n.º 89/95, de 6 de Maio, regula a atribuição de incentivos à contratação de jovens à procura do primeiro emprego e de desempregados de longa duração.

Decreto-Lei 89/95, de 6 de Maio, regula a atribuição de incentivos à contratação de jovens à procura do primeiro emprego e de desempregados de longa duração.

Decreto-Lei 11/93, de 15 de Janeiro, aprova o Estatuto do Serviço Nacional de Saúde.

Decreto-Lei 235/92, de 24 de Outubro, estabelece o regime jurídico das relações de trabalho emergentes do contrato de serviço doméstico.

Decreto-Lei 262/86, de 2 de Setembro, aprova o Código das Sociedades Comerciais.

Decreto-Lei 47 344, de 25 de Novembro de 1966, aprova o Código Civil.

Portaria 125/2010, de 1 de Março, prevê medidas excepcionais de apoio à contratação para o ano de 2010.

Portaria 55/2010, de 21 de Janeiro, regula o conteúdo do relatório anual referente à informação sobre a actividade social da empresa e o prazo da sua apresentação, por parte do empregador, ao serviço com competência inspectiva do ministério responsável pela área laboral.

Portaria 130/2009, de 30 de Janeiro, prevê medidas excepcionais de apoio ao emprego e à contratação para o ano 2009.

Portaria 128/2009, de 30 de Janeiro, regula as medidas «Contrato emprego-inserção» e «Contrato emprego-inserção+».

Portaria 1191/2003, de 10 de Janeiro, regula a concessão de apoios a projectos que dêem lugar à criação de novas entidades que originam a criação líquida de postos de trabalho.

Portaria 255/2002, de 12 de Março, Altera a Portaria n.º 196-A/2001, de 10 de Março (regulamenta as modalidades específicas de intervenção do Programa de Estímulo à Oferta de Emprego na nova componente de criação de emprego - PEOE).

Portaria 196-A/2001, de 10 de Março, regulamenta as modalidades específicas de intervenção do programa de estímulo à oferta de emprego, na sua componente de criação de emprego.

### *Revogada*

Lei 9/2006 de 20-03-2006, altera o Código do Trabalho e a respectiva regulamentação em matérias relativas a negociação e contratação colectiva.

Lei 35/2004, de 29 de Julho, regulamenta a Lei n.º 99/2003, de 27 de Agosto, que aprovou o Código do Trabalho.

Lei 23/2004, de 22 de Junho, aprova o regime jurídico do contrato individual de trabalho da Administração Pública.

Lei 99/2003, de 27 de Agosto, aprova o Código do Trabalho.

Lei 18/2001, de 3 de Julho, quarta alteração ao Decreto-Lei n.º 64-A/89, de 27 de Fevereiro, e primeira alteração à Lei n.º 38/96, de 31 de Agosto.

Lei 118/99, de 11 de Agosto, desenvolve e concretiza o regime geral das contra-ordenações laborais, através da tipificação e classificação das contra-ordenações correspondentes à violação dos diplomas reguladores do regime geral dos contratos de trabalho.

Lei 103/99, de 26 de Julho, define o regime jurídico do trabalho a tempo parcial e estabelece incentivos à sua dinamização.

Lei n.º 25/98, de 26 de Maio, altera o Decreto-Lei 184/89 de 2 de Junho, estabelece princípios gerais de salários e gestão de pessoal da função pública.

Lei 38/96, de 31 de Agosto, estabelece regras sobre a cessação do contrato de trabalho por mútuo acordo e a rescisão por iniciativa do trabalhador, bem como sobre o motivo justificativo relativo à celebração do contrato a termo.

Lei 1952, de 10 de Março de 1937, regime jurídico do contrato individual de trabalho.

Carta de Lei de 1 de Julho de 1867, de aprovação do Código Civil.

Decreto-Lei 305/95, de 18 de Novembro, estabelece o regime jurídico do contrato de trabalho do praticante desportivo e do contrato de formação desportiva.

Decreto-Lei 427/89, de 7 de Dezembro, define o regime de constituição, modificação e extinção da relação jurídica de emprego na Administração Pública.

Decreto-Lei n.º 358/89, de 17 de Outubro, define o regime jurídico do trabalho temporário exercido por empresas de trabalho temporário.

Decreto-Lei 184/89, de 2 de Junho, estabelece princípios gerais de salários e gestão de pessoal da função pública.

Decreto-Lei 64-A/89, de 27 de Fevereiro, aprova o regime jurídico da cessação do contrato individual de trabalho, incluindo as condições de celebração e caducidade do contrato de trabalho a termo.

Decreto-Lei 38/87, de 26 de Janeiro, harmoniza a legislação que disciplina as condições gerais do exercício da actividade dos profissionais de espectáculos com os princípios em vigor na Comunidade Económica Europeia sobre a livre circulação de pessoas, bens e serviços.

Decreto-Lei n.º 519-C1/79, de 29 de Dezembro, estabelece o regime jurídico das relações colectivas de trabalho.

Decreto-Lei 781/76, de 28 de Outubro, regulamenta os contratos de trabalho a prazo.

Decreto-Lei 372-A/75, de 16 de Julho, regula a cessação do contrato individual de trabalho.

Decreto-Lei 49 408, de 24 de Novembro de 1969, regime jurídico do contrato individual de trabalho.

Decreto-Lei 47 032, de 27 de Maio de 1966, regime jurídico do contrato individual de trabalho.

Decreto-Lei 43 181, de 23 de Setembro de 1960, actualiza as condições gerais do exercício das actividades profissionais ligadas aos espectáculos públicos.

Decreto-Lei 43 190, de 23 de Setembro de 1960, estabelece as condições gerais do exercício da actividade dos profissionais de espectáculos.

Decreto-Lei 36 173, de 6 de Março de 1947, regula e uniformiza a estrutura das convenções colectivas de trabalho e a forma da sua elaboração e publicação.

## BIBLIOGRAFIA

- AA.VV., *Código do Trabalho, Alguns aspectos cruciais*, Cascais, Principia, 2003.
- ABRANTES, JOSÉ JOÃO, *Contrato de Trabalho e Direitos Fundamentais*, Coimbra, Coimbra Editora, 2005.
- \_\_\_\_\_, «Parecer sobre o Anteprojecto de Código do Trabalho», *Estudos sobre o Código do Trabalho*, Coimbra, Coimbra Editora, 2004, p. 9-53.
- \_\_\_\_\_, «O Código do Trabalho e a Constituição», *Estudos sobre o Código do Trabalho*, Coimbra, Coimbra Editora, 2004, p. 55-89.
- \_\_\_\_\_, «A autonomia do Direito do Trabalho, a Constituição laboral e o artigo 4.º do Código do Trabalho», *Estudos sobre o Código do Trabalho*, Coimbra, Coimbra Editora, 2004, p. 91-117.
- \_\_\_\_\_, «O direito laboral face aos novos modelos de prestação do trabalho», *IV Congresso Nacional de Direito do Trabalho – Memórias*, coordenação de António José Moreira, Coimbra, Almedina, 2002, p. 83-93.
- \_\_\_\_\_, «Contrato de trabalho a termo», *Estudos do Instituto de Direito do Trabalho*, volume III, Coimbra, Almedina, 2002, p. 155-178.
- \_\_\_\_\_, «Do Tratado de Roma ao Tratado de Amsterdão - a caminho de um Direito do Trabalho europeu?», *Questões Laborais*, Ano VII - 2000, n.º 16, Coimbra, Coimbra Editora, p. 162-175.
- \_\_\_\_\_, «Breve apontamento sobre o novo regime do contrato de trabalho a prazo», *Prontuário da Legislação do Trabalho – compilação de textos incluídos nas actualizações 31 a 40*, coordenação de Vítor Ribeiro, 1993, p. 116-119.
- \_\_\_\_\_, *Do Contrato de Trabalho a Prazo*, Coimbra, Almedina, 1982.
- AGRA VIFORCOS, BEATRIZ, «Efectos de la novación contractual por jubilación parcial en la compensación adecuada acordada en pacto de no competencia postcontractual suscrito al inicio de la relación laboral», *Aranzadi Social: Revista Doctrinal*, vol. 1, n.º 18, Fevereiro 2009, p. 27-34.
- AGUILERA IZQUIERDO, RAQUEL, «La relación laboral de los trabajadores en situación de exclusión social en las empresas de inserción», *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, n.º 83, Novembro 2009, p. 217-248.
- \_\_\_\_\_, «El principio de “causalidad” en la contratación temporal», *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, n.º 33, Agosto de 2001, p. 99-122.

- ALBIOL MONTESINOS, IGNACIO – CAMPS RUIZ, LUIS MIGUEL – LÓPEZ GANDÍA, JUAN – SALA FRANCO, TOMÁS, *Compendio de Derecho del Trabajo, Tomo II – Contrato Individual*, 4.<sup>a</sup> edição, Valencia, Tirant lo Blanch, 2009.
- ALCÁNTARA Y COLÓN, JOSÉ MIGUEL DE, «La jubilación parcial: de los trabajadores a los funcionarios», *Información laboral. Jurisprudencia*, n.º 9, 2008, p. 2-15.
- ALEGRE, CARLOS, *Contrato de Serviço Doméstico Anotado*, Lisboa, Vega, 1994.
- ALESSI, CRISTINA, *La fessibilità del lavoro dopo la legge di attuazione del protocollo sul welfare: prime osservazioni*, *Università degli Studi di Catania, WP C.S.D.L.E. “Massimo d’Antona”*. INT – 68/2008, p. 1-34.
- ALFONSO MELLADO, CARLOS L., «Las actuaciones para reducir la temporalidad en los contratos laborales», *Temas Laborales: Revista andaluza de trabajo y bienestar social*, n.º 107, 2010, p. 87-122.
- \_\_\_\_\_, «Las reformas laborales y su impacto en el estado de bienestar», *Gaceta sindical: reflexión y debate*, n.º 15, 2010, p. 73-92.
- \_\_\_\_\_, «Contratación temporal en unificación de doctrina», *RDS*, n.º 18, 2002, p. 167-202.
- \_\_\_\_\_, – PELLICER, ÁNGEL BLASCO – RUIZ, LUIS MIGUEL CAMPS – PESET, JOSÉ MARÍA GOERLICH, *La reforma laboral en la Ley 35/2010*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2010, p. 18.
- ALMEIDA, TATIANA GUERRA DE, «Período experimental. Breves notas para o estudo comparativo dos regimes jurídicos português e espanhol», *Estudos de Direito do Trabalho em homenagem ao Professor Manuel Alonso Olea*, coordenação de António Monteiro Fernandes, Coimbra, Almedina, 2004, p. 589-611.
- ALONSO OLEA, MANUEL – CASAS BAAMONDE, MARÍA EMILIA, *Derecho del Trabajo*, 26.<sup>a</sup> edição, Civitas, 2009.
- ALUJAS RUIZ, JUAN ANTONIO, «La igualdad de género en el mercado de trabajo: el papel de las políticas de empleo en España», *Revista Universitaria de Ciencias del Trabajo*, n.º 11, 2010, p. 61-80.
- AMADO, JOÃO LEAL, *Contrato de Trabalho*, 2.<sup>a</sup> edição, Coimbra, Coimbra Editora, 2010.
- \_\_\_\_\_, *Contrato de Trabalho à luz do novo Código do Trabalho*, Coimbra, Coimbra Editora, 2009.
- \_\_\_\_\_, «Renovação de contrato a termo por início de laboração de estabelecimento: uma miragem?», *Questões Laborais*, Ano XV – Janeiro/Junho 2008, n.º 31, Coimbra, Coimbra Editora, p. 115-127.
- \_\_\_\_\_, «Treinador de voleibol: entre o regime laboral comum e o regime especial do praticante desportivo? (anotação a acórdão do STJ de 24-01-2007)», *Questões Laborais*, Ano XIII – 2006, n.º 28, Coimbra, Coimbra Editora, p. 259-263.



- \_\_\_\_\_, «Contrato de trabalho e condição resolutive (Breves Considerações a Propósito do Código do Trabalho)», *Temas Laborais*, Coimbra, Coimbra Editora, 2005, p. 41-55 (também foi publicado em *Estudos de Direito do Trabalho em homenagem ao Professor Manuel Alonso Olea*, coordenação de António Monteiro Fernandes, Coimbra, Almedina, 2004, p. 343-356).
- \_\_\_\_\_, «Tratamento mais favorável e artigo 4.º/1, do Código do Trabalho: o fim de um princípio?», *Temas Laborais*, Coimbra, Coimbra Editora, 2005, p. 11-22.
- \_\_\_\_\_, «Futebol profissional e futebolistas profissionais (A peculiar lógica empresarial daquele e o estatuto jurídico destes)», *Temas Laborais*, Coimbra, Coimbra Editora, 2005, p. 155-173.
- \_\_\_\_\_, «As condutas extra-laborais do praticante desportivo profissional (Alguns tópicos sobre as chamadas «saídas nocturnas» dos praticantes)», *Temas Laborais*, Coimbra, Coimbra Editora, 2005, p. 175-179.
- \_\_\_\_\_, «Os «Fundos de Jogadores»: um breve olhar juslaboral», *Temas Laborais*, Coimbra, Coimbra Editora, 2005, p.181-189.
- \_\_\_\_\_, «Trabalho desportivo, obrigação de meios e retribuição variável» (anotação a um acórdão do TRP de 07-06-2004), *Questões Laborais*, Ano XI – 2004, n.º 23, Coimbra, Coimbra Editora, p. 117-120.
- \_\_\_\_\_, «Futebol, trabalho desportivo e comissão arbitral paritária: um acórdão histórico sobre as cláusulas de rescisão» (anotação a acórdão da Comissão Arbitral Paritária de 06-05-2002), *Estudos do Instituto de Direito do Trabalho*, volume IV, Coimbra, Almedina, 2003, p. 187-203.
- \_\_\_\_\_, *Vinculação versus Liberdade. O processo de constituição e extinção da relação laboral do praticante desportivo*, Coimbra, Coimbra Editora, 2002.
- \_\_\_\_\_, «O andebol, o hóquei, o profissionalismo e o trabalho desportivo», *Questões Laborais*, Ano VII – 2000, n.º 15, Coimbra, Coimbra Editora, p. 43-56.
- \_\_\_\_\_, «O DL 305/95, a relação laboral desportiva e a relação laboral comum», *Questões Laborais*, Ano II – 1995, n.º 6, Coimbra, Coimbra Editora, p. 187-192.
- \_\_\_\_\_, «Ainda sobre o art. 46.º, n.º 4 do DL 64-A/89», *Prontuário da Legislação do Trabalho – compilação de textos incluídos nas actualizações 31 a 40*, coordenação de Vítor Ribeiro, 1993, p. 173-177.
- ANGELIS, LUIGI DE, «Su aspetti formali del contratto a termine», *Argomenti di Diritto del Lavoro (ADL)*, n.º 1/2002, CEDAM, Padova, 2002, p. 761-773.
- ANTONMATTEI, PAUL-HENRI, «2007, l'odyssée du contrat de travail?», *Droit Social*, n.º 2, Fevereiro 2006, p. 134-137.

- ANTUNES, VERA LÚCIA SANTOS, *O contrato de trabalho na Administração Pública. Evolução, reflexos e tendências para o emprego público*, Coimbra Editora, Coimbra, 2010.
- ARROWSMITH, JAMES, *Temporary agency work in an enlarged European Union*, publicado pela *European Foundation for the Improvement of Living and Working Conditions*, Luxemburgo, 2006.
- BALESTRIERI, FEDERICO, «Brevi osservazioni sulla nuova disciplina del contratto di lavoro a tempo determinato: d.lgs. 6 settembre 2001, n. 368», *Argomenti di Diritto del Lavoro (ADL)*, n.º 1/2002, CEDAM, Padova, 2002, p. 155-170.
- BALLESTER PASTOR, INMACULADA, «El contrato de trabajo eventual por circunstancias de la producción», *La contratación temporal*, direcção de Ignacio García Ninet e coordenação de Arántzazu Vicente Palacio, Valencia, Tirant Lo Blanch, 1999.
- BAPTISTA, ALBINO MENDES, «Primeiras notas sobre o novo regime jurídico do Trabalho Temporário», *Temas de Direito do Trabalho e de Direito Processual do Trabalho*, Lisboa, Livraria Petrony, 2008, p. 55-75.
- \_\_\_\_\_, «O pacto de preferência na relação laboral desportiva» *Temas de Direito do Trabalho e de Direito Processual do Trabalho*, Lisboa, Livraria Petrony, 2008, p. 191-224.
- \_\_\_\_\_, «Desporto, Processo e Estado de Direito Democrático», *Temas de Direito do Trabalho e de Direito Processual do Trabalho*, Lisboa, Livraria Petrony, 2008, 225-227.
- \_\_\_\_\_, «Subsídios para a criação de um regime jurídico do contrato de trabalho do profissional de espectáculo», *Estudos Jurídicos em Homenagem ao Professor Doutor António Motta Veiga*, coordenação de António José Moreira, Coimbra, Almedina, 2007, p. 27-58.
- \_\_\_\_\_, *Estudos sobre o contrato de trabalho desportivo*, Coimbra, Coimbra Editora, 2006.
- \_\_\_\_\_, «Inovações do Código do Trabalho em matéria de contrato a termo resolutivo», *Prontuário de Direito do Trabalho*, n.º 68, Maio-Agosto 2004, Coimbra, Coimbra Editora, p. 53-78.
- \_\_\_\_\_, «A duração do período experimental nos contratos a termo», *Prontuário de Direito do Trabalho*, Actualização n.º 55 (de 01-04-98 a 30-06-98), coordenação de João Rato, p. 57-65.
- BARNARD, CATHERINE, *Triangular and Multisided Relationships*, [http://ec.europa.eu/employment\\_social/labour\\_law/answers/documents/7\\_54\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/employment_social/labour_law/answers/documents/7_54_en.pdf).
- \_\_\_\_\_, – DEAKIN, SIMON, «Chapter 7: United Kingdom», *Flexibility and security in temporary work: a comparative and european debate* (eds. BRUNO CARUSO – SILVANA SCIARRA), *University of Catania – University of Florence, WP C.S.D.L.E. “Massimo d’Antona”*. INT – 56/2007, p. 113-136.

- BENITO VALENCIANO, RODOLFO, «Diálogo social, marco de relaciones laborales y nuevo modelo económico y productivo», *Revista de derecho social*, n.º 48, 2009, p. 233-239.
- BERCUSSON, BRIAN, «The Dynamic of European Labour Law after Maastricht», *Industrial Law Journal*, vol. 23, n.º 1, Março de 1994, p. 1-31.
- BETTENCOURT, PEDRO ORTINS DE, «As novas ameaças ao Direito do Trabalho», *V Congresso Nacional de Direito do Trabalho – Memórias*, coordenação de António José Moreira, Coimbra, Almedina, 2003, p. 93-97.
- \_\_\_\_\_, «Flexibilidade e rigidez na contratação a termo», *IV Congresso Nacional de Direito do Trabalho – Memórias*, coordenação de António José Moreira, Coimbra, Almedina, 2002, p. 119-125.
- BLASCO PELLICER, ÁNGEL, «La duración máxima del contrato para obra o servicio determinado», *Actualidad Laboral*, n.º 2, 16-31 Janeiro 2011, Tomo 1, Editorial La Ley, p. 1-15.
- BLAZ LOPEZ, MARIA ESTHER, «Le cadre d’action des partenaires sociaux européens: panorama, mutations et enjeux à l’heure de la mondialisation», *EUI Working Papers* n.º 2006/14, European University Institute, Robert Schuman Centre for Advanced Studies, Florence, p. 1-33.
- BRANDÃO, MANUEL CAVALEIRO ao acórdão do TRC de 08-01-1985 em «Contrato de trabalho a prazo», *Revista de Direito e de Estudos Sociais*, Abril-Junho 1986, n.º 2, p. 247-254.
- BRODIE, DOUGLAS, «The Enterprise and the Borrowed Worker», *Industrial Law Journal*, 2006, Vol. 35, p. 87-92.
- BROWN, EDWARD, «Protecting Agency Workers: Implied Contract or Legislation?», *Industrial Law Journal*, 2008, Vol. 37, p. 178-187.
- BURCHELL, BRENDAN – DEAKIN, SIMON – HONEY, SHEILA, *The employment status of individuals in non-standard employment*, Department of Trade and Industry, Employment relations research series, n.º 6, Londres, 1999.
- CABEZA PEREIRO, JAIME, «Justificaciones proporcionadas de la discriminación por edad», em *La transposición del principio antidiscriminatorio comunitario al ordenamiento jurídico español*, coordenação de María Amparo Ballester Pastor, Tirant lo Blanch, Valencia, 2010, p. 239-260.
- \_\_\_\_\_, «Algunos apuntes sobre la sentencia relativa al profesorado de religión católica no funcionario en los centros públicos», *Revista de Derecho Social*, n.º 37, 2007, p. 163-171.
- \_\_\_\_\_, «Problemas asociados al empleo del contrato de trabajo para obra o servicio determinado por las administraciones públicas. Una referencia al contrato de inserción», *Las relaciones laborales en las administraciones locales*, coordenação de Francisco Javier Gárate Castro, Fundación Democracia y Gobierno Local, 2004, p. 105-134.

- \_\_\_\_\_, «Las empresas de trabajo temporal tras las reformas de 1999», *Actualidad Laboral*, n.º 1, 2001, p. 301-322.
- \_\_\_\_\_, «A parcial normalización das empresas de trabalho temporal», *Terra e tempo*, n.º 14-15, Maio-Dezembro 2000, p. 37-46.
- \_\_\_\_\_, «La cuestión social en el derecho originario de la Unión Europea», *Documentación laboral*, n.º 63, 2000, p. 27-52.
- \_\_\_\_\_, «Directiva 97/81, del Consejo, relativa al Acuerdo Marco sobre el trabajo a tiempo parcial, concluido por la UNICE, el CEEP y la CES», *Actualidad Laboral*, n.º 2, 2000, p. 335-348.
- \_\_\_\_\_ – FEMÁNDEZ PRIETO, MARTA, «Contrato a Tiempo Parcial», *Anuario de la Facultad de Derecho de Ourense*, n.º 1, 2002, p. 53-88.
- \_\_\_\_\_ – LOUSADA AROCHENA, JOSÉ FERNANDO, «Discriminación por embarazo en el acceso a un trabajo temporal», *Revista de Derecho Social*, n.º 16, 2001, p. 121-131.
- CALDERÓN PASTOR, FRANCISCO JAVIER, «Las empresas de trabajo temporal tras la aprobación del Real Decreto-Ley 10/2010», *Información laboral. Legislación y convenios colectivos*, n.º 11, 2010, p. 2-14.
- \_\_\_\_\_, «Las empresas de trabajo temporal tras la Ley 35/2010 de reforma del mercado de trabajo», *Información laboral. Jurisprudencia*, n.º 8, 2010, p. 2-20.
- CALVO GALLEGU, FRANCISCO JAVIER – RODRÍGUEZ-PIÑERO ROYO, MIGUEL CARLOS, «Nuevas normas en materia de intermediación y empresas de trabajo temporal», *Temas Laborales: Revista andaluza de trabajo y bienestar social*, n.º 107, 2010, p. 303-335.
- CAMANHO, PAULA PONCES, «O contrato de trabalho a termo», *A Reforma do Código do Trabalho*, coordenação do Centro de Estudos Judiciários e da Inspeção Geral do Trabalho, Coimbra Editora, 2004, p. 293-306.
- \_\_\_\_\_, «Estudo comparativo do projecto português de Código do Trabalho de 2002 e da legislação espanhola vigente. Limitações da contratação a termo», *Código do Trabalho – Alguns aspectos cruciais*, Cascais, Principia, 2003, p. 77-87.
- \_\_\_\_\_, «Algumas reflexões sobre o regime jurídico do contrato de trabalho a termo», *Juris Et De Jure. Nos 20 anos da Faculdade de Direito da UCP – Porto*, Porto, Universidade Católica Portuguesa, 1998, p. 969-986.
- \_\_\_\_\_ – CUNHA, MIGUEL DA – PAIS, SOFIA – VILARINHO, PAULO, «Trabalho temporário», *Revista de Direito e de Estudos Sociais*, Janeiro-Setembro 1992, n.º 1-2-3, p. 171-259.
- CANOTILHO, J. J. GOMES – MOREIRA, VITAL, *Constituição da República Portuguesa - Anotada - Volume I - Artigos 1º a 107º*, 4.ª edição revista, Coimbra, Coimbra Editora, 2007.

- CARINCI, FRANCO, «La privatizzazione del pubblico impiego alla prova del terzo Governo Berlusconi: dalla l. n. 133/2008 alla l.d. n. 15/2009», *Università degli Studi di Catania, WP C.S.D.L.E. “Massimo D’Antona”.IT* – 88/2009, p. 1-44.
- CARRATALÁ TERUEL, JOSÉ LUIS, «El contrato de relevo», *La contratación temporal*, direção de Ignacio García Ninet e coordenação de Arántzazu Vicente Palacio, Valencia, Tirant Lo Blanch, 1999, p. 369.
- CARUSO, BRUNO, «The Concept of Flexibility in Labour Law. The Italian case in the European context», *Università degli Studi di Catania, WP C.S.D.L.E. “Massimo D’Antona” .INT* – 22/2004, p. 1-38.
- \_\_\_\_\_ – ZAPPALÀ, LOREDANA, «Chapter 3: Italy», *Flexibility and security in temporary work: a comparative and european debate*, Bruno Caruso – Silvana Sciarra (eds.), *University of Catania – University of Florence, WP C.S.D.L.E. “Massimo d’Antona”. INT* – 56/2007, p. 38-58.
- CARVALHO, ALEIDA, «O contrato de trabalho a termo resolutivo na Administração Pública. Desvios em relação ao regime laboral comum», *JusJornal* de 14-10-2010, [www.jusjornal.pt](http://www.jusjornal.pt).
- CARVALHO, ANTÓNIO NUNES DE, «O pluralismo do Direito do Trabalho», *III Congresso Nacional de Direito do Trabalho – Memórias*, coordenação de António José Moreira, Coimbra, Almedina, 2001, p. 269-294.
- \_\_\_\_\_, «Reflexos laborais do Código de Processo Especial de Recuperação da Empresa e de Falência», *Revista de Direito e de Estudos Sociais*, Janeiro-Setembro 1995, n.º 1-2-3, p. 55-88 e Outubro-Dezembro 1995, n.º 4, p. 319-350.
- CASTELLANO BURGUILLO, EMILIA – PÉREZ GUERRERO, M.ª LUISA, «El contrato de duración determinada en la jurisprudencia comunitaria», *Relaciones Laborales: Revista Critica de Teoria y Práctica*, n.º 2, 2008, p. 245-272.
- CORDEIRO, ANTÓNIO MENEZES, *Tratado de Direito Civil Português, I – Parte Geral*, Tomo I, 2.ª edição, Coimbra, Almedina, 2000.
- \_\_\_\_\_, *Manual de Direito do Trabalho*, Coimbra, Almedina, 1997 (reimpressão).
- \_\_\_\_\_, «Da situação jurídica laboral: perspectivas dogmáticas do direito do trabalho», *Revista da Ordem dos Advogados*, Ano 42, Janeiro-Abril 1982, Lisboa, p. 89-149.
- CORREIA, ANTÓNIO DAMASCENO, «Anotações ao regime jurídico do contrato a termo: o tratamento jurisprudencial», *Questões Laborais*, Ano XVI - Janeiro-Junho 2009, n.º 33, Coimbra, Coimbra Editora, p. 61-115.
- CORREIA, LÚCIO, *Limitações à liberdade contratual do praticante desportivo*, Lisboa, Livraria Petrony, 2008.

- CORTES, TIAGO, *Jornal Diário Económico*, de 22-07-2008.
- COSTA REYES, ANTONIO, «Exigencias comunitarias, descentralización productiva y contratación temporal: a propósito de la Jurisprudencia española sobre contratos y contrato de obra o servicio», *Relaciones Laborales: Revista Crítica de Teoría y Práctica*, n.º 1, 2010, p. 549-576.
- CRUZ VILLALÓN, JESÚS, «Algunas claves de la reforma laboral de 2010», *Temas Laborales: Revista andaluza de trabajo y bienestar social*, 2010, n.º 107, p. 21-52.
- \_\_\_\_\_, *Compendio de Derecho del Trabajo*, 2.ª edición, Madrid, Tecnos, 2009.
- CURADO, ARMANDO ANTUNES, *Manual Prático de Direito do Trabalho*, Lisboa, *Quid Juris?* Sociedades Editora, 2001, p. 201-215.
- DEAKIN, SIMON – MORRIS, GILLIAN S, *Labour Law*, 5.ª edición, *Hart Publishing, Oxford*, 2009.
- DEINERT, OLAF, «Modes of Implementing European Collective Agreements and Their Impact on Collective Autonomy», *Industrial Law Journal*, volume 32, n.º 4, Dezembro 2003, p. 317-325.
- DELFINO, MASSIMILIANO, «Il principio di non regresso nelle direttive in materia di politica sociale», *Giornale di Diritto del Lavoro e di Relazioni Industriali*, n.º 95, 2002, 3, p. 487-511.
- DELGADO CASTAÑEDA, ARCADIO, «Los contratos laborales de duración determinada en el sector público y la Directiva 1999/70/CE. Comentario a la Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas de 4 de julio de 2006, Adeneler», *Revista General de Derecho Europeo*, n.º 12, 2007, p. 1-14.
- DIÉGUEZ CUERVO, GONZALO – CABEZA PEREIRO, JAIME, *Derecho del Trabajo*, 2.ª edición, Madrid, Marcial Pons, 2003.
- DOCKES, EMMANUEL, «Du CNE au CPE après le jugement du Conseil de prud'hommes de Longjumeau», *Droit Social*, n.º 4, Abril 2006, p. 356-363.
- DORREGO DE CARLOS, ALBERTO, «La reforma de la intermediación laboral en la Ley 35/2010: perspectiva desde el sector de las ETT», *Diario La Ley*, n.º 7488, de 14-10-2010, p. 28-30.
- DRAY, GUILHERME MACHADO, «Trabalho temporário», *Estudos do Instituto de Direito do Trabalho*, volume IV, Coimbra, Almedina, 2003, p. 101-143.
- DUEÑAS HERRERO, LAURENTINO XAVIER, «La interiorización de los acuerdos europeos por los convenios colectivos nacionales», *Revista Universitaria de Ciencias del Trabajo*, 2009, n.º 10, p. 21-38.

- FARIA, PAULO RAMOS DE, «Velhos são os trapos: discorrendo por analogia sobre o acórdão *Palacios de la Villa*», *Questões Laborais*, Ano XVI - Julho-Dezembro 2009, n.º 34, Coimbra, Coimbra Editora, p. 225-236.
- FELICE, ALFONSINA DE, «Contratti con finalità formativa e mercato del lavoro», *Flexicurity e tutele del lavoro tipico e atipico*, coordenação de Lorenzo Zoppoli, *Università degli Studi di Catania*, WP C.S.D.L.E. “Massimo D’Antona” .INT – 57/2007, p. 18-29.
- FENOGLIO, ANNA, «Il contratto a tempo determinato nel pubblico impiego: luci e ombre della recente riforma legislativa», *Lavoro e Diritto*, n.º 2-2009, p. 283-300.
- FERNANDES, ANTÓNIO MONTEIRO, *Direito do Trabalho*, 15.ª edição, Coimbra, Almedina, 2010.
- \_\_\_\_\_, *Direito do Trabalho*, 14.ª edição, Coimbra, Almedina, 2009.
- \_\_\_\_\_, «Um direito do trabalho sobrevivente», *Estudos Jurídicos em Homenagem ao Professor Doutor António Motta Veiga*, coordenação de António José Moreira, Coimbra, Almedina, 2007, p. 59-71.
- \_\_\_\_\_, «Notas sobre o controlo de constitucionalidade do Código do Trabalho», *Questões Laborais*, Ano X – 2003, n.º 22, Coimbra, Coimbra Editora, p. 237-244.
- \_\_\_\_\_, «Reflexões em torno de uma possível reforma da legislação laboral», *IV Congresso Nacional de Direito do Trabalho – Memórias*, coordenação de António José Moreira, Coimbra, Almedina, 2002, p. 47-50.
- \_\_\_\_\_, «Os sentidos de uma revisão «flexibilizante» das leis do trabalho», *Questões Laborais*, Ano VI - 1999, n.º 13, Coimbra, Coimbra Editora, p. 45-59.
- \_\_\_\_\_, *Direito do Trabalho, I – Introdução. Relações Individuais de Trabalho*, 6.ª edição, Coimbra, Almedina, 1987.
- \_\_\_\_\_, *Direito do Trabalho, I – Introdução. Relações Individuais de Trabalho*, 5.ª edição, Coimbra, Almedina, 1983.
- \_\_\_\_\_, *Direito do Trabalho*, 3.ª edição, Coimbra, Almedina, 1979.
- FERNANDES, FRANCISCO LIBERAL, «Sobre a indemnização em caso de caducidade do contrato a termo do trabalhador reformado que continua ao serviço da mesma entidade patronal», *Questões Laborais*, Ano IX – 2002, n.º 20, Coimbra, Coimbra Editora, p. 221-231.
- \_\_\_\_\_, «Sobre a proibição da conversão dos contratos de trabalho a termo certo no emprego público: comentário à jurisprudência do Tribunal Constitucional», *Questões Laborais*, Ano IX - 2002, n.º 19, Coimbra, Coimbra Editora, p. 76-95.
- \_\_\_\_\_, «Ainda sobre o âmbito e efeitos do art. 46.º, n.º 4 do Dec.-Lei 64-A/89, de 27-2», *Prontuário da Legislação do Trabalho – compilação de textos incluídos nas actualizações 31 a 40*, coordenação de Vítor Ribeiro, 1993, 178-186.

- FERNANDES, LUÍS A. CARVALHO, *Teoria Geral do Direito Civil, II – Fontes, Conteúdo, e Garantia da Relação Jurídica*, 3.<sup>a</sup> edição revista e actualizada, Lisboa, Universidade Católica Editora, 2001.
- FERNÁNDEZ DíEZ, ANTONIO, «El contrato de trabajo temporal de obra o servicio determinado, duración máxima y vinculación con las contrataciones tras la reforma laboral del año 2010», *Información laboral. Legislación y convenios colectivos*, 2010, n.º 21, p. 2-7.
- \_\_\_\_\_, «La nueva regulación del contrato para el fomento de la contratación indefinida a partir del Real Decreto-Ley 10/2010, de 16 de junio, de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo», *Información laboral. Legislación y convenios colectivos*, 2010, n.º 12, p. 2-9.
- \_\_\_\_\_, «La nueva regulación del contrato para el fomento de la contratación indefinida a partir de la Ley 35/2010, de reforma del mercado de trabajo», *Información laboral. Jurisprudencia*, 2010, n.º 10, p. 2-11.
- \_\_\_\_\_, «El contrato de obra o servicio determinado tras la reforma laboral», Fundación Lex Nova, [www.lexnovaonline.es](http://www.lexnovaonline.es).
- FERNÁNDEZ PRIETO, MARTA, «Contrato de relevo y reducción de jornada por guarda legal: ¿existe obligación de sustituir al relevista?», *Aranzadi Social: Revista Doctrinal*, volume 2, n.º 13, Noviembre 2009, p. 61-70.
- FERRADANS CARAMÉS, CARMEN, «El derecho a la jubilación parcial de los funcionarios públicos», *Aranzadi Social: Revista Doctrinal*, vol. 2, n.º 13, Noviembre 2009, p. 97-123.
- FERRARO, GIUSEPPE, « Il contratto di lavoro a tempo determinato », *Guida al Lavoro, Mercato del Lavoro*, n.º 2, Fevereiro de 2008, p. 66-71.
- \_\_\_\_\_, *Tipologie di lavoro flessibile*, 2.<sup>a</sup> edição, G. Giappichelli Editore, Turim, 2004.
- FERRAZ, VÍTOR GOMES, «Reflexos laborais da insolvência», *Aulas leccionadas ao I Curso de Especialização sobre o novo Direito da Insolvência e da Recuperação de Empresas*, Universidade Portucalense Infante D. Henrique, ano lectivo de 2005 (não publicadas).
- FERREIRA, CONSUELO, «La crisis del principio favor laboratoris: a vueltas con la flexiguridad», *Questões Laborais*, Ano XV – 2008, n.º 31, Coimbra, Coimbra Editora, p. 33-57.
- FREEDLAND, MARK – KOUNTOURIS, NICOLA, «Towards a Comparative Theory of the Contractual Construction of Personal Work Relations in Europe», *Industrial Law Journal*, volume 37, n.º 1, Março 2008, p. 49-74.
- FROSSARD, SERGE, *Les qualifications juridiques en Droit du Travail*, Bibliothèque de Droit Social, Tome 33, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence (L.G.D.J.), Paris, 2000.



- GALA DURÁN, CAROLINA, «La directiva sobre empresas de trabajo temporal e su impacto en España», *Temas Laborales - Revista Andaluza de Trabajo e Bienestar Social*, 2009, n.º 102, p. 13-49.
- GALIANA MORENO, JESÚS MARÍA, «La contratación temporal causal en el derecho español del trabajo tras su reforma por Real Decreto-Ley 5/2006: un comentario crítico», *Estudos Jurídicos em Homenagem ao Prof. Doutor António Motta Veiga*, coordinación de António José Moreira, Coimbra, Almedina, 2007, p. 509-521.
- GÁRATE CASTRO, JAVIER, «La modificación del régimen jurídico de la contratación laboral por Lei 35/2010, de 17 de septiembre, de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo», *Actualidad Laboral*, n.º 1, 1-15 Janeiro, Tomo 1, Editorial La Ley, p. 1-15.
- GARCÍA MURCIA, JOAQUÍN, «Contrato eventual», *Modalidades de contrato de trabajo. Comentarios a la legislación*, coordinación de Antonio Ojeda Avilés, Madrid, Tecnos, 2003, p. 209-227.
- GARCÍA NINET, JOSÉ IGNACIO, «Sobre la reforma del mercado de trabajo», *Tribuna social: Revista de seguridad social y laboral*, 2010, n.º 235, p. 5-12.
- \_\_\_\_\_ – AGUT GARCÍA, CARMEN, «El contrato de interinidad», *La contratación temporal*, dirección de José Ignacio García Ninet e coordinación de Arántzazu Vicente Palacio, Valencia, Tirant Lo Blanch, 1999.
- \_\_\_\_\_ – PALACIO, ARÁNTZAZU VICENTE, «El contrato para obra y servicio determinado», *La contratación temporal*, dirección de José Ignacio García Ninet e coordinación de Arántzazu Vicente Palacio, Valencia, Tirant Lo Blanch, 1999.
- GARCÍA SALAS, ANA ISABEL, «La readmisión por despido nulo del trabajador temporal», *Justicia laboral: revista de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, n.º 42, 2010, p. 33-61.
- GARRIGUES GIMÉNEZ, AMPARO – BURGOS GINER, MARIA ÁNGELES, «Contratos de fomento del empleo», *La contratación temporal*, dirección de José Ignacio García Ninet e coordinación de Arántzazu Vicente Palacio, Valencia, Tirant Lo Blanch, 1999, p. 245-264.
- GHERA, EDOARDO, *Diritto del Lavoro, Compendio*, Bari, Cacucci Editore, 2003.
- GIACCONE, MARIO, «Use and abuse of non-standard employment contracts», *Eurofound, European Working Conditions*, <http://www.eurofound.europa.eu/ewco/index.htm>.
- GIRÁLDEZ MÉNDEZ, RITA, «La evolución de la contratación temporal en España: breve referencia a la sentencia del Tribunal Supremo de 3 de noviembre de 2008, en relación con el efecto útil de la Directiva 1999/70/CE, sobre trabajo de duración determinada», *Dereito: Revista xuridica da Universidade de Santiago de Compostela*, 2010, volume 19, n.º 1, p. 125-147.

- GIRET, JEAN-FRANÇOIS – NAUZE-FICHET, EMMANUELLE – TOMASINI, MAGDA, *Le déclassement des jeunes sur le marché du travail*, Données sociales - La société française, Emploi, n.º 3, édition 2006, p. 307-314.
- GIVORD, PAULINE, *Formes particulières d'emploi et insertion des jeunes*, Économie et Statistique, n.º 388-389, 2005, p. 129-143.
- GOMEL, BERNARD, «Contrat nouvelles embauches: un retour vers quel emploi?», *Droit Social*, n.º 12, Dezembro 2005, p. 1120-1125.
- GOMES, JÚLIO MANUEL VIEIRA, «Da fábrica à fábrica de sonhos – Primeiras reflexões sobre o regime dos contratos de trabalho dos profissionais de espectáculos», *Novos Estudos de Direito do Trabalho*, Coimbra, Coimbra Editora, 2010, p. 197-231.
- \_\_\_\_\_, *Direito do Trabalho, Volume I – Relações Individuais de Trabalho*, Coimbra, Coimbra Editora, 2007.
- \_\_\_\_\_, «O contrato de trabalho a termo ou a tapeçaria de Penélope?», *Estudos do Instituto de Direito do Trabalho*, volume IV, Coimbra, Almedina, 2003, p. 35-99.
- \_\_\_\_\_, «Do uso e abuso do período experimental», *Revista de Direito e Estudos Sociais*, n.º 1-2, Janeiro-Julho 2000, p. 37-74 e n.º 3-4, p. 245-276.
- GOMES, MARIA IRENE, «Primeiras reflexões sobre a revisão do regime jurídico do contrato de trabalho a termo pelo novo Código do Trabalho», *Scientia Iuridica*, Abril-Junho 2009, tomo LVIII, n.º 318, p. 281-310.
- \_\_\_\_\_, «Jurisprudência e requisitos materiais do contrato de trabalho a termo certo. Alguns comentários», *Prontuário de Direito do Trabalho*, n.º 79-80-81, Janeiro-Dezembro de 2008, p. 157-169.
- \_\_\_\_\_, «Considerações sobre o estatuto normativo laboral do dirigente – o Código do Trabalho Português e a experiência espanhola», *Revista de Direito e de Estudos Sociais*, Abril-Dezembro 2005, n.º 2-3-4, p. 301-310.
- \_\_\_\_\_, «Considerações sobre o regime jurídico do contrato de trabalho a termo certo no Código do Trabalho», *Questões Laborais*, Ano XI – 2004, n.º 24, Coimbra, Coimbra Editora, p. 137-169.
- GÓMEZ, SANDALIO – CONTRERAS, IGNACIO – GRACIA, MARÍA DOLORES, *Las reformas laborales en España y su impacto real en el mercado de trabajo en el periodo 1985-2008*, Cátedra SEAT de Relaciones Laborales, IESE Business School – Universidad de Navarra, <http://www.iese.edu/es/files/ReformasLaborales.pdf>.
- GONZÁLEZ DEL REY RODRÍGUEZ, IGNACIO, «II. Los contratos de trabajo de duración determinada (Directiva 1999/70/CE)», *La transposición del Derecho social comunitario al ordenamiento español. Un balance en el XX aniversario de la incorporación de España a*

- la Comunidad Europea, Colección Informes y Estudios, Serie General, número 17, Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, Madrid, 2006, p. 285-301.
- \_\_\_\_\_, «El nuevo marco normativo del contrato a tiempo parcial», *Las reformas laborales del nuevo milenio*, coordenação de Eduardo Rojo Terrecilla, Associació Catalana de Iuslaboralistas, Madrid, Marcial Pons, 2003, p. 116-117.
- GONZÁLEZ VELASCO, JESÚS – VIVES USANO, MARÍA PAZ, «Responsabilidad del empresario por jubilación parcial de trabajador, con contrato de relevo, si concurre un ERE», *Estudios financieros. Revista de trabajo y seguridad social: Comentarios, casos prácticos : recursos humanos*, n.º 311, 2009, p. 165-172.
- GORELLI HERNÁNDEZ, JUAN, «La reforma laboral 2006 y la contratación temporal: la lucha contra el abuso en la contratación temporal. Un análisis de urgencia», *Actualidad Laboral*, n.º 17 – 1.ª quincena de Outubro de 2006, p. 2035-2058.
- \_\_\_\_\_, «Contratos de relevo y jubilación parcial», *Modalidades de contrato de trabajo. Comentarios a la legislación*, coordenação de Antonio Ojeda Avilés, Madrid, Tecnos, 2003, p.147-178.
- GOUVEIA, JORGE BACELAR, *O Código do Trabalho e a Constituição Portuguesa*, Lisboa, O Espírito das Leis, 2003.
- GRAPPERHAUS, FERDINAND B.J., *The end of the affair, On the ménage à trois of employment, contract and termination, Public lecture delivered on the occasion of the acceptance of the chair of (European) Employment Law at the Law Faculty of the University Maastricht on Friday, 8 September 2006, at 16.30 hrs. in the University main building at the Minderbroedersberg*, © 2006 F.B.J. Grapperhaus.
- GUALDA ALCALÁ, FRANCISCO JOSÉ – GUALDA ALCALÁ, MARTÍN A., «Principales novedades del RDL 10/2010, de 16 de junio de 2010 (BOE 17-06-10) sobre medidas urgentes para la Reforma del Mercado de Trabajo», *Revista de Derecho Social*, n.º 50, 2010, p. 219-234.
- HENNI, AZDINE, «Le dialogue social européen. Enjeux, structures, résultats», *Courrier hebdomadaire*, n.º 1741, 2001, *Centre de recherche et d'information socio-politiques*, Bruxelles, p. 1-54, <https://infoeuropa.euroid.pt/>.
- IGARTUA MIRÓ, MARÍA TERESA, «El contrato de trabajo con una empresa de trabajo temporal para ser cedido a empresas usuarias», *Modalidades de contrato de trabajo. Comentarios a la legislación*, coordenação de Antonio Ojeda Avilés, Madrid, Tecnos, 2003, p. 323-372.
- JACOBS, ANTOINE, «Capítulo 12. La Concertación Social Europea», *La negociación colectiva en Europa*, Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos (coordenação), Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, Colección Informes y Estudios, 2004, Madrid, p. 339-382.

- JIMÉNEZ GARCÍA, FRANCISCO, «La Carta Social Europea (Revisada): Entre el Desconocimiento y su Revitalización como Instrumento de Coordinación de las Políticas Sociales Europeas», *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, n.º 17, 2009, p. 1-41, [www.reei.org](http://www.reei.org).
- KOK, WIM (Coordenador), *Jobs, Jobs, Jobs. Creating more employment in Europe. Report of the Employment Taskforce chaired by Wim Kok*, 2003, [www.mol.fi/mol/en/99\\_pdf/en/90\\_publications/employment\\_taskforce\\_report2003.pdf](http://www.mol.fi/mol/en/99_pdf/en/90_publications/employment_taskforce_report2003.pdf).
- KOUNTOURIS, NICOLA – HORTON, RACHEL, «The temporary agency work directive: another broken promise?», *Industrial law journal*, vol. 38, n.º 3, Setembro 2009, p. 329-338.
- LAHERA FORTEZA, JESÚS, «Sucesión de contratistas y vigencia de los contratos para obra con la misma empresa contratista: una paradójica estabilidad precaria (SSTS 17 y 18 de Junio de 2008)», *Relaciones laborales*, n.º 2, 2009, p. 851-858.
- \_\_\_\_\_, «Límites novedosos en el encadenamiento de contratos laborales», *La reforma laboral de 2006: (real Decreto Ley 5/2006, de 9 de junio)*, coordenação de Jesús Cruz Villalón, Editorial Lex Nova, 2006, p. 41-77.
- \_\_\_\_\_, *Los contratos temporales en la unificación de doctrina*, Biblioteca Unificación de Doctrina Social, 1.ª edição, La Ley, 2001.
- LAULOM, SYLVAINÉ – VIGNEAU, CRISTOPHE, «Chapter 1: France», *Flexibility and security in temporary work: a comparative and european debate*, coordenação de Bruno Caruso e Silvana Sciarra, University of Catania – University of Florence, WP C.S.D.L.E. “Massimo d’Antona”. INT – 56/2007, p. 10-27.
- LEITÃO, LUIS MANUEL TELES DE MENEZES, *Direito do Trabalho*, 2.ª edição, Coimbra, Almedina, 2010.
- \_\_\_\_\_, *Direito do Trabalho*, Coimbra, Almedina, 2008.
- \_\_\_\_\_, «A conformidade da Proposta de Lei 29/IX (Código do Trabalho) com a Constituição da República Portuguesa», *Temas Laborais, Estudos e Pareceres*, volume I, Coimbra, Almedina, 2006, p. 127-187.
- \_\_\_\_\_, «Natureza jurídica da compensação decorrente da caducidade», *Temas Laborais, Estudos e Pareceres*, volume I, Coimbra, Almedina, 2006, p. 191-203.
- LEITÃO, MARIA DA GLÓRIA – NOBRE, DIOGO LEOTE, *Código do Trabalho Revisto Anotado e Comentado*, Porto, Grupo Editorial Vida Económica, 2009.
- LEITE, JORGE, «Contrato de trabalho a prazo: direito português e direito comunitário», *Questões Laborais*, Ano XIII – 2006, n.º 27, Coimbra, Coimbra Editora, p. 1-31.
- \_\_\_\_\_, *Direito do Trabalho*, volumes I e II, Coimbra, Serviço de Textos dos Serviços de Acção Social da Universidade de Coimbra, Coimbra, 2004.

- \_\_\_\_\_, «Código do Trabalho – algumas questões de (in)constitucionalidade», *Questões Laborais*, Ano X – 2003, n.º 22, Coimbra, Coimbra Editora, p. 245-278.
- \_\_\_\_\_, «Observatório legislativo», *Questões Laborais*, Ano III – 1996, n.º 8, Coimbra, Coimbra Editora, p. 194-240.
- \_\_\_\_\_, «Contrato a termo por lançamento de nova actividade», *Questões Laborais*, Ano II – 1995, n.º 5, Coimbra, Coimbra Editora, p. 76-87.
- LHERNOUD, JEAN-PHILIPPE, «L'obligation d'adaptation du droit du travail français à la jurisprudence de la CJUE», *Droit Social*, n.º 9/10, Setembro-Outubro 2010, p. 893-901.
- LÓPEZ GANDÍA, JUAN, «La reforma laboral de 2010 y la evolución del Derecho del Trabajo: otra vuelta de tuerca», *Revista de Derecho Social*, n.º 51, 2010, p. 243-254.
- \_\_\_\_\_, «La jubilación parcial del personal estatutario: otra vuelta de tuerca», *Revista de derecho social*, n.º 48, 2009, p. 173-183.
- LOUSADA AROCHENA, JOSÉ FERNANDO, «La directiva 70/99/CE, de 28 de junio, para aplicar el Acuerdo Marco sobre trabajo de duración determinada, y su incidencia en el Derecho español interno», *Civitas. Revista Española de Derecho del Trabajo*, n.º 102, Novembro-Dezembro 2000, p. 413-423.
- LUJÁN ALCARÁZ, JOSÉ, «La directiva sobre empresas de trabajo temporal», *Aranzadi Social: Revista Doctrinal*, volume 1, n.º 20, 2009, p. 11-25.
- \_\_\_\_\_, «Empresas de inserción», *Aranzadi social*, n.º 5, 2007, p. 1133-1150.
- LYON-CAEN, GERARD – PELISSIER, JEAN – SUPIOT, ALAIN, *Droit du Travail*, Précis Dalloz, 18.<sup>a</sup> edição, Éditions Dalloz, Paris, 1996.
- LYON-CAEN, PIERRE, «Sanction des irrégularités formelles du contrat à durée déterminée: faut-il modifier la jurisprudence?», *Droit Social*, n.º 7/8, Julho-Agosto 2003, p. 712-716.
- MACHADO, MARIA JOÃO, «A contratação a termo na Administração Pública», *XI-XII Congresso Nacional de Direito do Trabalho – Memórias*, Coimbra, Almedina, 2009, p. 205-224.
- MACHADO, SUSANA SOUSA, *Contrato de Trabalho a Termo - A Transposição da Directiva 1999/70/CE para o Ordenamento Jurídico Português: (In)compatibilidades*, Coimbra, Coimbra Editora, 2009.
- \_\_\_\_\_, «Sucessão de contratos a termo: da capacidade para sofrer múltiplas metamorfoses», *XI-XII Congresso Nacional de Direito do Trabalho – Memórias*, Coimbra, Almedina, 2009, p. 183-201.
- MAINARDI, SANDRO, «Piccolo requiem per la flessibilità del lavoro nelle pubbliche amministrazioni. A proposito della legge 9 marzo 2006, n.80», *Università degli Studi di Catania, WP CSDLE "Massimo D'Antona".IT – 45/2006*, p. 1-24.

- MANEIRO VÁZQUEZ, YOLANDA, «Cesión legal de trabajadores y uso fraudulento del contrato de obra o servicio a través de proyectos de investigación solicitados por las Universidades», *Aranzadi Social: Revista Doctrinal*, vol. 2, n.º 13, Novembro 2009, p. 51-59.
- MARECOS, DIOGO VAZ, *Código do Trabalho Anotado*, Coimbra Editora, Coimbra, 2010.
- MARÍN ALONSO, INMACULADA, «Contrato de interinidad», *Modalidades de contrato de trabajo. Comentarios a la legislación*, coordenação de Antonio Ojeda Avilés, Madrid, Tecnos, 2003, p. 229-258.
- MARÍN CORREA, JOSÉ MARÍA, «La contratación temporal», *Revista del Ministerio del Trabajo y Asuntos Sociales*, n.º 38, Outubro 2002, p. 51-66.
- MARINELLI, FRANCESCA, «Le conseguenze del contratto a termine sostanzialmente privo di causale giustificativa: tra categorie civilistiche e ambigue risposte del legislatore», *Università degli Studi di Catania, WP CSDLE "Massimo D'Antona".IT – 85/2009*, p. 1-30.
- MARTÍNEZ GIRÓN, JESÚS, «Estudo comparativo do projecto português de Código do Trabalho de 2002 e da legislação laboral espanhola vigente. Restrições à celebração de contrato de trabalho a termo», *Código do Trabalho – Alguns aspectos cruciais*, Principia, 2003, p. 63-76.
- MARTINEZ, PEDRO ROMANO, *Direito do Trabalho*, 5.ª edição, Coimbra, Almedina, 2010.
- \_\_\_\_\_, «O Código do Trabalho Revisto», *Prontuário de Direito do Trabalho*, n.º 82, Janeiro-Abril de 2009, p. 137-158.
- \_\_\_\_\_, «Nulidade de cláusulas de convenções colectivas de trabalho. O período experimental no contrato de trabalho desportivo», *Revista de Direito e de Estudos Sociais*, Janeiro-Junho 2007, n.º 1-2, p. 79-101.
- \_\_\_\_\_, *Direito do Trabalho*, 4.ª edição (reimpressão), Coimbra, Almedina, 2007.
- \_\_\_\_\_, *Direito do Trabalho*, 2.ª edição, Coimbra, Almedina, 2005.
- \_\_\_\_\_, «A reforma do Código do Trabalho: perspectiva geral», *A Reforma do Código do Trabalho*, coordenação do Centro de Estudos Judiciários e da Inspecção Geral do Trabalho, Coimbra Editora, 2004, p. 31-43.
- \_\_\_\_\_, «O Código do Trabalho – Directrizes de Reforma; Sistematização; Algumas questões», *Estudos de Direito do Trabalho em homenagem ao Professor Manuel Alonso Olea*, coordenação de António Monteiro Fernandes, Coimbra, Almedina, 2004, p. 561-587.
- \_\_\_\_\_, *Apontamentos sobre a cessação do contrato de trabalho à luz do Código do Trabalho*, Lisboa, AAFDL, 2004.
- \_\_\_\_\_, «Considerações gerais sobre o Código do trabalho», *Revista de Direito e de Estudos Sociais*, Janeiro-Junho 2003, p. 5-28.

- \_\_\_\_\_, «Repercussões da falência nas relações laborais», *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*, volume XXXVI, 1995, Coimbra, Coimbra Editora, p. 417 e ss.
- \_\_\_\_\_ – MONTEIRO, LUÍS MIGUEL – VASCONCELOS, JOANA – BRITO, PEDRO MADEIRA DE – DRAY, GUILHERME – SILVA, LUÍS GONÇALVES DA, *Código do Trabalho Anotado*, 8.<sup>a</sup> edição, Coimbra, Almedina, 2009.
- \_\_\_\_\_ – \_\_\_\_\_ – \_\_\_\_\_ – \_\_\_\_\_ – \_\_\_\_\_ – \_\_\_\_\_, *Código do Trabalho Anotado*, 1.<sup>a</sup> edição, Coimbra, Almedina, 2003.
- MARTINS, PEDRO FURTADO, *Cessação do contrato de trabalho*, Cascais, Principia, 1999.
- \_\_\_\_\_, «Questões sobre trabalho temporário», *Revista de Direito e de Estudos Sociais*, Janeiro-Março 1999, n.º 1, p. 61-85.
- \_\_\_\_\_, «Aplicação ao trabalhador temporário da Convenção Colectiva de Trabalho em vigor na empresa utilizadora», *Revista de Direito e de Estudos Sociais*, Janeiro-Setembro 1995, n.º 1-2-3, p. 251-263.
- MASSELOT, ANNICK, «La CJCE et les droits des salariées enceintes dans le cadre d'un contrat à durée déterminée», *Droit Social*, n.º 4, Abril 2002, p. 450-455.
- MEDA, DOMINIQUE, «Flexicurité: quel équilibre entre flexibilité et sécurité?», *Droit Social*, n.º 7/8, Julho-Agosto 2009, p. 763-775.
- MENDES, JOÃO DE CASTRO, *Teoria Geral de Direito Civil*, volume II, Associação Académica da Faculdade de Direito de Lisboa, 1995.
- MENDES, MARLENE – ALMEIDA, SÉRGIO, *O contrato de trabalho – regime actual*, Livraria Petrony, 2010.
- MENÉNDEZ SEBASTIÁN, PAZ, «El trabajo temporal en Italia», *Trabajo, temporalidad y empresas de trabajo temporal en España*, ALBERTO ELORDI DENTICI (Coordenador), Edita AGETT, Madrid, 2001, p. 333-352.
- MERCADER UGUINA, JESÚS R. – DE LA PUEBLA PINILLA, ANA, «Medidas para la creación de empleo estable: el impulso de la contratación indefinida y el fortalecimiento de la contratación temporal de calidad como objetivos», *Diario La Ley*, N.º 7488, de 14-10-2010, p. 7-13.
- MESQUITA, PAULO DA, «Algumas notas sobre o art.º 52.º do D.L. N.º 64-A/89, de 27-2», *Prontuário de Direito do Trabalho*, Actualização n.º 45 (de 1-12-1993 a 31-8-1994), p. 40-44.
- MIRANDA, JORGE – MEDEIROS, RUI, *Constituição Portuguesa Anotada*, Tomo I, Coimbra, Coimbra Editora, 2005.
- MIRANDA BOTO, JOSÉ MARÍA, «El principio de subsidiariedad en el ordenamiento comunitario y sus aplicaciones en materia social», *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, n.º 47, Dezembro de 2003, p. 111-138.

- MISCIONE, ALESSANDRA, «L'apposizione del termine al contratto di lavoro: questioni interpretative sulla temporaneità delle esigenze datoriali», *Argomenti di Diritto del Lavoro*, 1/2005, CEDAM, Padova, 2005, p. 615-634.
- MOIZARD, NICOLAS, «Quelques observations sur les méthodes d'interprétation de la Cour de justice en matière de droit social», *Droit Social*, n.º 12, Dezembro 2010, p. 1216-1224.
- MOLERO MANGLANO, CARLOS, «Criterios jurisprudenciales de aplicación del concepto de alta dirección», *Actualidad Laboral*, n.º 6, 2010, p. 1 e ss.
- MOLINA GARCÍA, MÓNICA, «De nuevo sobre la aplicación de la Directiva 1999/70/CE sobre el trabajo de duración determinada en el sector público», *Aranzadi Social*, n.º 11, 2009, p. 1-4.
- MONCADA, LUÍS CABRAL DE, *Lições de Direito Civil – Parte Geral*, 4.<sup>a</sup> edição revista, Coimbra, Almedina, 1995.
- MONEREO PÉREZ, JOSÉ LUIS, «La política europea de "modernización" del derecho del trabajo: la reforma social desde el garantismo flexible frente a la opción liberalizadora», *Revista de Derecho Social*, 2009, n.º 48, p. 13-38.
- MONTEIRO, LUÍS MIGUEL – BRITO, PEDRO MADEIRA DE, «Alteração ao regime jurídico do contrato de trabalho a termo introduzida pela Lei n.º 18/2001, de 3 de Julho», *Revista de Direito e de Estudos Sociais*, Ano XLIII, n.º 1, Janeiro-Março 2002, Coimbra, Almedina, p. 93-132.
- MONTOYA MELGAR, ALFREDO, «Un apunte sobre la flexibilidad laboral en España», *O Direito do Trabalho nos grandes espaços – entre a codificação e a flexibilidade*, Universidade Católica Portuguesa, 2005, p. 121-125.
- \_\_\_\_\_ – GALIANA MORENO, JESÚS M. – SEMPERE NAVARRO, ANTONIO V. – RÍOS SALMERÓN, BARTOLOMÉ, *Comentarios al Estatuto de los Trabajadores*, Navarra, Thomson - Aranzadi, p. 354-391.
- MONTUSCHI, LUIGI, «Ancora nuove regole per il lavoro a termine», *Argomenti di Diritto del Lavoro*, 1/2002, CEDAM, Padova, 2002, p. 41-56.
- MOREIRA, ANTÓNIO JOSÉ, «Las recientes medidas laborales anticrisis en Portugal», *Tribuna social: Revista de seguridad social y laboral*, n.º 228, 2009, p. 14-21.
- \_\_\_\_\_, «Caducidade do contrato de trabalho a termo», *IV Congresso Nacional de Direito do Trabalho – Memórias*, coordenação de António José Moreira, Coimbra, Almedina, 2002, p.381-395.
- \_\_\_\_\_, *Trabalho temporário. Regime jurídico anotado*, Coimbra, Almedina, 1999.



- MORENO GENÉ, JOSEP, «Afectaciones de la reforma laboral de 2010 en el contrato para obra o servicio determinado», *Estudios financieros. Revista de trabajo y seguridad social: Comentarios, casos prácticos: recursos humanos*, n.º 334, 2011, p. 59-104.
- MORENO MÁRQUEZ, ANA, «Los contratos formativos», *Temas Laborales: Revista andaluza de trabajo y bienestar social*, n.º 107, 2010, p. 123-161.
- MORÓN PRIETO, RICARDO, «La regulación comunitaria de la contratación temporal (Comentario a la Directiva 1999/70/CE del Consejo, de 28 de junio de 1999, relativa al Acuerdo Marco de la CES, la UNICE y el CEEP sobre el trabajo de duración determinada)», *Temas Laborales*, n.º 55, 2000, p. 131-168.
- MOURA, JOSÉ BARROS, *A Convenção Colectiva entre as Fontes de Direito do Trabalho. Contributo para a Teoria da Convenção Colectiva de Trabalho no Direito Português*, Almedina, Coimbra, 1984.
- \_\_\_\_\_, *Compilação de Direito do Trabalho, Sistematizada e Anotada*, Coimbra, Almedina, 1980, p. 72.
- MOURA, PAULO VEIGA E, *A privatização da Função Pública*, Coimbra Editora, Coimbra, 2004.
- \_\_\_\_\_, – ARRIMAR, CÁTIA, *Os novos regimes de vinculação, de carreiras e de remunerações dos trabalhadores da Administração Pública*, 2.ª edição, Coimbra Editora, Coimbra, 2010.
- MUIR, ELISE, «Of Ages in - And Edges of - EU Law», *Common Market Law Review* (Forthcoming December 23, 2010), Maastricht Faculty of Law Working Paper 2010/7, <http://ssrn.com/abstract=1730337>.
- NAVARRO NIETO, FEDERICO, «Los planes de estabilización del empleo temporal en el Estatuto Básico del Empleado Público», *Temas laborales*, n.º 103, 2010, p. 67-98.
- NETO, ABÍLIO, *Novo Código do Trabalho e Legislação Complementar Anotados*, 1.ª edição, Lisboa, Ediforum, 2009.
- NEVES, ANA FERNANDA, «Contratos de trabalho a termo certo e contratos de prestação de serviços na Administração Pública – situações irregulares - «reintegração»», *Questões Laborais*, Ano II – 1995, n.º 6, Coimbra, Coimbra Editora, p. 166-182.
- NORES TORRES, LUIS ENRIQUE, «I contratti di lavoro a tempo determinato in Spagna», *Italian Labour Law e-Journal*, [http://www.dirittodellavoro.it/public/current/ejournal/asp/frame\\_dottrina.asp?nomefile=01-2007/art159.htm&filenote=01-2007/notear159.htm](http://www.dirittodellavoro.it/public/current/ejournal/asp/frame_dottrina.asp?nomefile=01-2007/art159.htm&filenote=01-2007/notear159.htm)
- OJEDA AVILÉS, ANTONIO, «El contrato de trabajo a tiempo parcial», *Modalidades de contrato de trabajo. Comentarios a la legislación*, coordenação de Antonio Ojeda Avilés, Madrid, Tecnos, 2003, p. 89-145.
- \_\_\_\_\_, «La negociación colectiva europea», *Relaciones Laborales: Revista Crítica de Teoría y Práctica*, 1993, vol. II, p. 1249-1265.

- \_\_\_\_\_ – HERNANDEZ, JUAN GORELLI, *Los contratos de trabajo temporales*, 1.ª edição, Madrid, Iustel, 2006.
- ORTEGA PRIETO, EDUARDO – ORTEGA FIGUEIRAL, EDUARDO, *La reforma Laboral 2010*, Wolters Kluwer, 2010.
- PALOMINO SAURINA, PILAR, «Extinción del contrato de relevo como consecuencia del fallecimiento del trabajador relevado», *Aranzadi Social: Revista Doctrinal*, vol. 1, n.º 15, Janeiro 2009, p. 53-59.
- PANSIER, FREDERIC-JEROME, *Droit du Travail*, 2.ª edição, Objectif Droit, Éditions Litec, Paris, 2000.
- PANTANO, FABIO, «Il lavoro tramite agenzia interinale nell'ordinamento comunitario. Prime osservazioni in merito alla direttiva 2008/104/CE ed al suo impatto sull'ordinamento interno», *I Working Papers*, Centro Studi di Diritto del Lavoro Europeo “Massimo D’Antona”, INT-72/2009, p. 1-58.
- PAPALEONI, MARCO, «Le linee fondamentali della nuova disciplina del rapporto di lavoro a tempo determinato: d.lgs. 6 settembre 2001, n. 368», *Argomenti di Diritto del Lavoro (ADL)*, n.º 1/2002, CEDAM, Padova, 2002, p. 665-721.
- PASSARELLI, GIUSEPPE SANTORO, «Note preliminari sulla nuova disciplina del contratto a tempo determinato», *Argomenti di Diritto del Lavoro*, 1/2002, Padova, CEDAM, 2002, p. 177-186.
- PENNEL, DENIS «The implementation of the Directive on temporary agency work», [www.emf-fem.org/](http://www.emf-fem.org/).
- PERA, GIUSEPPE – PAPALEONI, MARCO, *Diritto del Lavoro*, Padova, CEDAM, 2003.
- PEREIRA, ANTÓNIO GARCIA, «As diversas e graves inconstitucionalidades do Código do Trabalho», *Questões Laborais*, Ano X – 2003, n.º 22, Coimbra, Coimbra Editora, p. 224-236.
- \_\_\_\_\_, «A grande e urgente tarefa da dogmática juslaboral: a constitucionalização das relações laborais», *V Congresso Nacional de Direito do Trabalho – Memórias*, coordenação de António José Moreira, Coimbra, Almedina, 2003, p. 275-293.
- PÉREZ DE LOS COBOS ORIHUEL, FRANCISCO, «La reforma laboral: parturient montes», *Diario La Ley*, n.º 7441, de 08-07-2010, p. 7-10.
- PÉREZ REY, JOAQUÍN, «Escenas del derecho del trabajo en (la) crisis: el mercado segmentado ante el diálogo social», *Revista de derecho social*, n.º 48, 2009, p. 241-254.
- \_\_\_\_\_, «La incidencia de la directiva 1999/70 sobre contratación temporal», *RDS*, 2000, n.º 10, p. 107-122.

- PINHEIRO, PAULO SOUSA, «Apreciação crítica à revisão do Código do Trabalho (aprovada pela Lei n.º 7/2009, de 12 de Fevereiro)», *Prontuário de Direito do Trabalho*, n.º 82, Janeiro-Abril de 2009, Coimbra, Coimbra Editora, p. 189-252.
- PINTO, CARLOS ALBERTO DA MOTA, *Teoria Geral do Direito Civil*, 3.ª edição actualizada, 12.ª reimpressão, Coimbra, Coimbra Editora, 1999.
- PINTO, MÁRIO, *Direito do Trabalho – introdução, relações colectivas de trabalho*, Universidade Católica Editora, 1996.
- PIRES, MIGUEL LUCAS, «O contrato individual de trabalho na Administração Pública», *Questões Laborais*, Ano XIII – 2006, n.º 28, Coimbra, Coimbra Editora, p. 191-217.
- PLA, ANNE, *Conditions de vie et accès à l'emploi des bénéficiaires de minima sociaux*, Données sociales - La société française, Emploi, n.º 3, édition 2006.
- POCHET, PHILIPPE, «Le dialogue social européen à la croisée des chemins», *Reflets et Perspectives de la Vie Économique*, De Boeck Université, XLIII, 2003, n.º 4, p. 45-58.
- PRADOS DE REYES, FRANCISCO – CABRERA FERNÁNDEZ, JOSÉ ANTONIO, «Contratos en prácticas», *Modalidades de contrato de trabajo. Comentarios a la legislación*, coordenação de Antonio Ojeda Avilés, Madrid, Tecnos, 2003, p. 31-44.
- \_\_\_\_\_ – \_\_\_\_\_, «Contratos para la formación», *Modalidades de contrato de trabajo. Comentarios a la legislación*, coordenação de Antonio Ojeda Avilés, Madrid, Tecnos, 2003, p. 45-71.
- PRETEROTI, ANTONIO, «Il contratto a termine nel settore pubblico tra novità legislative e primi riscontri giurisprudenziali», *Università degli Studi di Catania, WP C.S.D.L.E. “Massimo D’Antona”.IT - 95/2010*, p. 1-25.
- PUIGELIER, CATHERINE, *Droit du Travail, Les relations individuelles*, 2.ª edição, Armand Colin, Éditions Dalloz, Paris, 2000, p. 19-25.
- QUINTAS, PAULA, «A precariedade dentro da precariedade ou a demanda dos trabalhadores à procura de primeiro emprego», *Questões Laborais*, Ano XI – 2004, n.º 24, Coimbra, Coimbra Editora, p. 225-240.
- \_\_\_\_\_, *Da problemática do efeito directo nas directivas comunitárias*, Porto, Dixit Editora, 2000.
- \_\_\_\_\_ – QUINTAS, HELDER, *Manual de Direito do Trabalho e de Processo do Trabalho*, Coimbra, Almedina, 2010.
- \_\_\_\_\_ – \_\_\_\_\_, *Código do Trabalho Anotado e Comentado*, Coimbra, Almedina, 2009.
- RAMALHO, MARIA DO ROSÁRIO PALMA, *Direito do Trabalho, Parte II – Situações Laborais Individuais*, 3.ª edição, Coimbra, Almedina, 2010.
- \_\_\_\_\_, *Direito Social da União Europeia*, Coimbra, Almedina, 2009.

- \_\_\_\_\_, *Direito do Trabalho, Parte I – Dogmática Geral*, 2.<sup>a</sup> edição, Coimbra, Almedina, 2009.
- \_\_\_\_\_, «O contrato de trabalho a termo resolutivo», *Comunicação ao XII Congresso Nacional de Direito do Trabalho*, 2008 (não publicada).
- \_\_\_\_\_, *Direito do Trabalho, Parte II – Situações Laborais Individuais*, 2.<sup>a</sup> edição, Coimbra, Almedina, 2008.
- \_\_\_\_\_, *Direito do Trabalho, Parte II – Situações Laborais Individuais*, Coimbra, Almedina, Julho de 2006.
- \_\_\_\_\_, «Aspectos laborais da insolvência. Notas breves sobre as implicações laborais do regime do Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas», *Questões Laborais*, Ano XII – 2005, n.º 26, Coimbra, Coimbra Editora, p. 145-163.
- \_\_\_\_\_, «O contrato de trabalho na reforma da Administração Pública: reflexões gerais sobre o regime jurídico instituído pela Lei n.º 23/2004, de 22 de Junho», *Questões Laborais*, Ano XI – 2004, n.º 24, Coimbra, Coimbra Editora, p. 121-136.
- \_\_\_\_\_, «O novo Código do Trabalho – reflexões sobre a Proposta de Lei relativa ao novo Código do Trabalho», *Estudos de Direito do Trabalho*, volume I, Coimbra, Almedina, 2003, p. 15-67.
- \_\_\_\_\_, «Intersecção entre o Regime da Função Pública e o Regime Laboral – breves notas», *Estudos de Direito do Trabalho*, volume I, Coimbra, Almedina, 2003, p. 69-93 (também publicado na *Revista da Ordem dos Advogados*, Ano 62, Abril 2002, p. 439-466).
- \_\_\_\_\_, – BRITO, PEDRO MADEIRA DE, *Contrato de trabalho na Administração Pública – Anotação à Lei n.º 23/2004, de 22 de Junho*, 2.<sup>a</sup> edição, Almedina, 2005.
- RAMÍREZ MARTÍNEZ, JUAN M. – GARCÍA ORTEGA, JESÚS – GOERLICH PESET, JOSÉ MARÍA – PÉREZ DE LOS COBOS ORIHUEL, FRANCISCO – FRANCO, TOMÁS SALA, *Curso de Derecho del Trabajo*, 15.<sup>a</sup> edição, Valencia, Tirant lo Blanch, 2006.
- RAMOS, RUI MANUEL MOURA, *Da lei aplicável ao contrato de trabalho internacional*, Coimbra, Almedina, 1991.
- RATTI, LUCA, «Agency work and the idea of dual employership: a comparative perspective», *I Working Papers*, Centro Studi di Diritto del Lavoro Europeo “Massimo D’Antona”, INT-68/2009, p. 1-44.
- REDINHA, MARIA REGINA, «Código novo ou código revisto? A propósito das modalidades do contrato de trabalho», *Questões Laborais*, Ano XVI - Julho-Dezembro 2009, n.º 34, Coimbra, Coimbra Editora, p. 149-156.
- \_\_\_\_\_, «Trabalho Temporário: apontamento sobre a reforma do seu regime jurídico», *Estudos do Instituto de Direito do Trabalho*, volume I, Coimbra, Almedina, 2001, p. 443-470.

- \_\_\_\_\_, *A relação laboral fragmentada. Estudo sobre o Trabalho Temporário*, Coimbra, Coimbra Editora, 1995.
- \_\_\_\_\_, «Trabalho temporário», *Questões Laborais*, Ano I - 1994, n.º 3, Coimbra, Coimbra Editora, p. 184-192.
- REIS, CÉLIA AFONSO, «Notas sobre o Trabalho Temporário», *Estudos do Instituto de Direito do Trabalho*, volume IV, Coimbra, Almedina, 2003, p. 145-185.
- ROCCCELLA, MASSIMO, *Diritto comunitario, ordinamenti nazionali, diritto del lavoro*, Università degli Studi di Catania, WP C.S.D.L.E. "Massimo d'Antona". INT – 23/2004, p. 1-33.
- RODRÍGUEZ CRESPO, MARÍA JOSÉ, «Los mecanismos de intermediación laboral tras la reforma operada por el Real Decreto-Ley 10/2010: en especial, la aparición de las agencias privadas de colocación con ánimo de lucro», *Información laboral. Legislación y convenios colectivos*, n.º 14, 2010, p. 2-20.
- RODRÍGUEZ ESCANCIANO, SUSANA, «Incidencia de la reforma laboral de 2010 en el empleo público», *Estudios financieros. Revista de trabajo y seguridad social: Comentarios, casos prácticos: recursos humanos*, n.º 334, 2011, páginas 105-158.
- RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO-FERRER, MIGUEL, «El contrato de trabajo en la Ley 35/2010», *Diario La Ley*, n.º 7488, de 14-10-2010, p. 3-6.
- \_\_\_\_\_, «La reforma del mercado de trabajo y el Real Decreto-Ley 10/2010», *Diario La Ley*, n.º 7441, de 08-07-2010, p. 1-7.
- \_\_\_\_\_, «Efecto directo e invocabilidad *inter privatos* de las directivas laborales», *Relaciones Laborales: Revista Crítica de Teoría y Práctica*, n.º 1, 2010, p. 89-106.
- \_\_\_\_\_, «Contratación temporal y nuevas formas de empleo», *Relaciones Laborales: Revista Crítica de Teoría y Práctica*, n.º 7 e 8, 1989.
- \_\_\_\_\_, «La relación de trabajo de duración determinada», *Revista de Política Social*, n.º 50, 1961, p. 27-66.
- RODRÍGUEZ RAMOS, MARÍA JOSÉ, «Contrato para obra o servicio determinado», *Modalidades de contrato de trabajo. Comentarios a la legislación*, coordinación de Antonio Ojeda Avilés, Madrid, Tecnos, 2003, p. 191-208.
- ROLDÁN MARTÍNEZ, ARÁNZAZU, «La contratación "estructural" de duración determinada: su justificación», *Relaciones laborales: Revista crítica de teoría y práctica*, n.º 1, 2002, p. 407-446.
- ROUXINOL, MILENA SILVA, «O princípio do tratamento mais favorável nas relações entre a lei e a convenção colectiva de trabalho», *Questões Laborais*, Ano XIII – 2006, n.º 28, Coimbra, Coimbra Editora, p. 159-190.

- ROY-LOUSTAUNAU, CLAUDE, «Le contrat nouvelles embauches: la flexi-sécurité à la française», *Droit Social*, n.º 12, Dezembro 2005, p. 1103-1119.
- \_\_\_\_\_, «Les contrats à durée déterminée selon l'usage: nouvelle donne», *Droit Social*, n.º 6, Junho 2004, p. 629-632.
- \_\_\_\_\_, «Une avancée insuffisante en matière de contrat à durée déterminée», *Droit Social*, n.º 3, Março 2003, p. 265-270.
- \_\_\_\_\_, «La lutte contre la précarité des emplois: une réforme du CDD, discrète mais non sans importance», *Droit Social*, n.º 3, Março 2003, p. 304-312.
- RUIZ, MARÍA HIGINIA, «Valoración de UGT de la reforma laboral», *Diario La Ley*, n.º 7488, de 14-10-2010.
- SÁ, JOSÉ AYRES DE, «O contrato de trabalho a termo», *A Reforma do Código do Trabalho*, coordenação do Centro de Estudos Judiciários e da Inspeção Geral do Trabalho, Coimbra Editora, 2004, p. 277-292.
- SALA FRANCO, TOMÁS – RAMÍREZ MARTÍNEZ, JUAN M. – ALFONSO MELLADO, CARLOS – BLASCO PELLICER, ÁNGEL, «La contratación temporal: un pacto posible», *Actualidad Laboral*, n.º 1, Suplemento, XIX, 26 de Março-1 de Abril 2001, p. 325-334.
- SAMPEDRO CORRAL, MARIANO, «La reforma de la contratación temporal estructural de la Ley 12/2001», *Las reformas laborales del nuevo milenio*, Eduardo Rojo Terrecilla (Coordenação), Associació Catalana de Iuslaboralistas, Madrid, Marcial Pons, 2003.
- SAN MARTÍN MAZZUCCONI, CAROLINA, «La vigilancia del estado de salud de los trabajadores: voluntariedad y periodicidad de los reconocimientos médicos», *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, n.º 53, p. 181-202.
- SANTOS, SABINA PEREIRA, «O diálogo social europeu e o exercício das competências sociais comunitárias. Uma análise de focalização autonómica», *VIII Congresso Luso-Afro-Brasileiro de Ciências Sociais - A questão social no novo milénio*, Coimbra, Setembro 2004, <http://www.ces.uc.pt/lab2004/pdfs/SabinaSantos.pdf>.
- \_\_\_\_\_, *Direito do Trabalho e Política Social na União Europeia*, Cascais, Principia, 1999.
- SARACINI, PAOLA, «Flexicurity e lavoro a termine: problematiche attuali e prospettive», *Flexicurity e tutela del lavoro tipico e atipico*, coordenação de Lorenzo Zoppoli, *Università degli Studi di Catania, WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona" .INT – 57/2007*, p. 30-48.
- SAUZE, DAMIEN, *Le recours aux contrats de travail à durée déterminée en France: une analyse sur donnés d'entreprises (1985-2000)*, Thèse pour le doctorat en Sciences Économiques, Université Paris I Panthéon – Sorbonne, U.F.R. de Sciences Économiques, Dezembro de 2006, <http://tel.archives-ouvertes.fr/>.

- SCHIAVONE, ROSSELLA, «Lavoro a termine tra direttiva comunitaria e Corte di Giustizia», *Diritto e Pratica del Lavoro*, n.º 12/2009, p. 754-758.
- SCHMIDT, MARLENE, «The principle of non-discrimination in respect of age: dimensions of the ECJ's Mangold Judgment», *German Law Journal*, vol. 7, n.º 5, 2005, p. 505-524.
- SCIARRA, SILVANA, «25 años de "Relaciones Laborales" en la doctrina europea», *Relaciones laborales: Revista crítica de teoría y práctica*, 2010, n.º 23-24, p. 319-338.
- \_\_\_\_\_, «Il lavoro a tempo determinato nella giurisprudenza della Corte di giustizia europea. Un tassello nella “modernizzazione” del diritto del lavoro», *I Working Papers, Centro Studi di Diritto del Lavoro Europeo “Massimo D’Antona”, Università degli Studi di Catania (WP C.S.D.L.E. “Massimo d’Antona”. INT)*, n.º 52/2007, p.1-26.
- \_\_\_\_\_, «EU Commission Green Paper ‘ Modernising labour law to meet the challenges of the 21st century», *Industrial Law Journal*, Vol. 36, n.º 3, Settembre 2007, p. 375-382.
- \_\_\_\_\_, «Fundamental Rights after the Lisbon Agenda», *I Working Papers, Centro Studi di Diritto del Lavoro Europeo “Massimo D’Antona”, Università degli Studi di Catania (WP C.S.D.L.E. “Massimo d’Antona”. INT)*, n.º 36/2005, p.1-20.
- SEMPERE NAVARRO, ANTONIO V. – CARDENAL CARRO, MIGUEL – ALZAGA RUIZ, ICÍAR, «La contratación temporal y otras modalidades de contratación», *Derecho del Trabajo*, direção de José Ignacio García Ninet e coordenação de Arántzazu Vicente Palacio, 5.ª edição, Aranzadi, 2009.
- SENRA BIEDMA, RAFAEL, «El control del fraude de ley en la contratación temporal sucesiva y la Directiva 1999/70/CEE. Comentario a la sentencia del TJCE de 4 de julio de 2006, asunto C-212-04, caso Konstantinos Adeneler y 17 más», *IUSLabor*, 1/2007, p. 1-5.
- SEPÚLVEDA GÓMEZ, MARÍA, «Régimen jurídico del contrato de trabajo: contratación temporal sucesiva y declaración de fijeza de la relación laboral ex artículo 15.5 del Estatuto de los Trabajadores. Incidencia de la Reforma Laboral de 2010», *Temas Laborales: Revista andaluza de trabajo y bienestar social*, 2010, n.º 106, p. 225-243.
- SERRA, BRAVO, «Um Código do Trabalho novo ou revisto? A visão do juiz sobre o problema», *Questões Laborais*, Ano XVI - Janeiro-Junho 2009, n.º 33, Coimbra, Coimbra Editora, p. 1-6.
- SERRA, CATARINA, «A crise da empresa, os trabalhadores e a falência», *Scientia Iuridica*, 2001, Coimbra Editora.
- SERRANO ARGÜELLO, NOEMÍ, «¿Es la negociación colectiva herramienta garante del empleo y la igualdad?», *Revista Universitaria de Ciencias del Trabajo*, n.º 11, 2010, p. 271-311.

- SILVA, FILIPE FRAÚSTO DA, «Implicações do Código do Trabalho em matéria de admissibilidade de termo resolutivo do contrato», *Prontuário de Direito do Trabalho*, n.º 69, Setembro - Dezembro de 2004, Centro de Estudos Judiciários, Coimbra Editora, p. 105-117.
- \_\_\_\_\_, «30 anos de contrato de trabalho a termo», *A Reforma do Código do Trabalho*, coordenação do Centro de Estudos Judiciários e da Inspeção Geral do Trabalho, Coimbra Editora, 2004, p. 215-275.
- \_\_\_\_\_, «Serviço doméstico, intimidade e despedimento» *Revista de Direito e de Estudos Sociais*, Julho-Dezembro 2001, n.º 3-4, p. 227-311.
- \_\_\_\_\_, «Sobre a exigência legal de forma escrita para o despedimento no contrato de serviço doméstico», *Questões Laborais*, Ano VII – 2000, n.º 16, Coimbra, Coimbra Editora, p. 232-237.
- SILVA, LUÍS GONÇALVES DA, «Considerações gerais sobre a Reforma da Lei do Trabalho Temporário», *VIII Congresso Nacional de Direito do Trabalho – Memórias*, coordenação de António Moreira, Coimbra, Almedina, 2006, p. 255-262.
- \_\_\_\_\_, «Visita guiada ao Código do Trabalho: a primeira fase da reforma laboral», *A Reforma do Código do Trabalho*, coordenação do Centro de Estudos Judiciários e da Inspeção Geral do Trabalho, Coimbra Editora, 2004, p. 45-109.
- SILVÁN, EVA, «Abaratará el despido, aumentará la temporalidad y no creará empleo», *Diario La Ley*, n.º 7488, de 14-10-2010.
- SITRAN, ALESSIA, «Capitolo II: Il lavoro a tempo determinato», *La flessibilità nel rapporto di lavoro con la pubblica amministrazione. Aggiornato a la legge n. 244 del 2007 (Legge finanziaria 2008)*, coordenação de Luigi Capogna e Roberto Tomei, p. 43-44, CEDAM, Milão, 2008.
- SOLÀ MONELLS, XAVIER, «La modificación de los artículos 64 y 65 del Estatuto de los Trabajadores por la Ley 38/2007, de 16 de noviembre: Valoración general», *Ius Labor* 1/2008, <http://www.upf.edu/iuslabor/012008/DerechocolectivoXavierSola.pdf>.
- SPEZIALE, VALERIO, «Il contratto a tempo determinato quale strumento di flessibilità, nel lavoro pubblico e privato nonché nella prospettiva comunitaria», Incontro di studio sul tema “Il lavoro flessibile”, Roma, 4-6 de Maio de 2009, *Consiglio Superiore Della Magistratura, Ufficio per gli Incontri di Studio*; <http://appinter.csm.it/incontri/relaz/17577.pdf>.
- \_\_\_\_\_, «La riforma del contratto a termine dopo la legge 247 del 2007», *UDA DSG Working Papers*, n.º 6, 2008, Università “G. d'Annunzio”, Dipartimento di Scienze giuridiche, <http://www.unich.it/scigiur/wrkpapers/speziale1.pdf>.



- \_\_\_\_\_, *Il lavoro subordinato tra rapporti speciali, contratti “atipici” e possibili riforme*, Università degli Studi di Catania, WP C.S.D.L.E. “Massimo D’Antona”.IT – 51/2007, p. 1-77.
- STEFANO, VALERIO DE, «La nuova direttiva sul “lavoro tramite agenzia interinale” e le ragioni giustificatrici del ricorso alla somministrazione di lavoro: una comparazione con la disciplina del lavoro a termine», *Argomenti di Diritto del Lavoro*, n.º 4, Maio de 2010, p. 893-906.
- \_\_\_\_\_, *Smuggling-in flexibility: Temporary work contracts and the “implicit threat” mechanism. Reflections on a new European path*, Working Document n.º 4, International Labour Organization, Genebra, Outubro 2009, <http://www.ilo.org>.
- SUPIOT, ALAIN (Coordenador), *Trabajo e empleo, Transformaciones del trabajo y futuro del Derecho del trabajo. Informe por la Comisión Europea*, Valencia, Tirant lo blanch, 1999.
- TAPIA HERMIDA, ANTONIO, «Sucesión de contratos de trabajo de duración determinada: abuso y utilización justificada en el sector público [Comentario a la STJCE de 23 de abril de 2009, asuntos acumulados C-378/07 a C-380/07, Kiriaki Angelidaki y otros]», *Estudios Financieros. Revista de Trabajo y Seguridad Social*, n.º 319, 2009, p. 121-142.
- \_\_\_\_\_, «Abuso en la contratación laboral. La «sucesión» de contratos de trabajo de duración determinada», *Estudios financieros. Revista de trabajo y seguridad social*, 2007, n.º 287, p. 161-222.
- TATARELLI, MAURIZIO, «Le novità in materia di contratto di lavoro a tempo determinato», *Guida al Lavoro, Welfare*, n.º 2, 11 de Janeiro de 2008, p. 110-116.
- TIRABOSCHI, MICHELE, «The reform of the italian labor market over the past ten years: a process of liberalization?», *Comparative Labor Law & Policy Journal*, volume 29, n.º 4, 2008, p. 427-458.
- \_\_\_\_\_, – SPATTINI, SILVIA, «Finanziaria 2010. Le novità in materia di somministrazione di lavoro», *Guida al Lavoro*, n.º 2, 8 de Janeiro de 2010, p. 22-23.
- TRIOMPHE, CLAUDE, «El trabajo temporal en Francia», *Trabajo, temporalidad y empresas de trabajo temporal en España*, coordenação de Alberto Elordi Dentici, Edita AGETT, Madrid, 2001, p. 313-325.
- VAL TENA, ÁNGEL LUIS DE, «La política de empleo en la Unión Europea: de la Estrategia de Lisboa a la Estrategia “Europa 2020”», *Temas Laborales: revista andaluza de trabajo y bienestar social*, 2010, n.º 106, p. 99-129.
- VALDÉS DAL-RÉ, FERNANDO, «25 años de precaridad en la contratación laboral», *Relaciones laborales: Revista crítica de teoría y práctica*, 2010, n.º 23-24, p 273-318.

- \_\_\_\_\_, «Flexiseguridad y mercado de trabajo», *Relaciones laborales: Revista crítica de teoría y práctica*, 2010, n.º 1, p. 125-136.
- \_\_\_\_\_, «El debate de flexiseguridad en la Unión Europea (I)», *Relaciones laborales: Revista crítica de teoría y práctica*, 2010, n.º 1, p. 147-156.
- \_\_\_\_\_, «El debate de flexiseguridad en la Unión Europea (y II)», *Relaciones laborales: Revista crítica de teoría y práctica*, 2010, n.º 1, p. 157-166.
- \_\_\_\_\_, «Estudio introductorio: Veinticinco años de vigencia y de cambios», *Estatuto de los Trabajadores, Edición conmemorativa del 25 Aniversario con texto inicial y texto vigente*, Ministerio de Trabajo Y Asuntos Sociales, Colección Textos Legales, Serie Relaciones Laborales, n.º 78, 2005, p. 13-83.
- \_\_\_\_\_, «La contratación temporal sucesiva: los desajustes de nuestra legislación al derecho comunitario», *Relaciones Laborales. Revista Critica de Teoria y Practica*, I – 2004, p. 107-118.
- \_\_\_\_\_ – LAHERA FORTEZA, JESÚS, *La flexiseguridad laboral en España, Documento de trabajo 157/2010*, Fundación Alternativas, Março de 2010, [www.falternativas.org/en/content/view/full/13821](http://www.falternativas.org/en/content/view/full/13821).
- \_\_\_\_\_ – \_\_\_\_\_, «Chapter 5: Spain», *Flexibility and security in temporary work: a comparative and european debate* (eds. BRUNO CARUSO – SILVANA SCIARRA), University of Catania – University of Florence, WP C.S.D.L.E. “Massimo d’Antona”. INT – 56/2007, p. 78-95.
- \_\_\_\_\_ – \_\_\_\_\_, *La precariedad laboral en España. Por un nuevo marco jurídico de la contratación temporal para la convergencia con el ordenamiento comunitario*, Granada, Comares, 2004.
- VALVERDE ASENCIO, ANTONIO JOSÉ, «De nuevo sobre la sucesión de contratos temporales en la Administración Pública: la doctrina interpretativa del TJCE», *Temas Laborales: Revista Andaluza de Trabajo y Bienestar Social*, n.º 97, 2008, p. 207-221.
- VARESI, PIER ANTONIO, *I contratti di lavoro con finalità formative*, Franco Angeli Ed., Milão, 2001.
- VASCONCELOS, PEDRO PAIS DE, *Teoria Geral do Direito Civil*, 5.ª edição, Coimbra, Almedina, 2008.
- VAUGHAN-WHITEHEAD, DANIEL C., *EU enlargement versus Social Europe? The uncertain future of the European Social Model*, Edward Elgar Publishing, 2003.
- VEIGA, ANTÓNIO JORGE DA MOTTA, *Lições de Direito do Trabalho*, 6.ª edição, Lisboa, SPB – Editores, 1995.

- VELASCO PORTERO, MARÍA TERESA, «Discriminación por razón de edad versus fomento del empleo. Comentario a la STJCE de 22 de noviembre de 2005», *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, n.º 67, Março 2007, p. 317-328.
- VIANA, CLÁUDIA, «O conceito de funcionário público - tempos de mudança?», *Tékhnē, Revista de Estudos Politécnicos*, 2007, Volume V, n.º 8, p. 7-34.
- VICENTE, JOANA NUNES, «O fenómeno da sucessão de contratos (a termo) – breves considerações à luz do Código do Trabalho revisto», *Questões Laborais*, Ano XVI - Janeiro-Junho 2009, n.º 33, Coimbra, Coimbra Editora, p. 7-36.
- \_\_\_\_\_, «A falsidade do motivo justificativo no contrato a termo de interinidade (nótula a partir de alguma jurisprudência nacional)», *Prontuário de Direito do Trabalho*, n.º 82, Janeiro-Abril de 2009, p. 171-187.
- \_\_\_\_\_, *A fuga à relação de trabalho (típica): em torno da simulação e da fraude à lei*, Coimbra, Coimbra Editora, 2008.
- VIGNEAU, CHRISTOPHE, «Le régime des contrats à durée déterminée en droit communautaire – CJCE, 4 juillet 2006, *Konstantinos Adeneler*», *Droit Social*, n.º 1, Janeiro 2007, p. 94-101.
- \_\_\_\_\_, «L'accord-cadre européen sur le travail à durée déterminée», *Droit Social*, n.º 11, Novembro 1999, p. 928-937.
- VICEDO CAÑADA, LUISA, «La novación contractual de la jubilación parcial», *Información laboral. Legislación y convenios colectivos*, n.º 11, 2009, p. 2-11.
- VICENTE PACHÉS, FERNANDO DE, «Los contratos formativos», *La contratación temporal*, direção de Ignacio García Ninet e coordenação de Arántzazu Vicente Palacio, Valencia, Tirant Lo Blanch, 1999, p. 388-390.
- VILLA GIL, LUIS ENRIQUE DE LA – LÓPEZ CUMBRE, LOURDES, «Jubilación y prolongación de la vida activa (las mil y una jubilaciones)», *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, n.º extra 74, 2008, p. 379-403.
- VITORINO, ANTÓNIO, «O Modelo Social Europeu e a Estratégia de Lisboa», *A Europa e os Desafios do Século XXI, Conferência Internacional*, Organizadores: Paulo Pitta da Cunha, Luís Silva Morais, Instituto Europeu da Faculdade de Direito de Lisboa, AREP – Associação Interuniversitária de Estudos Europeus e Pólo Europeu da Universidade de Lisboa, Almedina, 2008, p. 85-95.
- VV.AA., *La reforma laboral de 2010, Estudio de la Ley 35/2010, de 17 de septiembre, de medidas urgentes para la reforma del mercado de trabajo*, ANTONIO V. SEMPERE NAVARRO (Director) – RODRIGO MARTÍN JIMÉNEZ (Coordinador), Aranzadi, 2010.

- VV.AA., *Trabajo, Temporalidad y Empresas de Trabajo Temporal en España*, ALBERTO ELORDI DENTICI (Coordenador), AGETT-Asociación de Grandes Empresas de Trabajo Temporal, Madrid, 2001.
- WEISS, MANFRED, «The framework agreement on fixed-term work: a german point of view», *The International Journal of Comparative Labour Law and Industrial Relations*, vol. 15, Issue I, 1999, p. 97-102.
- XAVIER, BERNARDO DA GAMA LOBO, «Novos contratos, novas realidades e Direito laboral», *Revista de Direito e de Estudos Sociais*, Abril-Dezembro 2005, n.º 2-3-4, p. 155-194.
- \_\_\_\_\_, *Curso de Direito do Trabalho*, 2.<sup>a</sup> edição, Lisboa, Verbo Editora, 1993.
- \_\_\_\_\_, «A extinção do contrato de trabalho», *Revista de Direito e de Estudos Sociais*, 1989, n.º 3-4, p. 389-482.
- \_\_\_\_\_, «Contrato de Trabalho a Prazo (Desnecessidade de fundamentação objectiva)», *Revista de Direito e de Estudos Sociais*, Setembro-Dezembro 1988, n.º 4, p. 417-436.
- \_\_\_\_\_, «A crise e alguns institutos de Direito do Trabalho», *Revista de Direito e de Estudos Sociais*, Outubro-Dezembro 1986, n.º 4, p. 517-569.
- \_\_\_\_\_, «Contratos de trabalho dos profissionais de espectáculos (direito aplicável)», *Revista de Direito e de Estudos Sociais*, Janeiro-Março 1986, n.º 1, p. 103-139.
- ZAPPALÀ, LOREDANA, «Tra diritto ed economia: obiettivi e tecniche della regolazione sociale dei contratti di lavoro a termine», *Università degli Studi di Catania, WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona" .INT – 37/2005*, p. 1-51.
- \_\_\_\_\_, «The Temporary Agency Workers' Directive: An Impossible Political Agreement?», *Industrial Law Journal*, volume 32, n.º 4, Dezembro 2003, p. 310-317.
- \_\_\_\_\_, «The regulation of temporary work in the light of flexicurity: between soft law and hard law», *I Working Papers, Centro Studi di Diritto del Lavoro Europeo "Massimo D'Antona"*, INT-14/2003, p. 1-32.

# ÍNDICE

SUMÁRIO .....	5
Abreviaturas mais frequentemente utilizadas .....	7
INTRODUÇÃO .....	11
CAPÍTULO I – O CONTRATO DE TRABALHO A TERMO. DIREITO DA UNIÃO EUROPEIA .....	17
1. Introdução.....	17
1.1 Os Tratados .....	17
1.2 A política social comunitária .....	20
1.3 As propostas de Directiva em matéria de trabalho temporário - anos 80 .....	23
1.4 Carta Comunitária dos Direitos Sociais Fundamentais dos Trabalhadores .....	25
1.5 As propostas de Directiva em matéria de trabalho temporário - anos 90 .....	27
1.6 A Directiva 91/383/CEE de 25 de Junho de 1991 .....	28
2. A Directiva 1999/70/CE sobre trabalho a termo .....	29
2.1 Origem .....	29
2.2 Enquadramento .....	34
2.3 Objectivo .....	38
2.4 Âmbito de aplicação .....	40
2.5 Princípio da não discriminação .....	43
2.6 Disposições para evitar os abusos.....	52
2.7 Oportunidade de acesso a emprego permanente e formação profissional .....	61
2.8 Representação dos trabalhadores e informação .....	63
2.9 Disposições de aplicação .....	65
2.10 Disposições de aplicação (continuação): cláusula de não regressão.....	66
2.11 Consequências de uma eventual violação do acordo-quadro pelo direito nacional.....	73
3. Breve referência à Directiva 2008/104/CE sobre trabalho temporário .....	80
3.1 Enquadramento .....	80
3.2 Objectivos .....	83
3.3 Âmbito de aplicação .....	84
3.4 Princípio da igualdade de tratamento.....	85
3.5 Acesso ao emprego, aos equipamentos colectivos e à formação profissional .....	91
3.6 Representação dos trabalhadores temporários .....	92
3.7 Reexame das restrições ou proibições .....	94
3.8 Sanções .....	95
3.9 Disposições finais .....	96
CAPÍTULO II – O CONTRATO DE TRABALHO A TERMO. DIREITO COMPARADO .....	99
1. O contrato de trabalho a termo em Espanha .....	99
1.1 Enquadramento .....	99
1.2 A transposição da Directiva 1999/70/CE.....	101
1.3 A contratação a termo resolutivo .....	103
1.3.1 A contratação a termo resolutivo por necessidades formativas do trabalhador .....	106
1.3.2 A contratação a termo resolutivo conjuntural .....	111
1.3.3 Contratos a termo resolutivo estruturais.....	115
1.3.3.1 Contrato para realização de obra ou serviço determinados.....	115
1.3.3.2 <i>Contrato eventual</i> por circunstâncias da produção .....	119
1.3.3.3 <i>Contrato de interinidad</i> .....	123
1.3.4 Outros contratos de duração determinada previstos em legislação especial .....	126
1.3.5 Regime jurídico dos contratos.....	130
1.3.5.1 Forma .....	130
1.3.5.2 Duração .....	135

1.3.5.3	Extinção.....	142
1.3.5.4	Condições de trabalho e protecção dos trabalhadores.....	149
1.4	Breve referência aos contratos com empresas de trabalho temporário.....	162
1.5	A protecção da segurança e da saúde.....	169
1.6	Síntese.....	171
2.	O contrato de trabalho a termo em França.....	173
2.1	Enquadramento.....	173
2.2	A transposição da Directiva 1999/70/CE.....	174
2.3	A contratação a termo resolutivo em França.....	175
2.3.1	Fundamentos.....	179
2.3.1.1	Substituição de trabalhadores.....	181
2.3.1.2	Aumento temporário da actividade da empresa.....	182
2.3.1.3	Trabalho sazonal e trabalho prestado em determinados sectores.....	183
2.3.1.4	Fomento do emprego.....	184
2.3.1.5	Outros casos.....	185
2.3.2	Regime jurídico dos contratos.....	186
2.3.2.1	Forma.....	186
2.3.2.2	Duração.....	187
2.3.2.3	Extinção.....	190
2.3.2.4	Condições de trabalho e protecção dos trabalhadores.....	193
2.4	Breve referência aos contratos com empresas de trabalho temporário.....	197
2.5	A protecção da segurança e da saúde.....	200
2.6	Síntese.....	201
3.	O contrato de trabalho a termo em Itália.....	203
3.1	Enquadramento.....	203
3.2	A transposição da Directiva 1999/70/CE.....	204
3.3	A contratação a termo resolutivo com fundamento numa cláusula geral.....	205
3.3.1	Fundamentos.....	209
3.3.2	Regime jurídico dos contratos.....	213
3.3.2.1	Forma.....	213
3.3.2.2	Duração.....	214
3.3.2.3	Prorrogação do contrato e regime dos contratos sucessivos.....	215
3.3.2.4	Extinção.....	218
3.3.2.5	Condições de trabalho e protecção dos trabalhadores.....	219
3.4	A contratação a termo resolutivo com finalidade formativa.....	221
3.5	A contratação a termo resolutivo pela Administração Pública.....	224
3.6	Breve referência aos contratos com empresas de trabalho temporário.....	226
3.7	A protecção da segurança e da saúde.....	235
3.8	Síntese.....	235
4.	O contrato de trabalho a termo no Reino Unido.....	239
4.1	Enquadramento.....	239
4.2	A transposição da Directiva 1999/70/CE.....	240
4.3	A contratação a termo resolutivo.....	242
4.3.1	Fundamentos.....	242
4.3.2	Regime jurídico dos contratos.....	245
4.3.2.1	Forma.....	245
4.3.2.2	Duração.....	246
4.3.2.3	Renovação do contrato e regime dos contratos sucessivos.....	247
4.3.2.4	Extinção do contrato.....	250
4.3.2.5	Condições de trabalho e protecção dos trabalhadores.....	252
4.4	(Continuação). Contratos a termo resolutivo celebrados com <i>special classes of person</i> ...	254
4.5	(Conclusão). Contratos excluídos do âmbito de aplicação da Directiva.....	254

4.6	A protecção da segurança e da saúde.....	262
4.7	Síntese .....	262
5.	Apreciação crítica.....	265
5.1	O contrato a termo e a Directiva 1999/70/CE.....	265
5.2	O trabalho temporário e a Directiva 2008/104/CE .....	274
CAPÍTULO III - O CONTRATO DE TRABALHO A TERMO NO DIREITO PORTUGUÊS ...		277
1.	Enquadramento.....	277
2.	Caracterização das cláusulas acessórias de condição e termo.....	278
3.	Admissibilidade da aposição de termo ou condição ao contrato de trabalho.....	279
4.	Evolução histórica .....	285
5.	Enquadramento legal actual .....	308
6.	Regime jurídico .....	312
6.1	Aspectos gerais .....	312
6.2	Fundamentos .....	323
6.2.1	Necessidades temporárias do empregador .....	324
6.2.2	Medidas de fomento empresarial e do emprego.....	336
6.2.3	Outros fundamentos .....	348
6.2.4	Regime de prova.....	368
6.3	Forma e formalidades .....	371
6.3.1	Regime regra .....	371
6.3.2	Contrato de trabalho de muito curta duração .....	376
6.3.3	Contrato de trabalho a termo em funções públicas .....	379
6.3.4	Contratos de trabalho a termo com regime especial .....	380
6.4	Duração, renovação e conversão.....	384
6.4.1	Contrato de trabalho a termo resolutivo certo.....	385
6.4.2	Contrato de trabalho a termo resolutivo incerto.....	398
6.4.3	Contrato de trabalho a termo em funções públicas .....	402
6.4.4	Contratos de trabalho a termo com regime especial .....	405
6.5	Sucessão de contratos .....	408
6.6	Protecção dos trabalhadores contratados a termo .....	426
6.6.1	Formação profissional.....	427
6.6.2	Deveres de informação do empregador.....	430
6.6.3	Preferência na admissão .....	434
6.6.4	Igualdade de tratamento .....	436
6.6.5	Obrigações sociais.....	438
6.6.6	A protecção da segurança e da saúde .....	440
6.7	Cessaçao do contrato de trabalho a termo resolutivo.....	441
6.7.1	Caducidade do contrato de trabalho a termo certo.....	443
6.7.2	Caducidade do contrato de trabalho a termo incerto.....	446
6.7.3	Compensação pela caducidade do contrato.....	448
6.7.4	Caducidade do contrato de trabalho a termo em funções públicas .....	452
6.7.5	Caducidade dos contratos de trabalho a termo com regime especial.....	457
6.7.6	Outras formas de cessação do contrato de trabalho a termo .....	460
7.	A regulamentação colectiva do contrato de trabalho a termo .....	462
7.1	Razão de ser e sistematização adoptada.....	462
7.2	CCT's que regulam o contrato de trabalho a termo .....	464
7.3	Análise de dois contratos colectivos .....	471
7.4	Notas finais .....	480
8.	A transposição para o direito português da Directiva 1999/70/CE.....	484
8.1	Perspectiva formal: o instrumento de transposição.....	484
8.2	Perspectiva material .....	486
8.2.1	Âmbito de aplicação.....	486

8.2.2 Igualdade de tratamento .....	487
8.2.3 Sucessão de contratos .....	487
8.2.4 Preferência no emprego, formação profissional e representação colectiva .....	489
8.2.5 O contrato de trabalho a termo em funções públicas .....	490
8.2.6 Os contratos de trabalho a termo com regime especial .....	495
8.3 Balanço .....	500
9. O trabalho temporário no direito português. Impacto da Directiva 2008/104/CE .....	503
9.1 Enquadramento .....	503
9.2 Definições .....	503
9.3 Princípio da igualdade de tratamento .....	504
9.4 Acesso ao emprego, aos equipamentos colectivos e à formação profissional .....	507
9.5 Representação dos trabalhadores temporários .....	508
9.6 A protecção da segurança e da saúde .....	509
9.7 Reexame das restrições ou proibições .....	511
9.8 Sanções .....	515
SÍNTESE CONCLUSIVA .....	519
CONCLUSÕES .....	537
FONTES E BIBLIOGRAFIA .....	541
FONTES .....	541
BIBLIOGRAFIA .....	567
ÍNDICE .....	597