

## ENTRE A LIMITAÇÃO E A FLEXIBILIZAÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO: QUE FUTURO?

Sónia de Carvalho<sup>1</sup>

Professora Associada do Departamento de Direito da Universidade Portucalense Infante D. Henrique

**SUMÁRIO:** 1. Introdução; 2. Da Limitação; 2.1. Contrato de Trabalho a termo resolutivo; 2.2. Trabalho temporário; 3. Da Flexibilização; 3.1. Contrato de Trabalho intermitente e Contrato de Trabalho de muito curta duração; 3.2. Período experimental; 4. Considerações finais.

**RESUMO:** O legislador, através da Lei n.º 93/2019, de 4 de Setembro, assumiu uma posição restritiva relativamente ao contrato de trabalho a termo resolutivo e ao trabalho temporário.

No que se refere ao primeiro, são notórias as restrições à contratação a termo, seja nos respectivos fundamentos, seja na duração do contrato. Esta limitação no recurso ao contrato de trabalho a termo resolutivo surge acompanhada pelo agravamento da TSU, através da introdução do art. 55.º-A no CRCSPSS, que prevê o pagamento de uma contribuição adicional por rotatividade excessiva pelas pessoas colectivas e às pessoas singulares com actividade empresarial, independentemente da sua natureza e das finalidades que prossigam que no mesmo ano civil apresentem um peso anual de contratação a termo resolutivo superior ao respectivo indicador sectorial em vigor. Já no que se refere ao contrato de trabalho temporário, é, igualmente, evidente uma maior exigência na admissibilidade do recurso ao trabalho temporário, patente na afirmação expressa da dependência dos fundamentos do trabalho temporário dos motivos invocados para a celebração do contrato de utilização do trabalho temporário, bem como uma manifesta preferência pela celebração de contrato sem termo com o utilizador como consequência da violação do enquadramento jurídico do trabalho temporário.

Paradoxalmente, no entanto, o mesmo legislador alargou o período experimental de 180 dias para o trabalhador à procura do primeiro emprego e para o desempregado de longa duração, que deixaram de ser fundamento para a contratação a termo resolutivo.

Esta alteração legislativa, perante o decidido pelo Tribunal Constitucional no Acórdão n.º 632/2008, de 9 de Janeiro, quando considerou inconstitucional em sede de fiscalização preventiva da norma contida na alínea a) do n.º 1 do artigo 112.º do Código do Trabalho, na revisão aprovada pelo Decreto n.º 255/X da Assembleia da República, a aplicação de um período

<sup>1</sup> Doutora em Direito pela FDUC; Investigadora do IJP; Advogada.

Este texto tem por base a comunicação apresentada no Centro de Estudos Judiciários, no dia 13 de Dezembro de 2019, no âmbito da acção de formação contínua subordinada ao tema "Futuro do Direito do Trabalho", na qual tivemos honra de participar.

Este artigo é escrito de acordo com a grafia anterior.

*experimental de 180 dias aos trabalhadores que exercem trabalho indiferenciado, foi objecto de um pedido de fiscalização sucessiva da constitucionalidade que se encontra a aguardar decisão, tornando, assim, cadente a análise da sua constitucionalidade.*

*Esta flexibilização também estará presente nas alterações introduzidas ao contrato de muito curta duração e ao contrato de trabalho intermitente.*

*Todas estas abordagens ao contrato de trabalho terão que ser articuladas com a Directiva (UE) 2019/1152 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 20 de Junho de 2019 relativa a condições de trabalho transparentes e previsíveis na União Europeia.*

*É, neste contexto, que este escrito pretende analisar a ambivalência do legislador, patente nas alterações introduzidas pela Lei n.º 93/2019, de 4 de Setembro, relativamente à limitação e flexibilização do contrato de trabalho, procurando divisar um futuro para o contrato de trabalho.*

**Palavras-chave:** *Período experimental, contrato de trabalho a termo resolutivo, Lei n.º 93/2019.*

## 1. INTRODUÇÃO

O tema sobre o qual me propus escrever não é fácil, pois, se já se mostra difícil identificar um rumo no legislador em circunstâncias normais, mais problemático é fazê-lo no actual estado de calamidade de saúde pública, cujas reais consequências em termos económicos e, por conseguinte, laborais, estão ainda por apurar.

O enquadramento legal a que me referirei, pode, de facto, vir a ser alterado perante as dificuldades económicas das entidades empregadoras, arrastadas numa recessão do PIB que pode atingir os 9% em 2020, e o aumento do desemprego que, nas previsões mais recentes, pode ficar acima dos 10%.

Feita esta ressalva, tentemos então aferir se é possível divisar uma tendência em favor da flexibilização ou limitação do contrato de trabalho nas recentes alterações que se verificaram na lei laboral, nomeadamente, através da Lei n.º 93/2019, de 4 de Setembro.

Pese embora esta lei tenha introduzido alterações em vários aspectos da legislação laboral, como a organização do tempo do trabalho, eliminando o banco de horas individual e criando o inusitado banco de horas por referendo, mantendo incólume a adaptabilidade individual, o reforço, ainda que tímido, do combate ao assédio e da contratação colectiva, iremos ter, apenas, em consideração as alterações ao contrato de trabalho.

Podemos adiantar que o confronto das restrições impostas a certos institutos, como o contrato de trabalho a termo resolutivo, com a postura flexibilizadora, patente, por exemplo, na sujeição ao período experimental do trabalhador à procura do primeiro emprego e o desempregado de longa

duração, contrária ao Trabalho, revela

Perante a Lei de Trabalho, revela a ploma configurações à contratação e utilização frequente utilização

Em rigor, certos termos resolutivos são considerados nulos, na sequência do Trabalho relativo deve ser feita com o estabelecimento de a r Portanto, neste a demonstrar, uma coisa também por temporário, o que contrato de trabalho

Podemos, assim, em termo a exigência do trabalho temporário

Mas depois em relação, na qual assinala 180 dias do contrato específicas de trabalho e o desempregado

Estas categorias no regime do contrato de trabalho fundamentado objecto 140.º, n.º 4 do Código

Na verdade, já se verificam, caracterizadas a oferta do legislador hipótese de celebração limites de duração em causa um trabalho de longa duração.<sup>2</sup>

<sup>2</sup> Cfr. Acórdão do Tribunal Constitucional, Série I de 2010-11-08, no

duração, contrária ao próprio princípio de protecção inerente ao Direito do Trabalho, revela uma incompreensível ambivalência.

Perante a Lei n.º 93/2019, impõe-se, desde logo, definir o que neste diploma configura uma limitação, no âmbito do qual abordaremos as restrições à contratação a termo, a qual é particularmente relevante, dada a frequente utilização desta modalidade de contrato de trabalho pelas empresas.

Em rigor, cerca de oitenta por cento dos contratos de trabalho a termo resolutivo são contratos de trabalho sem termo, uma vez que o termo aposto é nulo, na sequência da violação da imposição do art. 141.º, n.º 3 do Código do Trabalho relativa à indicação do motivo justificativo do termo, a qual deve ser feita com menção expressa dos factos que o integram, devendo estabelecer-se a relação entre a justificação invocada e o termo estipulado. Portanto, neste aspecto, o legislador, efectivamente, assumiu, como iremos demonstrar, uma postura particularmente rigorosa e severa, que depois acabou também por estender, com toda a pertinência, ao contrato de trabalho temporário, o qual apresenta uma evidente dependência do regime do contrato de trabalho a termo resolutivo.

Podemos, assim, associar às alterações introduzidas na contratação a termo a exigência que marcou a intervenção do legislador no regime jurídico do trabalho temporário.

Mas depois encontramos no mesmo diploma uma exuberante flexibilização, na qual assume destaque o alargamento do período experimental de 180 dias do contrato de trabalho por tempo indeterminado a duas categorias específicas de trabalhadores: o trabalhador à procura do primeiro emprego e o desempregado de longa duração.

Estas categorias, anteriormente, tinham, efectivamente, uma protecção no regime do contrato de trabalho a termo resolutivo certo, porquanto eram fundamento objectivo para a contratação a termo, de acordo com o art. 140.º, n.º 4 do Código do Trabalho, na prossecução da política de emprego.

Na verdade, já correspondiam a duas categorias de trabalhadores específicas, caracterizadas por um elevado nível de precariedade, apresentando-se a oferta do legislador, igualmente, como uma solução precária, que era a hipótese de celebrar um contrato de trabalho a termo resolutivo certo, cujos limites de duração variavam entre os 18 meses e 2 anos, consoante estivesse em causa um trabalhador à procura do primeiro emprego ou desempregado de longa duração.<sup>2</sup>

<sup>2</sup> Cfr. Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 338/2010, publicado no Diário da República n.º 216/2010, Série I de 2010-11-08, no qual foi analisada a constitucionalidade da admissibilidade do contrato a termo

No entanto, a solução ora preconizada não nos parece ser melhor, pois, sujeita estas duas categorias de sujeitos a um período experimental de cento e oitenta dias, que é o período experimental que está previsto para profissionais que exerçam actividades de certa complexidade técnica e cargos de confiança.

Inevitavelmente, impõe-se analisar a constitucionalidade desta alteração legislativa, a qual está, como sabemos, em apreciação no Tribunal Constitucional.

Nessa tarefa, terão que ser ponderados os argumentos do Acórdão n.º 632/2008, o qual já se pronunciou negativamente sobre o alargamento do período experimental de cento e oitenta dias a trabalhadores que exercem trabalho indiferenciado.

Ora, este trabalhador à procura do primeiro emprego e desempregado de longa duração, actualmente sujeito a um período experimental de 180 dias, é um trabalhador indiferenciado, dado que, se assim não fosse, já estaria abrangido por este período experimental, de acordo com as subalíneas i) e ii) da alínea b) do n.º 2 do art. 112.º do Código do Trabalho.

Assim, os argumentos expendidos em 2008, quando se discutiu a possibilidade de o trabalhador indiferenciado sujeito a um período experimental de cento e oitenta dias, continuam pertinentes, porquanto o trabalhador à procura do primeiro emprego ou um desempregado de longa duração visado por esta alteração é um trabalhador indiferenciado.

Na mesma senda, o legislador assume uma estranha benevolência perante o contrato de trabalho de muito curta duração, mantendo uma clara ambiguidade relativamente à liberalização do contrato de trabalho intermitente. Este último, um contrato de trabalho que, por granjear uma profunda antipatia junto dos empregadores e trabalhadores, tem uma aplicabilidade prática reduzida.

Começamos, assim, pelas restrições que o nosso legislador, em Setembro, decidiu impor ao contrato de trabalho a termo resolutivo e ao trabalho temporário.

---

celebrado com trabalhadores à procura do primeiro emprego e desempregados de longa duração prevista na al. b) do n.º 4 do art. 140.º do Código do Trabalho, merecendo destaque o voto de vencido de Joaquim Sousa Ribeiro.

## 2. DA LIMITAÇÃO

### 2.1. Contrato de Traba

O legislador, atra

reduzir substancialm  
Começou por afir  
previsto no Código d  
tos de regulamentaç  
trabalho a termo res  
do Trabalho.

Apenas se mantêr  
colectiva estabelecer  
140.º e alterar o regir

A negociação col  
cristalização, tem des  
rentes desta facultad  
do contrato a termo

Já no âmbito das  
um entendimento já  
entidade empregador  
porárias que justifica

O contrato de trat  
deve ser celebrado aq  
dessas necessidades.

O que se compree  
do alargamento do pe  
dor à procura do pri  
artigo 53.º da Constit  
do emprego, proibin  
tende obviar as situaç

É, nesse sentido,  
que o regime-regra d

---

<sup>3</sup> Cfr. entre outros, Acórdão da Relação de Lisboa, de 17/ da União Europeia, assume c tembro de 2016, María Elena ECLI:EU:C:2016:679.

## 2. DA LIMITAÇÃO

### 2.1. Contrato de Trabalho a termo resolutivo

O legislador, através da Lei n.º 93/2019, de 4 de Setembro, procurou reduzir substancialmente o recurso à contratação a termo resolutivo.

Começou por afirmar a natureza tendencialmente imperativa do regime previsto no Código do Trabalho ao eliminar a possibilidade de os instrumentos de regulamentação colectiva poderem afastar o regime do contrato de trabalho a termo resolutivo, anteriormente prevista no art. 139.º do Código do Trabalho.

Apenas se mantém a possibilidade de o instrumento de regulamentação colectiva estabelecer fundamentos distintos dos previstos no n.º 2 do art. 140.º e alterar o regime do artigo 145.º referente à preferência na admissão.

A negociação colectiva, desde há anos caracterizada por uma inércia e cristalização, tem desprezado, com algumas excepções, as vantagens decorrentes desta faculdade legalmente reconhecida de adequar os fundamentos do contrato a termo resolutivo às exigências da actividade.

Já no âmbito das alterações ao artigo 140.º, veio o legislador plasmar um entendimento já sólido na jurisprudência e na doutrina, no sentido de a entidade empregadora ter que definir objectivamente as necessidades temporárias que justificam a contratação a termo resolutivo.<sup>3</sup>

O contrato de trabalho a termo resolutivo é um contrato de trabalho que deve ser celebrado apenas pelo período estritamente necessário à satisfação dessas necessidades.

O que se compreende, dado que, como iremos ver a propósito da análise do alargamento do período experimental para 180 dias no caso do trabalhador à procura do primeiro emprego ou desempregado de longa duração, o artigo 53.º da Constituição da República, não só visa proteger a estabilidade do emprego, proibindo a cessação do contrato com justa causa, como pretende obviar as situações de precariedade laboral injustificadas.

É, nesse sentido, que tem sido afirmado pelo Tribunal Constitucional que o regime-regra deve ser o contrato por tempo indeterminado, sendo,

<sup>3</sup> Cfr. entre outros, Acórdão da Relação do Porto, de 16/09/2013, Proc. 488/11.4TTVFR.P1, Acórdão da Relação de Lisboa, de 17/05/2017, Proc. 3721/15.0T8CSC, disponíveis em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt). No Direito da União Europeia, assume destaque o Acórdão do Tribunal de Justiça (Décima Secção) de 14 de Setembro de 2016, María Elena Pérez López contra Servicio Madrileño de Salud (Comunidad de Madrid), ECLI:EU:C:2016:679.

de facto, o contrato de trabalho a termo resolutivo, em obediência ao artigo 53.º da Constituição da República, a excepção.<sup>4</sup>

Assim, em nada inovou o legislador ao considerar que o contrato de trabalho a termo resolutivo está dependente da necessidade objectivamente temporária que lhe subjaz.

O mesmo já não sucede nas alterações introduzidas ao artigo 140.º, n.º 4, do Código do Trabalho, nos quais é evidente uma vontade de limitar o recurso ao contrato de trabalho a termo resolutivo certo com fundamento na diminuição do risco empresarial e como instrumento de política de emprego.

No âmbito do lançamento de nova actividade de duração incerta, bem como início do funcionamento de empresa ou de estabelecimento pertencente a empresa, este contrato passa a ser admissível em empresa com menos de 250 trabalhadores, ao invés do anterior limite de 750 trabalhadores, nos dois anos posteriores a qualquer um desses factos, conforme resulta da al. a) do art. 140.º, n.º 4 do Código do Trabalho.

Merece uma nota positiva, apesar de já se tratar de uma questão pacífica na jurisprudência, a consagração expressa que a duração do contrato de trabalho a termo certo com este fundamento não pode exceder os dois anos posteriores ao início do motivo justificativo, no artigo 148.º, n.º 4 do Código do Trabalho, na esteira desta alteração à al. a) do n.º 4 do art. 140.º do Código do Trabalho.

Já no que se reporta aos fundamentos associados à política de emprego, é eliminada a possibilidade de contratação a termo, com fundamento objectivo, de trabalhadores à procura do primeiro emprego e desempregados de longa duração.

Convém recordar que, não obstante o legislador não tenha definido legalmente o conceito de trabalhador à procura do primeiro emprego, para efeitos de contratação a termo resolutivo, este tem sido entendido como o trabalhador que nunca esteve contratado por tempo indeterminado, ou seja, ao contrário do que o legislador refere na exposição dos motivos da Proposta de Lei n.º 136/XIII, este trabalhador não se trata necessariamente de um trabalhador que não tenha tido experiência de trabalho.<sup>5</sup> Pode até ter

<sup>4</sup> Nesse sentido, cfr. Acórdão n.º 632/2008, publicado no Diário da República n.º 6/2009, Série I de 2009-01-09.

<sup>5</sup> Nesse sentido, cfr. entre outros, os Acórdãos do STJ de 28/1/2004, Proc. n.º 2474/03, de 13/7/2004 Proc. n.º 1195/04, de 10/3/2005, Proc. 4232/04, disponíveis em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

O Acórdão do Tribunal Relação do Porto de 23.03.2015, Proc. 1303/13.0TTVNG.P1, disponível em

tido múltiplas experi que não se consolidar

Já o desempregado art. 4.º do Decreto-Ltivos à contratação de pregados de longa du que se encontre inscr (IEFP), há 12 meses c

A admissibilidade lutivo certo, com este xidade, dado que emp precárias com beneplá a 18 meses, no caso de anos no caso do dese 148.º, n.º 1, als. a) e b

Esta categoria de t para a celebração de c solução que, em term sujeita a um período e n.º 1, al. b) do Código

Em sua substituição causa objectiva de celeb trabalhador em situ

Também neste caso al. c) do n.º 1 do art. 4.º

[www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt), clarifica, na esteira dor à procura de primeiro empre emprego constante do Decreto-I Abril, bem como das Portarias n para a definição do âmbito pess novos postos de trabalho.

Por isso, para efeitos de admissil al. b) e do actual art. 112.º, n.º 2 b requisito de idade ou que esteja ir

<sup>6</sup> Tal como dá nota o Acórdão d [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt), a propósito do dese este conceito tem um significado c e a sua utilização permitirá semp cfr. Acórdão do STJ de 4.10.2006,

tido múltiplas experiências de trabalho ao longo de dezenas de anos, mas que não se consolidaram numa relação por tempo indeterminado.

Já o desempregado de longa duração, fazendo apelo à al. b) do n.º 1, do art. 4.º do Decreto-Lei n.º 72/2017, de 21 de Junho, que estabelece incentivos à contratação de jovens à procura do primeiro emprego e de desempregados de longa duração e de muito longa duração corresponde à pessoa que se encontre inscrita no Instituto de Emprego e Formação Profissional (IEFP), há 12 meses ou mais.

A admissibilidade de celebração de contrato de trabalho a termo resolutivo certo, com estes fundamentos não deixava de causar alguma perplexidade, dado que empurrava esta categoria de trabalhadores para situações precárias com beneplácito legal, ainda que com a duração temporal limitada a 18 meses, no caso do trabalhador à procura do primeiro emprego, e a dois anos no caso do desempregado de longa duração, como resultava do art. 148.º, n.º 1, als. a) e b) na versão anterior à Lei n.º 93/2019.<sup>6</sup>

Esta categoria de trabalhadores, que, assim, deixou, de ser fundamento para a celebração de contrato de trabalho a termo resolutivo, passou, numa solução que, em termos de precariedade, está longe de ser melhor, a estar sujeita a um período experimental de 180 dias, de acordo com o art. 112.º, n.º 1, al. b) do Código do Trabalho.

Em sua substituição, o n.º 4 do art. 140.º, al. b) passou a admitir como causa objectiva de celebração de contrato de trabalho a termo, a contratação de trabalhador em situação de desemprego de muita longa duração.

Também neste caso será o Decreto-Lei n.º 72/2017 que nos oferece na al. c) do n.º 1 do art. 4.º a noção de desempregado de muito longa duração,

<sup>6</sup> [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt), clarifica, na esteira do Acórdão do STJ de 14 de Maio de 2009, que o conceito de trabalhador à procura de primeiro emprego não é sobreponível com o conceito de jovem à procura de primeiro emprego constante do Decreto-Lei n.º 257/86, de 27 de Agosto e do Decreto-Lei n.º 34/96, de 18 de Abril, bem como das Portarias n.º 196-A/2001, de 10/3 e n.º 1191/2003, de 10/1, o qual apenas releva para a definição do âmbito pessoal da concessão de apoios financeiros à criação, pelas empresas, de novos postos de trabalho.

Por isso, para efeitos de admissibilidade de contratação a termo ao abrigo do anterior art. 140.º, n.º 4 al. b) e do actual art. 112.º, n.º 2 b), subalínea iii) não é necessário que o trabalhador preencha qualquer requisito de idade ou que esteja inscrito em Centro de Emprego.

<sup>6</sup> Tal como dá nota o Acórdão do STJ de 06.07.2006, Recurso n.º 374/06 – 4.ª Secção, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt), a propósito do desemprego de longa duração, “embora se trate de um conceito jurídico, este conceito tem um significado corrente, que é o de desemprego prolongado (que dure mais de um ano) e a sua utilização permitirá sempre o controlo da veracidade do motivo invocado.” No mesmo sentido, cfr. Acórdão do STJ de 4.10.2006, Proc. 06S1961, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

sendo como tal consideradas as pessoas com 45 anos de idade ou mais e que se encontrem inscritas no IEFP há 25 meses ou mais.

Este é um novo fundamento que o legislador inseriu na contratação a termo resolutivo certo, na prossecução de política de emprego.

O legislador também através da Lei n.º 93/2019, diminuiu, de forma francamente acentuada, a duração do contrato, aliás, no seguimento de uma evolução legal progressivamente restritiva, como assinala Rosário Palma Ramalho.<sup>7</sup>

A duração máxima dos contratos de trabalho a termo certo foi reduzida de três para dois anos, nos termos do art. 148.º do Código do Trabalho.

No entanto, este prazo máximo tem que ser articulado com a possibilidade de renovação do contrato de trabalho a termo certo até três vezes, salientando-se, contudo, que a duração total das renovações não pode exceder a duração do período inicial do contrato – artigo 149.º, n.º 4, do Código do Trabalho.

A duração inicial do contrato acaba assim por condicionar a duração do contrato, ou seja, é possível renovar o contrato, mas a duração total das renovações ou prorrogações não pode exceder a duração do período inicial do contrato.

Com efeito, o legislador admite que o contrato possa atingir a duração máxima de dois anos, porém, ao limitar o período de renovações e prorrogações à duração inicial do contrato, reduz significativamente a possibilidade de prorrogar ou renovar o contrato, enquanto se mantiver o fundamento, até ao limite máximo de dois anos.<sup>8</sup>

Muito embora seja perceptível que o legislador pretendeu restringir o recurso abusivo ao contrato de trabalho, o certo é que esta alteração não está isenta de riscos.

Por um lado, podem estar em causa contratos de trabalho a termo, cujos fundamentos genuínos para o termo aposto justificam a duração do contrato durante o prazo máximo de dois anos previsto no art. 148.º do Código do Trabalho, mas que estarão, desde logo, arredados desta possibilidade, na sequência de a duração inicial ter sido inferior a um ano.

Por outro lado, pode incentivar as partes a celebrarem o contrato de trabalho a termo resolutivo certo por período superior à necessidade tem-

porária em causa p imposta pela manu

Por sua vez, a d foi reduzida de seis no artigo 148.º, n.º intenção de o legisl

Foi, igualmente, que, em caso de caificação do seu term automática, o traba dias de retribuição dade, calculada nos de declaração do tr

Esta opção de l lho encontrou, igu aditamento do art. Adicional por Rotat dispendiosa para o

Esta taxa será aj civil, apresentem u rior ao respectivo ir tar de portaria dos prego e da seguranc que respeita.<sup>11</sup>

A taxa progressi balhadores a termo

<sup>7</sup> *Tratado de Direito do Trabalho, Parte IV – Contratos e Regimes Especiais*, Almedina, 2019, p. 104.

<sup>8</sup> Como refere Rosário Palma Ramalho, *Tratado de Direito do Trabalho, Parte IV – Contratos e Regimes Especiais*, cit., p. 105, este regime é ainda mais restritivo, não só porque diminui o prazo máximo para dois anos, como ao impor limites temporais às renovações, reduz ainda mais a duração total do contrato.

<sup>9</sup> Na esteira do já defendi *Trabalho*, Coimbra Editora Editora, 2010, p. 824, perar Martins *Da Cessação do Co Trabalho*, Volume I, Relaçõ

<sup>10</sup> Com produção de efeito de 4 Setembro, sendo paga Recordemos que o art. 55.º tributiva à modalidade de c o mesmo, nos termos dos a carecia de regulamentação,

<sup>11</sup> Considerando que, pelo económica, o valor que ven em situações normais, não : contribuição adicional exce

porária em causa para acautelarem uma eventual prorrogação ou renovação imposta pela manutenção do fundamento justificativo do termo.

Por sua vez, a duração máxima dos contratos de trabalho a termo incerto foi reduzida de seis anos para quatro anos, através da alteração introduzida no artigo 148.º, n.º 5 do Código do Trabalho, revelando, mais uma vez, a intenção de o legislador restringir o recurso a este contrato.

Foi, igualmente, clarificado no art. 344.º, n.º 2, do Código do Trabalho, que, em caso de caducidade de contrato de trabalho a termo certo por verificação do seu termo, ainda que seja na sequência de cláusula de caducidade automática, o trabalhador tem direito à compensação correspondente a 18 dias de retribuição base e diuturnidades por cada ano completo de antiguidade, calculada nos termos do artigo 366.º, salvo se a caducidade decorrer de declaração do trabalhador.<sup>9</sup>

Esta opção do legislador por diminuir o recurso ao contrato de trabalho encontrou, igualmente, reflexo no Direito da Segurança Social, com o aditamento do art. 55.º-A do CRCSPSS, no qual é criada a Contribuição Adicional por Rotatividade Excessiva com o claro propósito de tornar mais dispendiosa para o empregador a contratação a termo resolutivo.<sup>10</sup>

Esta taxa será aplicada às entidades empregadoras que, no mesmo ano civil, apresentem um peso anual de contratação a termo resolutivo superior ao respectivo indicador sectorial em vigor, o qual será anual e irá constar de portaria dos membros do Governo responsáveis pelas áreas do emprego e da segurança social, publicada no primeiro trimestre do ano civil a que respeita.<sup>11</sup>

A taxa progressiva adicional será aplicada sobre a massa salarial dos trabalhadores a termo e tem aplicação progressiva com base na diferença entre

<sup>9</sup> Na esteira do já defendido por João Leal Amado, *Contrato de Trabalho, À luz do novo Código do Trabalho*, Coimbra Editora, 2009, p. 104 e Diogo Vaz Marecos, *Código do Trabalho, Anotado*, Coimbra Editora, 2010, p. 824, perante a redacção anterior do art. 344.º do CT. Em sentido oposto, Pedro Furtado Martins *Da Cessação do Contrato de Trabalho*, 3.ª Edição, Principia, pp. 58 e ss, Júlio Gomes, *Direito do Trabalho*, Volume I, Relações Individuais de Trabalho Coimbra, 2007, p. 923.

<sup>10</sup> Com produção de efeitos no dia 1 de Janeiro de 2020, nos termos do art. 13.º, n.º 3 da Lei n.º 93/2019, de 4 Setembro, sendo paga pela primeira vez em 2021.

Recordemos que o art. 55.º do CRCSPSS, revogado pela Lei n.º 93/2019, previa a adequação da taxa contributiva à modalidade de contrato de trabalho. Este artigo, no entanto, nunca esteve em vigor, dado que o mesmo, nos termos dos artigos 4.º e 6.º da Lei n.º 110/2009, na redacção dada pela Lei n.º 55-A/2010, carecia de regulamentação, que nunca foi concretizada.

<sup>11</sup> Considerando que, pelo menos o 1.º Semestre de 2020 foi marcado pela paralisação da actividade económica, o valor que venha a ser apurado, se o for, estará claramente aquém da contratação verificada em situações normais, não nos parecendo adequado que deva ser tido como referência para aplicação da contribuição adicional excessiva, em 2021.

o peso anual de contratação a termo e a média sectorial, até ao máximo de 2%, sendo a escala de progressão fixada em decreto regulamentar.

A taxa contributiva adicional não será aplicada:

- a. Aos contratos de trabalho a termo resolutivo 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 30 dias e,
- b. Aos contratos de trabalho de muito curta duração celebrados nos termos do disposto na legislação laboral.
- c. Aos contratos obrigatoriamente celebrados a termo resolutivo por imposição legal ou em virtude dos condicionalismos inerentes ao tipo de trabalho ou à situação do trabalhador.

O apuramento destas condições será feito, oficiosamente, no primeiro trimestre do ano seguinte àquele a que respeita.

A entidade empregadora será notificada pela Segurança Social do valor da contribuição adicional por rotatividade excessiva, devendo aquela proceder ao pagamento no prazo de 30 dias a contar da notificação.

## 2.2. Trabalho temporário

As alterações introduzidas ao trabalho temporário apresentam-se em consonância com a abordagem restritiva ao contrato de trabalho a termo resolutivo, sendo notório, ainda que possa ser considerado insuficiente, o desiderato de conferir uma maior protecção dos trabalhadores temporários.

Assim, tornou-se evidente a preferência pela contratação do trabalhador temporário por tempo indeterminado pelo utilizador, na alteração ao n.º 5 do art. 173.º do Código do Trabalho, segundo a qual no caso de o trabalhador ser cedido a utilizador por empresa de trabalho temporário licenciada, sem que tenha sido celebrado contrato de trabalho temporário ou contrato de trabalho por tempo indeterminado para cedência temporária, considera-se que o trabalho é prestado à empresa utilizadora, em vez da empresa de trabalho temporário, em regime de contrato de trabalho sem termo.

Houve por parte do legislador uma notória preocupação em reforçar a transparência no recurso ao trabalho temporário, tornando obrigatória a prestação de informação ao trabalhador temporário sobre o motivo subjacente à celebração de contrato de utilização entre a empresa e a empresa de

trabalho temporário. contrato de utilização

Nesse sentido, o c  
nar, de forma expres  
para o contrato de u  
de utilização de trab  
o integram, imponde  
tivo justificativo do  
indicado no contratu  
disposto nos artigos  
do art. 181.º, n.º 1, e

Por outro lado, 1  
-ordenacional labor  
gislação laboral, pa  
de leve, imputável à  
de informação acre  
nas als. a) a f) do n  
lhador, prevista no  
ao contrato de tral  
preceito legal.<sup>14</sup>

Ainda no que se  
de utilização de tral  
artigo 177.º, n.º 5,  
caso não contenha

<sup>12</sup> A dependência do cont  
contrato de utilização sem  
nez, *Direito do Trabalho*, 8.  
*Parte II – Situações Labora*  
com as alterações introduz  
<sup>13</sup> Como refere Maria do  
*Regimes Especiais*, cit. p  
dois problemas quando at  
trabalho temporário e que  
ao abrigo do dever de cor  
trabalhador.

<sup>14</sup> A Directiva (UE) 2019,  
a condições de trabalho t  
que no caso dos trabalhad  
for conhecida.

trabalho temporário, com menção dos factos que justificam a celebração do contrato de utilização de trabalho temporário.<sup>12</sup>

Nesse sentido, o contrato de trabalho temporário passa a ter que mencionar, de forma expressa e sob pena de nulidade, ficando excluída a remissão para o contrato de utilização, o motivo que justifica a celebração do contrato de utilização de trabalho temporário, com a menção concreta dos factos que o integram, impondo que os fundamentos indicados tenham por base o motivo justificativo do recurso ao trabalho temporário por parte do utilizador indicado no contrato de utilização de trabalho temporário, sem prejuízo do disposto nos artigos 412.º e 413.º do Código do Trabalho, conforme resulta do art. 181.º, n.º 1, al. b), do Código do Trabalho.<sup>13</sup>

Por outro lado, na senda de uma opção pelo reforço do regime contra-ordenacional laboral, que tem marcado as mais recentes alterações da legislação laboral, passa a constituir contra-ordenação laboral grave, em vez de leve, imputável à empresa de trabalho temporário, a violação deste dever de informação acrescido subjacente às referências obrigatórias elencadas nas als. a) a f) do n.º 1 e a entrega de um exemplar do contrato ao trabalhador, prevista no n.º 4 do artigo 181.º do Código do Trabalho referente ao contrato de trabalho temporário, de acordo com o n.º 5 do referido preceito legal.<sup>14</sup>

Ainda no que se reporta aos requisitos formais *ad substantiam*, o contrato de utilização de trabalho temporário, de acordo com a alteração prevista no artigo 177.º, n.º 5, do Código do Trabalho, este passa a considerar-se nulo caso não contenha qualquer uma das menções previstas no n.º 1, do artigo

<sup>12</sup> A dependência do contrato de trabalho temporário dos motivos que invocados para a celebração do contrato de utilização sempre foi reconhecida pela doutrina, nomeadamente, por Pedro Romano Martinez, *Direito do Trabalho*, 8.ª edição, 2019, p. 712, Maria do Rosário Palma, *Tratado de Direito do Trabalho, Parte II – Situações Laborais Individuais*, 5.ª Edição Revista e actualizada ao Código do Trabalho de 2009, com as alterações introduzidas até 2014, Almedina, 2014, p. 329.

<sup>13</sup> Como refere Maria do Rosário Palma Ramalho, *Tratado de Direito do Trabalho, Parte IV – Contratos e Regimes Especiais*, cit. p. 155, não obstante esta solução confira maior segurança jurídica, levanta dois problemas quando ao ter como pressuposto que o contrato de utilização é anterior ao contrato de trabalho temporário e que o trabalhador tem acesso ao termos do contrato de utilização, que, desde logo, ao abrigo do dever de confidencialidade do arts. 412.º e 413.º, podem justificadamente ser omitidos ao trabalhador.

<sup>14</sup> A Directiva (UE) 2019/1152 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 20 de Junho de 2019 relativa a condições de trabalho transparentes e previsíveis na União Europeia exige no artigo 4.º, n.º 2, al. f), que no caso dos trabalhadores temporários, a identidade das empresas utilizadoras, quando e assim que for conhecida.

177.º do Código do Trabalho, mantendo a respectiva cominação de nulidade quando não seja celebrado por escrito.<sup>15</sup>

No âmbito do contrato de trabalho temporário a termo certo, foi introduzido no artigo 182.º, n.ºs 2 e 3, do Código do Trabalho, um limite máximo de seis renovações, o qual não é aplicável nos casos em que esse contrato seja celebrado para substituição de trabalhador ausente, sem que a sua ausência seja imputável ao empregador, nomeadamente nos casos de doença, acidente, licenças parentais e outras situações análogas.

Foi, igualmente, eliminada a exigência do decurso do prazo de 60 dias de prestação de trabalho anteriormente previsto no n.º 10 do art. 185.º do Código do trabalho para aplicação das normas das convenções colectivas aos trabalhadores temporários, de modo a reforçar as condições de equidade face aos demais trabalhadores da empresa onde exercem a sua actividade. Com efeito, este prazo não tinha qualquer efeito útil, para além de sujeitar os trabalhadores a um tratamento discriminatório nas condições de trabalho.<sup>16</sup>

### 3. DA FLEXIBILIZAÇÃO

#### 3.1. Contrato de Trabalho intermitente e Contrato de trabalho de muito curta duração

O trabalho intermitente é uma modalidade de contrato de trabalho por tempo indeterminado no âmbito da qual se verifica uma descontinuidade da prestação de trabalho, ou seja, em que existem períodos de actividade do trabalhador seguidos de períodos de inactividade.

Assim, o trabalho intermitente pressupõe:

- Uma empresa cuja actividade seja exercida com descontinuidade ou intensidade variável;
- Acordo entre empregador e trabalhador; e
- Prestação de trabalho intercalada por um ou mais períodos de inactividade.

A descontinuidade da actividade do empregador reconduz-se a situações em que, durante um determinado período de tempo, a empresa não exerce qualquer actividade, sendo que as situações de intensidade variável devem entender-se como aquelas em que as empresas mantêm sempre uma activi-

<sup>15</sup> Cfr. Maria do Rosário Palma Ramalho, *Tratado de Direito do Trabalho, Parte IV – Contratos e Regimes Especiais*, cit., p. 150, crítica esta alteração introduzida pela Lei n.º 93/2019.

<sup>16</sup> Cfr. nesse sentido, Regina Redinha, *Trabalho Temporário – alterações recentes em tom menor*, *Questões Laborais*, n.º 55, 2020, cit. 148.

dade, ainda que resic trabalho mais intenso

O período de pre consecutivo ou inter período de trabalho, mar o trabalhador de

Foi neste context em regime de trabal meses, sendo certo q consecutivos, agora t resulta do art. 159.º,

Por outro lado, a trabalhador do início termitente não pode outra actividade ou 2 ção do artigo 159.º, r

Por último, foi ex exercer outra activid mar o empregador de do Trabalho.

<sup>17</sup> João Leal Amado, *A Lei n rais*, n.º 55, 2020, pp. 138 -13 mínimo anual e diminuindo o insucesso desta figura está Para nós, este insucesso resid o trabalho intermitente: uma na modalidade de vertical an *Direito do Trabalho*, 4.ª edição trato de trabalho a termo re evitando períodos mínimos c dor considera elevada para i que o trabalhador considera nado. Sobre a relação entre « A desarticulação do regime le trabalho?», Coimbra Editor: intermitência, como refere J gorada?, cit., p. 132, acomp prestação de trabalho, da ar durante a inactividade seja st na modalidade vertical cíclic

dade, ainda que residual, mas existem, ao longo do ano, ciclos previsíveis de trabalho mais intenso.

O período de prestação de trabalho é estabelecido pelas partes, de modo consecutivo ou interpolado, devendo ser definido o início e o termo de cada período de trabalho, ou a antecedência com que o empregador deve informar o trabalhador do início daquele.

Foi neste contexto que a duração mínima de prestação de trabalho anual em regime de trabalho intermitente foi reduzida de seis meses para cinco meses, sendo certo que, se anteriormente pelo menos 4 meses teriam de ser consecutivos, agora tal imposição reduz-se para apenas três meses, conforme resulta do art. 159.º, n.º 2, do Código do Trabalho.<sup>17</sup>

Por outro lado, a antecedência com que o empregador deve informar o trabalhador do início da prestação de trabalho em regime de trabalho intermitente não pode ser inferior a 30 dias no caso de o trabalhador exercer outra actividade ou 20 dias nos demais casos, de acordo com a nova redacção do artigo 159.º, n.º 3, do Código do Trabalho.

Por último, foi expressamente previsto que o trabalhador que pretenda exercer outra actividade durante o período de inactividade tem que informar o empregador desse facto, de acordo com o n.º 1 do art. 160.º do Código do Trabalho.

<sup>17</sup> João Leal Amado, *A Lei n.º 93/2019 e o trabalho intermitente: uma reforma gorada?*, *Questões Laborais*, n.º 55, 2020, pp. 138 -139, lamenta que o legislador não tenha ido mais longe na redução do período mínimo anual e diminuindo ou excluindo o período de prestação de trabalho consecutivo, convicto que o insucesso desta figura está na ausência de flexibilização.

Para nós, este insucesso reside essencialmente no facto, também apontado pelo autor, *A Lei n.º 93/2019 e o trabalho intermitente: uma reforma gorada?*, cit., pp. 131 e ss, de o contrato de trabalho a tempo parcial na modalidade de vertical anual ou cíclico, usando a terminologia de Bernardo Lobo Xavier, *Manual de Direito do Trabalho*, 4.ª edição revista e actualizada, Rei dos Livros, 2020, p. 544, compatível com o contrato de trabalho a termo resolutivo, responder às necessidades da prestação de trabalho intermitente, evitando períodos mínimos de prestação de trabalho e o pagamento de uma compensação que empregador considera elevada para inactividade no âmbito de contrato de trabalho por tempo indeterminado e que o trabalhador considera reduzida para uma relação de trabalho subordinado por tempo indeterminado. Sobre a relação entre o trabalho a tempo parcial e trabalho intermitente. Cft. Catarina Carvalho, *A desarticulação do regime legal do tempo de trabalho*, "Direito do trabalho + crise = crise do direito do trabalho?", Coimbra Editora, 2011, pp. 363 e ss. Por isso, temos dúvidas que a marcação do ritmo da intermitência, como refere João Leal Amado, *A Lei n.º 93/2019 e o trabalho intermitente: uma reforma gorada?*, cit., p. 132, acompanhada da redução do número mínimo de meses anual e consecutivo para prestação de trabalho, da antecedência da chamada patronal ou da compensação retributiva a auferir durante a inactividade seja suficiente para superar as vantagens do contrato de trabalho a tempo parcial na modalidade vertical cíclica.

Neste caso, o montante da retribuição que o trabalhador recebe pela prestação de outra actividade deverá ser deduzido à compensação retributiva que lhe é devida pelo período de intermitência, em conformidade com o previsto no artigo 160.º do Código do Trabalho.

Esta alteração, tal como refere Leal Amado, é manifestamente negativa, pois, não se compreende o motivo pelo qual o empregador deve beneficiar do empenho e diligência do trabalhador, admitindo este autor a dedução da compensação se existir um claro nexó entre inactividade e actividade desenvolvida, não podendo a mesma verificar-se se a actividade é compatível com períodos de actividade e de inactividade.<sup>18</sup>

No entanto, a principal crítica, na nossa opinião, seguindo de perto Rosário Palma Ramalho, reside no duplo benefício emergente desta solução para o empregador, dado que mantém o trabalhador à sua disposição, mas não paga o custo dessa disponibilidade, a qual está subjacente à previsão de uma compensação retributiva.<sup>19</sup>

Estranhamente, há uma notória exigência na cumulação das actividades pelo trabalhador perante a menor exigência nos requisitos temporais, como observa Regina Redinha.<sup>20</sup>

Já no que se refere ao contrato de trabalho de muito curta duração, o n.º 1 do art. 142.º do Código do Trabalho, depois de alterado pela Lei n.º 93/2019, de 4 de Setembro, admite a celebração de contrato de trabalho para fazer face a acréscimo excepcional e substancial da actividade de empresa cujo ciclo anual apresente irregularidades decorrentes do respectivo mercado ou de natureza estrutural que não seja passível de assegurar pela sua estrutura permanente, nomeadamente em actividade sazonal no sector agrícola ou do turismo, de duração não superior a 35 dias, sem sujeição à forma escrita, devendo o empregador comunicar a sua celebração e o local de trabalho ao serviço competente da segurança social, mediante formulário electrónico que contém os elementos referidos nas alíneas a), b) e d) do n.º 1 do art. 141.º<sup>21</sup>

<sup>18</sup> *A Lei n.º 93/2019 e o trabalho intermitente: uma reforma gorada?*, cit., p. 139.

<sup>19</sup> *Tratado de Direito do Trabalho, Parte IV – Contratos e Regimes Especiais*, cit., p. 261.

<sup>20</sup> No mesmo sentido, cfr. Regina Redinha, *Trabalho Temporário – alterações recentes em tom menor*, p. 142.

<sup>21</sup> Como dá nota Maria do Rosário Palma Ramalho, *Tratado de Direito do Trabalho, Parte IV – Contratos e Regimes Especiais*, p. 100, extensão do tempo máximo de duração do contrato a termo de muito curta duração para 35 dias volta a colocar dúvidas acerca da existência e duração do período experimental destes contratos, devendo entender-se na falta de previsão legal específica que estes contratos, quando tenham duração superior a 15 dias, se sujeitam às regras gerais do período experimental, impondo-se a

Se, anteriormente a ratificação dos contratos de trabalho de duração sazonalmente, a utilização de irregularidades decorrentes do respectivo mercado ou de natureza estrutural que não seja passível de assegurar pela sua estrutura permanente.

Há, assim, um acréscimo de muito curta duração que causa um acréscimo cujo ciclo anual apresenta irregularidades decorrentes do respectivo mercado ou de natureza estrutural que não seja passível de assegurar pela sua estrutura permanente.

Esta alteração teve como objectivo declarar ou subdelegar a fazer face a um acréscimo sazonal, cujo ciclo anual apresenta irregularidades decorrentes do respectivo mercado ou de natureza estrutural que não seja passível de assegurar pela sua estrutura permanente.

O legislador esclarece as condições ao contrato de trabalho no conjunto de motivos que, em situações por apresentar irregularidades decorrentes do respectivo mercado ou de natureza estrutural que não seja passível de assegurar pela sua estrutura permanente, mediante formulário electrónico.

A duração total do contrato de trabalho do mesmo trabalhador e pode exceder 70 dias

observância do n.º 4 do art. 1 dentro do limite dos 70 dias.

<sup>22</sup> Assinalam este carácter de Pedro Romano, Luís Miguel Luís Gonçalves da Silva, *Código do Trabalho*, p. 142.

<sup>23</sup> Cfr. Exposição de Motivos 2018.06.05, pp. 30-31.

<sup>24</sup> Cfr. Exposição de Motivos

Se, anteriormente, se encontrava previsto que os casos especiais de contratos de trabalho de muito curta duração se limitavam às situações de actividades sazonais agrícolas ou para realização de eventos turísticos, presentemente, a utilização deste tipo de contrato parece ter sido alargada a todos os sectores, desde que a actividade dos mesmos apresente um ciclo anual com irregularidades decorrentes do respectivo mercado ou de natureza estrutural que não seja passível de assegurar pela respectiva estrutura permanente.

Há, assim, um alargamento do âmbito objectivo do contrato de trabalho de muito curta duração, enquanto ao mesmo tempo é exigido que esteja em causa um acréscimo excepcional e substancial da actividade de empresa, cujo ciclo anual apresente irregularidades decorrentes do respectivo mercado ou de natureza estrutural que não seja passível de assegurar pela sua estrutura permanente.<sup>22</sup>

Esta alteração teve por objectivo desincentivar o recurso ao trabalho não declarado ou subdeclarado nos sectores com actividade sazonal ou para fazer face a um acréscimo excepcional e substancial da actividade de empresa, cujo ciclo anual apresente irregularidades decorrentes do respectivo mercado ou de natureza estrutural que não seja passível de assegurar pela sua estrutura permanente, nomeadamente em actividade sazonal no sector agrícola ou do turismo.<sup>23</sup>

O legislador esclarece ainda, na exposição de motivos, que estas alterações ao contrato de trabalho de muito curta duração não criam um novo conjunto de motivos para contratação a termo certo, permitindo apenas que, em situações pontuais e definidas, a forma do contrato seja simplificada através de uma comunicação ao serviço competente da segurança social, mediante formulário electrónico com os elementos previstos na lei.<sup>24</sup>

A duração total de contratos de trabalho a termo celebrados entre o mesmo trabalhador e empregador, de acordo com o art. 142.º, n.º 2, não pode exceder 70 dias de trabalho no ano civil.

observância do n.º 4 do art. 112.º do CT, no caso de celebração de novo contrato no mesmo ano civil, dentro do limite dos 70 dias.

<sup>22</sup> Assinalam este carácter restritivo, Luis Miguel Monteiro e Pedro Madeira de Brito, in MARTINEZ, Pedro Romano, Luís Miguel Monteiro, Joana Vasconcelos, Pedro Madeira de Brito, Guilherme Dray, Luís Gonçalves da Silva, *Código do Trabalho*, Anotado, 12.ª Edição, Almedina, 2020, p. 367.

<sup>23</sup> Cfr. Exposição de Motivos da Proposta de Lei 136/XIII, publicada no DAR II série A N.º 122/XIII/3 2018.06.05, pp. 30-31.

<sup>24</sup> Cfr. Exposição de Motivos da Proposta de Lei 136/XIII, cit., p. 31.

Ora, todas estas recentes alterações, inevitavelmente, têm que ser confrontadas com a Directiva (UE) 2019/1152 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 20 de Junho de 2019 relativa a condições de trabalho transparentes e previsíveis na União Europeia.

Esta Directiva, constatando que, desde a adopção da 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, os mercados de trabalho sofreram profundas alterações em razão da evolução demográfica e da digitalização, levando à criação de novas formas de emprego que favoreceram a inovação, a criação de postos de trabalho e o crescimento, mas que se distanciam significativamente, na sua previsibilidade, das relações de trabalho tradicionais, criando incerteza quanto aos direitos aplicáveis e à protecção social dos trabalhadores em causa, entendeu existir uma necessidade acrescida de informação plena aos trabalhadores sobre os aspectos essenciais das condições de trabalho, o que deverá ocorrer em tempo útil e por escrito, de uma forma que lhes seja facilmente acessível, acompanhada, do reconhecimento aos trabalhadores da União um conjunto de direitos mínimos que visem promover a segurança e a previsibilidade nas relações de trabalho, assegurando simultaneamente uma maior convergência ascendente entre os Estados-Membros e preservando a adaptabilidade do mercado de trabalho<sup>25</sup>.

<sup>25</sup> Considerando 4. A Directiva (UE) 2019/1152, tendo como ponto de partida o artigo 31.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, segundo o qual todos os trabalhadores têm direito a condições de trabalho saudáveis, seguras e dignas, a uma limitação da duração máxima do trabalho e a períodos de descanso diário e semanal, bem como a um período anual de férias pagas, pretende concretizar o Princípio n.º 5 do Pilar Europeu dos Direitos Sociais, proclamado em Gotemburgo em 17 de Novembro de 2017, que estabelece que, independentemente do tipo e da duração da relação de trabalho, os trabalhadores têm direito a um tratamento justo e equitativo em matéria de condições de trabalho, acesso à protecção social e formação, devendo ser promovida a transição para modelos de emprego por tempo indeterminado; que, em conformidade com a legislação e com os acordos colectivos, assegurem a flexibilidade necessária para permitir que os empregadores se adaptem rapidamente às evoluções do contexto económico; que se promovam formas inovadoras de trabalho que garantam condições de trabalho de qualidade, que o empreendedorismo e o trabalho por conta própria sejam incentivados e que a mobilidade profissional seja facilitada. Por fim, prevê que as relações de trabalho conducentes a condições de trabalho precárias devem ser evitadas, nomeadamente através da proibição da utilização abusiva de contratos atípicos, e que qualquer período experimental deve ter uma duração razoável.

Ora, este desiderato é indissociável do direito reconhecido pelo Princípio n.º 7, do trabalhador ser informado por escrito sobre os seus direitos e obrigações decorrentes da relação de trabalho, incluindo durante o período experimental; que, antes de qualquer despedimento, os trabalhadores têm o direito de ser informados sobre os motivos do despedimento e de dispor de um pré-aviso razoável e que os trabalhadores têm direito de acesso a um sistema de resolução de litígios eficaz e imparcial e, em caso de despedimento sem justa causa, direito de recurso, acompanhado de uma indemnização adequada.

Por isso, é sustentado que os trabalhadores em contratos sem especificação de trabalho ocasional, dada a natureza temporária do regime de trabalho forçado, não têm direito a beneficiar de um nível mínimo determinado sobretudo por referência, entendidos como não podendo solicitar a prestação de trabalho no início da relação de trabalho.

Nesse sentido, é referido que o trabalhador não pode solicitar a prestação de trabalho no início da relação de trabalho.

Para que não restem dúvidas quanto ao período mínimo razoável a ser observado no momento em que o trabalhador é contratado, o momento em que este efectua a prestação de trabalho é totalmente ou parcialmente em função das necessidades do empregador.

Nesse sentido, o Conselho entende que, para o trabalhador com condições de trabalho análogos, independentemente dos termos dos quais o contrato de trabalho é celebrado, o trabalhador em função das suas condições de trabalho.

Por esse motivo, a Directiva prevê tais contratos assegurando a ausência de abusos, esclarecendo que a utilização e a duração do contrato não é ilidível da existência de um número garantido de horas de trabalho decorso de um período de tempo razoável e que garantam uma prestação de trabalho.

Mais ainda refere que o trabalhador tem a liberdade de propor contratos de trabalho em formas atípicas de

<sup>26</sup> Considerando 12.

<sup>27</sup> Considerando 35.

Por isso, é sustentada, desde logo, a aplicação da Directiva aos trabalhadores sem tempo de trabalho garantido, incluindo os trabalhadores com contratos sem especificação do horário de trabalho e alguns contratos de trabalho ocasional, dada a sua especial vulnerabilidade.<sup>26</sup>

Nesse sentido, é referido, no Considerando 30, que os trabalhadores cujo regime de trabalho for totalmente ou em grande parte imprevisível deverão beneficiar de um nível mínimo de previsibilidade quando o horário é determinado sobretudo pelo empregador, exigindo que as horas e os dias de referência, entendidos como faixas horárias durante as quais o empregador pode solicitar a prestação de actividade, deverão ser estabelecidos por escrito no início da relação de trabalho.

Para que não restem dúvidas, o Considerando 32 considera que um período mínimo razoável de pré-aviso, entendido como o período entre o momento em que o trabalhador é informado de um novo trabalho e o momento em que este efectivamente começa, é um elemento necessário da previsibilidade das relações de trabalho nas quais o regime de prestação do trabalho é totalmente ou em grande parte imprevisível, ainda que possa variar em função das necessidades do sector em causa, assegurando simultaneamente uma protecção adequada dos trabalhadores.

Nesse sentido, o Considerando 34 salienta especial imprevisibilidade para o trabalhador com contratos de trabalho ocasional ou outros contratos de trabalho análogos, incluindo os contratos sem especificação do horário, nos termos dos quais o empregador tem flexibilidade para chamar o trabalhador em função das suas necessidades.

Por esse motivo, a Directiva impõe que os Estados-Membros que prevêem tais contratos assegurem a aplicação de medidas eficazes para prevenir abusos, esclarecendo que essas medidas poderão ter por objectivo limitar a utilização e a duração de tais contratos, adoptar o princípio da presunção ilidível da existência de um contrato ou de uma relação de trabalho com um número garantido de horas remuneradas com base nas horas de trabalho no decurso de um período de referência anterior, ou de outras medidas equivalentes que garantam uma prevenção eficaz de práticas abusivas.<sup>27</sup>

Mais ainda refere que sempre que os empregadores tenham a possibilidade de propor contratos a tempo inteiro ou sem termo a trabalhadores em formas atípicas de emprego, deverá ser promovida a transição para

<sup>26</sup> Considerando 12.

<sup>27</sup> Considerando 35.

formas de emprego mais estáveis, garantindo aos trabalhadores a possibilidade de solicitarem, nos casos em que exista disponibilidade para tal, transição para uma forma de emprego mais previsível e segura e de receberem uma resposta fundamentada do empregador, por escrito, que tenha em conta as necessidades dos empregadores e dos trabalhadores, ainda que possam ser previstas limitações à frequência desse tipo de pedido.<sup>28</sup>

Assim se compreende, perante a Directiva 91/533/CEE do Conselho, o reforço do dever de informação sobre os elementos essenciais da relação de trabalho, bem como das alterações entretanto verificadas, previsto nos arts. 3.º, 4.º e 6.º da Directiva, com clara identificação no art. 4.º dos prazos e meios de informação a usar.

No que se reporta à previsibilidade mínima do trabalho, o art. 10.º impõe aos Estados-Membros que garantam, se o regime de trabalho do trabalhador for totalmente ou em grande parte não previsível, que o trabalhador não pode ser obrigado pelo empregador a trabalhar, salvo se: a prestação de trabalho ocorre durante os dias e horas pré-estabelecidos, conforme referido no artigo 4.º, n.º 2, alínea m), subalínea ii); e o trabalhador é informado com antecedência razoável pelo seu empregador da atribuição de um trabalho específico, estabelecido em conformidade com a legislação, as convenções colectivas ou as práticas nacionais referidas no artigo 4.º, n.º 2, alínea m), subalínea iii).

Reconhecendo no n.º 2 que caso não estejam preenchidas as duas condições previstas no n.º 1, o trabalhador tem o direito de recusar um trabalho e não pode ser prejudicado por essa recusa.

Quanto aos contratos de trabalho ocasional, o art. 11.º impõe que sempre que os Estados-Membros autorizam a utilização de contratos de trabalho ocasional ou contratos similares, devem tomar uma ou mais das seguintes medidas para prevenir práticas abusivas:

- a) Limitações à utilização e à duração dos contratos de trabalho ocasional ou contratos de trabalho equivalentes;
- b) Uma presunção ilidível da existência de um contrato de trabalho com um mínimo de horas pagas com base no número médio de horas de trabalho durante um dado período.

Ora, quer o alargamento da duração temporal do contrato de muito curta duração, claramente um contrato ocasional, quer a ténue flexibilização do contrato de trabalho intermitente, através da diminuição dos períodos de

trabalho anual, bem prestação de trabalho tente, sem reforço do tivamente aos períodos oposto à Directiva.

Também as dificuldades de trabalho intermitente constante do art. 9.º -Membros devem garantir de aceitar um emprego trabalho estabelecido tratamento desfavorável

### 3.2. Período experimen

Reservamos para a da faceta flexibilizada período experimental

Com efeito, se é o trabalhadores à procura duração, deixou de se não é menos verdade dos referidos trabalhos Código do Trabalho, a estar sujeitos a um p

Fazemos esta ressalva dos para exercer cargos sabilidade ou que pre confiança, já estariam acordo com al. b) do 1

Assim, é pacífico c trabalhadores indifere aliás, admite na Expo

<sup>28</sup> Considerando 36.

<sup>29</sup> O n.º 2 admite na esteira c condições da utilização de res para outros empregadores po lhadores, incluindo a imposiçã gidade do serviço público ou de dever de não concorrência

<sup>30</sup> Cfr. Exposição de Motivos

trabalho anual, bem como da diminuição do número de meses em que a prestação de trabalho deve ser consecutiva no contrato de trabalho intermitente, sem reforço do dever de informação previsto no art. 158.º e 159.º relativamente aos períodos de prestação de trabalho, parecem estar em sentido oposto à Directiva.

Também as dificuldades impostas à cumulação de actividade no contrato de trabalho intermitente parecem contrariar o incentivo ao pluriemprego, constante do art. 9.º da Directiva 2019/1152, que impõe que os Estados-Membros devem garantir que um empregador não proíbe um trabalhador de aceitar um emprego junto de outros empregadores, fora do horário de trabalho estabelecido com o primeiro, nem sujeitar um trabalhador a um tratamento desfavorável devido a esse facto.<sup>29</sup>

### 3.2. Período experimental

Reservamos para último lugar, por se tratar da mais notória evidência da faceta flexibilizadora da Lei n.º 93/2019, as alterações introduzidas ao período experimental.

Com efeito, se é certo que a partir da Lei n.º 93/2019, a contratação de trabalhadores à procura do primeiro emprego e de desempregados de longa duração, deixou de ser considerada causa objectiva de contratação a termo, não é menos verdade que os contratos de trabalho por tempo indeterminado dos referidos trabalhadores, de acordo com a al. b), iii) do art. 112.º, n.º 2 do Código do Trabalho, mesmo sendo trabalhadores indiferenciados, passaram a estar sujeitos a um período experimental mais alargado 180 dias.

Fazemos esta ressalva, dado que se estes trabalhadores fossem contratados para exercer cargos de complexidade técnica, elevado grau de responsabilidade ou que pressuponham uma especial qualificação ou funções de confiança, já estariam sujeitos a este período experimental de 180 dias, de acordo com al. b) do n.º 2 do art. 112.º do Código do Trabalho.

Assim, é pacífico que o legislador, com esta alteração, pretendeu sujeitar trabalhadores indiferenciados a um período experimental de 180 dias, como, aliás, admite na Exposição dos Motivos da Proposta de Lei n.º 136/XIII.<sup>30</sup>

<sup>29</sup> O n.º 2 admite na esteira do Considerando 39 que os Estados-Membros deverão poder estabelecer condições da utilização de restrições por incompatibilidade, entendidas como restrições para trabalhar para outros empregadores por razões objectivas, como a protecção da saúde e da segurança dos trabalhadores, incluindo a imposição de limites ao tempo de trabalho, a protecção do sigilo comercial, a integridade do serviço público ou a necessidade de evitar conflito de interesses, sem referir o imprescindível de dever de não concorrência por conta própria e de outrem.

<sup>30</sup> Cfr. Exposição de Motivos da Proposta de Lei 136/XIII, cit., p. 29.

De acordo com Exposição dos Motivos da Proposta de Lei n.º 136/XIII, o legislador pretendia promover a contratação sem termo de trabalhadores à procura do primeiro emprego e de desempregados de longa duração e estimular a sua inserção no mercado de trabalho de forma mais estável do que a que resultaria da sua contratação em regime de contrato de trabalho a termo, garantindo a esta categoria específica de pessoas o acesso ao mercado de trabalho, através da modalidade de contrato de trabalho por tempo indeterminado.<sup>31</sup>

Em favor desta opção, invocou, em primeiro lugar, que qualquer trabalhador que exerça cargo de complexidade técnica, elevado grau de responsabilidade ou que pressuponha uma especial qualificação para o que basta que a função a exercer implique que o trabalhador seja licenciado ou ainda, por exemplo, manobrador de máquinas agrícolas e florestais, terá sempre um período experimental de 180 dias, independentemente de ser um trabalhador à procura do primeiro emprego ou desempregado de longa duração.<sup>32</sup>

Em segundo lugar, alegou que a inserção desta categoria específica de trabalhadores no elenco da alínea b) do n.º 1 do artigo 112.º do Código do Trabalho para mitigar a incerteza por parte dos empregadores no momento da contratação de trabalhador que:

- (i) nunca teve uma verdadeira experiência real de trabalho, isto é, factor fundamental para garantir a sua capacidade de se integrar numa estrutura organizada, com subordinação ou com um trabalhador;
- (ii) que está sem contacto com o mercado de trabalho há mais de 12 meses, factor que pode gerar uma inegável insegurança ao empregador.

Assim, o legislador, citando o Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 632/2008, de 9 de Janeiro<sup>33</sup>, o mesmo que considerou inconstitucional a norma contida na alínea a) do n.º 1 do artigo 112.º do Código do Trabalho, na revisão aprovada pelo Decreto n.º 255/X da Assembleia da República, que alargava o período experimental quando aplicada aos trabalhadores que exercem trabalho indiferenciado, e que na esteira do Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 64/91, considerava que a existência de um período experimental, assim configurado com os seus elementos essenciais, não merece qualquer censura constitucional, sendo «legítimo que se entenda que relações

longas e duradouras, quanto empregador s que, no seu entender desta categoria espec n.º 1 do artigo 112.º c incerteza por parte de

Ora, perante esta Tribunal Constitucional trar, se mantém incól perimental é um mei pessoas o acesso ao m de trabalho por temp

Tenhamos present segurança no empreg liberdade e garantia c pode ser dissociado Constituição.<sup>34</sup>

Este direito à proc envolve o direito à não teve, plasmada na pr motivos políticos ou i

Mas também ence à estabilidade do emp

É, com base nesta da não precariedade de o Estado e, por ce de precariedade de er

Tal como referem tecção do direito à seq traduzam em injustific

É este princípio cc prego que tem alicerç jurisprudência do Tri

<sup>31</sup> Cfr. Exposição de Motivos da Proposta de Lei 136/XIII, cit. p. 30.

<sup>32</sup> Cfr. Exposição de Motivos da Proposta de Lei 136/XIII, cit. p. 30.

<sup>33</sup> Cfr. Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 632/2008, Diário da República n.º 6/2009, cit.

<sup>34</sup> Como decorre do acervo ju e 683/99, n.º 148/87 e n.ºs 64/

<sup>35</sup> J. J. Gomes Canotilho, *Vita* 4.ª Edição Revista, Coimbra E

longas e duradouras, necessitem um tempo durante o qual tanto trabalhador quanto empregador se possam livremente desvincular de um compromisso que, no seu entendimento, se não antevê viável», concluiu que a inclusão desta categoria específica de trabalhadores na subalínea iii) da alínea b) do n.º 1 do artigo 112.º do Código do Trabalho concorre para mitigar a referida incerteza por parte dos empregadores no momento da contratação.

Ora, perante esta norma justifica-se revisitar o raciocínio expandido pelo Tribunal Constitucional, em 2008, cuja actualidade, como iremos demonstrar, se mantém incólume, para avaliarmos se o alargamento do período experimental é um meio idóneo para garantir a esta categoria específica de pessoas o acesso ao mercado de trabalho, através da modalidade de contrato de trabalho por tempo indeterminado.

Tenhamos presente, desde logo, que a garantia da segurança no emprego, prevista no art. 53.º da CRP, entendida como direito, liberdade e garantia ou como direito de defesa, tem um conteúdo que não pode ser dissociado do direito ao trabalho, consagrado no artigo 58.º da Constituição.<sup>34</sup>

Este direito à procura de emprego tem uma dimensão negativa, que envolve o direito à não privação arbitrária do emprego que se procurou e obteve, plasmada na proibição dos «despedimentos sem justa causa ou por motivos políticos ou ideológicos».

Mas também encerra uma dimensão positiva, correspondente ao direito à estabilidade do emprego que se procurou e obteve.

É, com base nesta dimensão, que é afirmado o princípio constitucional da não precariedade injustificada do emprego, do qual é extraído o dever de o Estado e, por conseguinte, o legislador evitar situações injustificadas de precariedade de emprego.

Tal como referem Gomes Canotilho e Vital Moreira, o âmbito de protecção do direito à segurança no emprego abrange todas as situações que se traduzam em injustificada precariedade da relação de trabalho.<sup>35</sup>

É este princípio constitucional da não precariedade injustificada do emprego que tem alicerçado a conclusão, já por diversas vezes, afirmada pela jurisprudência do Tribunal Constitucional, que a contratação através de

<sup>34</sup> Como decorre do acervo jurisprudencial do Tribunal Constitucional – Acórdãos n.ºs 372/91, 581/95 e 683/99, n.º 148/87 e n.ºs 64/91, 373/91 e 306/2003, disponíveis em [www.tribunalconstitucional.pt](http://www.tribunalconstitucional.pt).

<sup>35</sup> J. J. Gomes Canotilho, Vital Moreira, *CRP, Constituição da República Portuguesa Anotada*, Volume I, 4.ª Edição Revista, Coimbra Editora, 2007, pág. 711.

contratos de trabalho de duração indeterminada deve ser a regra, porquanto este contrato é o que melhor assegura os interesses do trabalhador e os fins sociais prosseguidos.<sup>36</sup>

No entanto, tal como nota Tribunal Constitucional no acórdão ora analisado, a definição da situação injustificada de precariedade de emprego ou do direito à sua possível estabilidade tem que ser contextualizada com o direito à livre iniciativa económica privada, consagrada no artigo 61.º da Constituição.

É jurisprudência consolidada que o âmbito de protecção da norma contida no n.º 1 do artigo 61.º não só abrange a liberdade de iniciativa de uma certa actividade económica, mas também a liberdade de organização dos meios institucionais necessários para levar a cabo a actividade que se iniciou.<sup>37</sup>

Todavia, estas duas liberdades, como nota o Tribunal Constitucional, citando o Acórdão n.º 187/2001, devem ser exercidas «nos quadros definidos pela Constituição e pela lei, e tendo em conta o interesse geral», assim obrigando a uma compatibilização destas liberdades de empresa, sobretudo nesta segunda dimensão, de liberdade de organização dos meios institucionais necessários para levar a cabo uma certa actividade económica, com a garantia da segurança no emprego, definida no artigo 53.º da CRP.

Também é pacífico que o período experimental é compatível com o princípio constitucional da não precariedade injustificada do emprego, dado que o seu escopo é permitir que as partes possam apreciar o interesse na manutenção do contrato de trabalho, ditado naturalmente pela natureza *intuitu personae* do contrato de trabalho.<sup>38</sup>

Assim, com o intuito de salvaguardar a liberdade de ambas as partes, durante a sua vigência, qualquer das partes pode fazer cessar o vínculo sem invocar motivo, sem aviso prévio, ressalvado o disposto no art. 114.º, n.ºs 2 e 3 para a denúncia pelo empregador decorridos 90 ou 120 dias, sem compensação ou indemnização.<sup>39</sup>

<sup>36</sup> Nesse sentido, J. Gomes Canotilho, Vital Moreira, *CRP, Constituição da República Portuguesa Anotada*, cit., pág. 711, referem que o direito à segurança no emprego pressupõe, assim, que, em princípio, a relação de trabalho é temporalmente indeterminada.

<sup>37</sup> Cfr. nesse sentido, o citado Acórdão n.º 187/2001, disponível em [www.tribunalconstitucional.pt](http://www.tribunalconstitucional.pt).

<sup>38</sup> Cfr. nesse sentido, Pedro Romano Martínez, *Direito do Trabalho*, Anotado, 9.ª Edição, Almedina, 2019, p. 485, Maria do Rosário Palma Ramalho, *Tratado de Direito do Trabalho, Parte II – Situações Laborais Individuais*, p. 301.

<sup>39</sup> A cessação no período experimental pode, todavia, ser abusiva. Sobre os abusos do período experimental, cfr. Júlio Gomes, «Do uso e abuso do período experimental», em *Revista de Direito e de Estudos Sociais*, Ano XXXXI, n.º 1/2, 2000, p. 49.

No entanto, o período sequência do princípio co emprego.<sup>40</sup>

Ora, uma das questões existência de limites à liberdade de escolha do tempo concreto.

Nesse sentido, tem sido tal «não pode ser fixada e desvirtuado o princípio de livremente, nos casos em (dois ou três anos, por exemplo uma fixação fraudulenta, fr justa causa».<sup>41</sup>

Impõe-se, assim, verificando na subalínea iii) da alínea constitucionalmente lícita injustificada do emprego, previsto no art. 53.º da CRP, imposto pelo artigo fundamentais.

O princípio da proporcionalidade pela doutrina e pela jurisprudência.

De uma forma sintética: da proibição do excesso, e da adequação (também das medidas restritas legalmente para a prossecução dos fins visados constitucionalmente protegido princípio da necessidade restritivas na lei devem respeitar os fins visados pela lei não

<sup>40</sup> Nesse sentido, J.J. Gomes Canotilho, cit., pág. 711, referem que «a limitação e disciplina do período experimental máxima e impondo a boa fé e compromisso, individualizando os diversos actos de formação».

<sup>41</sup> Cfr. Acórdão n.º 64/91.

No entanto, o período experimental tem que ter um limite máximo, na sequência do princípio constitucional da não precariedade injustificada do emprego.<sup>40</sup>

Ora, uma das questões colocadas pelo Tribunal Constitucional reside na existência de limites à liberdade de conformação legislativa referente apenas à escolha do tempo concreto de duração do período experimental.

Nesse sentido, tem sido entendido que a duração do período experimental «não pode ser fixada em período de tal forma prolongado que resulte desvirtuado o princípio da segurança no emprego, como sucederá, indiscutivelmente, nos casos em que a duração se estendesse por tempo tão longo (dois ou três anos, por exemplo) que se teria de considerar estar-se perante uma fixação fraudulenta, forma encapotada de permitir o despedimento sem justa causa».<sup>41</sup>

Impõe-se, assim, verificar se o alargamento efectuado pela norma contida na subalínea iii) da alínea b) do n.º 1 do artigo 112.º será uma restrição constitucionalmente lícita ao princípio constitucional da não precariedade injustificada do emprego, decorrente do direito à segurança no emprego, previsto no art. 53.º da CRP, por obedecer ao princípio da proporcionalidade, imposto pelo artigo 18.º da Constituição à restrição de direitos fundamentais.

O princípio da proporcionalidade é uma questão suficientemente tratada pela doutrina e pela jurisprudência do Tribunal Constitucional.

De uma forma sintética, o princípio da proporcionalidade ou princípio da proibição do excesso, desdobra-se em três subprincípios: "(a) princípio da adequação (também designado por princípio da idoneidade), isto é, as medidas restritas legalmente previstas devem revelar-se como meio adequado para a prossecução dos fins visados pela lei (salvaguarda de outros direitos ou bens constitucionalmente protegidos); (b) princípio da exigibilidade (também chamado princípio da necessidade ou da indispensabilidade), ou seja, as medidas restritivas na lei devem revelar-se necessárias (tornaram-se exigíveis), porque os fins visados pela lei não podiam ser obtidos por meios menos onerosos para

<sup>40</sup> Nesse sentido, J.J. Gomes Canotilho, Vital Moreira, CRP, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, cit., pág. 711, referem que "cabe também no âmbito de protecção do direito à segurança no emprego, a limitação e disciplina do período experimental (Cód. Trab., art. 104.º), definindo legalmente a sua duração máxima e impondo a boa fé e compromisso activo das partes na apreciação do interesse na manutenção do contrato, individualizando os diversos momentos relevantes na contagem do período experimental (ex.: acção de formação)."

<sup>41</sup> Cfr. Acórdão n.º 64/91.

os direitos, liberdades e garantias; (c) princípio da proporcionalidade em sentido restrito que significa que os meios legais restritivos e os fins obtidos devem situar-se numa «justa medida», impedindo-se a adopção de medidas legais restritivas desproporcionadas, excessivas, em relação aos fins obtidos”.<sup>42</sup>

Assim, urge indagar se, em face do princípio da adequação, o alargamento do período experimental será adequado à realização do fim que visa prosseguir, ou seja, promover a contratação desta categoria de trabalhadores, garantindo a esta categoria específica de pessoas o acesso ao mercado de trabalho, através da modalidade de contrato de trabalho por tempo indeterminado? Parece-nos que não, dado que o período experimental tem por finalidade permitir que ambas as partes avaliem o interesse da manutenção da relação laboral, sendo a duração, por força do princípio constitucional da não precariedade injustificada do emprego, determinada pelas características da prestação de trabalho em causa.

É, neste contexto, que é admissível que a contratação por tempo indeterminado de trabalhadores que exerçam cargos de complexidade técnica ou funções de confiança justifique um período experimental de 180 dias, ou seja o dobro, do regime regra.

Mas já não podemos considerar que esta duração seja justificada quando estão em causa trabalhadores indiferenciados, a pretexto de uma alegada inserção no mercado que não consubstancia uma finalidade período experimental.

Já a análise desta medida à luz do princípio da exigibilidade, nos leva a questionar se esta medida é adequada para alcançar os fins em vista, por o legislador não dispor de outros meios menos restritivos para alcançar o mesmo desiderato.

Na verdade, pretendemos apurar se será exigível, que, nos contratos de duração indeterminada, estes trabalhadores passem a ter um período experimental não só coincidente com o dobro do tempo actualmente vigente, mas ainda coincidente com o período experimental a que estão sujeitos os trabalhadores que exerçam cargos de complexidade técnica ou funções de confiança, por não existir outro meio menos restritivo.

Ora, também perante este princípio é inevitável que esta medida não é adequada, dado que através de meios menos restritivos, como incentivos a contratação por tempo indeterminado, como a dispensa total ou parcial de

<sup>42</sup> Nesse sentido, J.J. Gomes Canotilho, Vital Moreira, *CRP, Constituição da República Portuguesa Anotada*, cit., pp.392-393.

pagamento de TSU, prev tornar atractivo o empreg

*The last but not the least* ser sujeito ao crivo do pr sentido estrito, que exige desproporcionadas para a

Perante este princípio experimental para esta c para garantir a esta catego trabalho, através da mod terminado.

O fim que a alteração a trabalhadores indiferen com o período previsto p dade técnica ou funções d primária do período expe interesse da manutenção c

Esta medida, à semelha lhadores sem especiais qu a uma injustificada situaç período de 180 dias não s interesse da manutenção c

Esta medida legislativa tes trabalhadores, correnç trabalho a termo resolutiv compressão da garantia d Constituição.<sup>44</sup>

<sup>43</sup> Acerca da inconstitucionalidade lhadores, Joaquim Sousa Ribeiro, r da República n.º 216/2010, Série I fomento de emprego, inclusive de à procura de primeiro emprego ou (provavelmente) de maior eficácia, s uma garantia constitucional básica,

<sup>44</sup> Nesse sentido, Pedro Oliveira, *N das relações laborais*, Questões Labo sação do empregador pela exclusão tivos do contrato de trabalho a term

pagamento de TSU, prevista no DL n.º 72/2017, de 21/06, se conseguirá tornar atractivo o emprego desta categoria de trabalhadores.<sup>43</sup>

*The last but not the least*, deve este alargamento do período experimental ser sujeito ao crivo do princípio da justa medida ou proporcionalidade em sentido estrito, que exige que não poderão adoptar-se medidas excessivas, desproporcionadas para alcançar os fins.

Perante este princípio, impõe-se verificar se o alargamento do período experimental para esta categoria de trabalhadores se apresenta excessivo para garantir a esta categoria específica de pessoas o acesso ao mercado de trabalho, através da modalidade de contrato de trabalho por tempo indeterminado.

O fim que a alteração legislativa visa atingir tem como efeito a aplicação a trabalhadores indiferenciados de um período experimental que coincide com o período previsto para os trabalhadores exerçam cargos de complexidade técnica ou funções de confiança, pervertendo aquela que é a finalidade primária do período experimental, isto é, permitir que as partes avaliem o interesse da manutenção de uma relação laboral que se presume duradoura.

Esta medida, à semelhança do que se verificava, em 2008, sujeita trabalhadores sem especiais qualificações, oriundos de situações de precariedade, a uma injustificada situação de precariedade de emprego, porquanto este período de 180 dias não se mostra necessário, nem adequado à avaliação do interesse da manutenção da relação laboral.

Esta medida legislativa, elevando a precariedade da situação laboral destes trabalhadores, correndo o risco de se transformar num falso contrato de trabalho a termo resolutivo por seis meses, é uma injustificada e excessiva compressão da garantia da estabilidade no emprego tutelada no art. 53.º da Constituição.<sup>44</sup>

<sup>43</sup> Acerca da inconstitucionalidade da contratação a termo resolutivo certo desta categoria de trabalhadores, Joaquim Sousa Ribeiro, no voto de vencido do Acórdão n.º 338/2010, publicado no Diário da República n.º 216/2010, Série I de 2010-11-08 refere que não escasseiam medidas alternativas de fomento de emprego, inclusive de medidas específicas incentivadoras da contratação de trabalhadores à procura de primeiro emprego ou em situação de desemprego de longa duração, dotadas de igual ou (provavelmente) de maior eficácia, sem pôr em causa a efectividade, em relação a esses trabalhadores, de uma garantia constitucional básica, que nenhuma razão intrínseca justifica não os abranger.

<sup>44</sup> Nesse sentido, Pedro Oliveira, *Nada de novo debaixo do Sol: o período experimental e a precariedade das relações laborais*, Questões Laborais, n.º 55, 2020, pp. 99-100, identifica nestas medidas uma compensação do empregador pela exclusão desta categoria de trabalhadores do elenco dos fundamentos objectivos do contrato de trabalho a termo.

Por este motivo, há que concluir que o legislador em violação do disposto nos arts. 53.º e 18.º, n.º 2, da Constituição, sujeitou os trabalhadores à procura de primeiro emprego e desempregados de longa duração que sejam trabalhadores indiferenciados a uma situação injustificada de precariedade de emprego.<sup>45</sup>

Tal como já referido por alguma doutrina, esta medida legislativa não só viola de forma desproporcionada o art. 53.º do Constituição, como viola o princípio da igualdade plasmado no art. 13.º da CRP.

Como dá nota a doutrina, o princípio da igualdade, princípio estruturante do Estado de direito democrático e social, *“abrange na ordem constitucional portuguesa as seguintes dimensões: (a) proibição do arbítrio, sendo inadmissíveis, quer diferenciações de tratamento sem qualquer justificação razoável, de acordo com critérios de valor objectivos, constitucionalmente relevantes, quer a identidade de tratamento para situações manifestamente desiguais; (b) proibição de discriminação, não sendo legítimas quaisquer diferenciações de tratamento entre os cidadãos baseados em categorias meramente subjectivas ou em razão dessas categorias (cfr. n.º 2, onde se faz expressa menção de categorias subjectivas que historicamente fundamentaram discriminações), (c) obrigação de diferenciação, como forma de compensar a desigualdade de oportunidades, o que pressupõe a eliminação, pelos poderes públicos, de desigualdades fácticas de natureza social, económica e cultural (cfr. por ex., arts. 9.º/d e F, 58.º-2/b e 74.º-1).”*<sup>46</sup>

A proibição de discriminações, no entanto, não é absoluta, sendo exigido que as medidas de diferenciação sejam materialmente fundadas sob

<sup>45</sup> Cfr. em sentido próximo, Milena Silva Rouxinol, *A Lei n.º 93/2019, de 4/09, e o alargamento da duração do período experimental*, *Questões Laborais*, n.º 55, 2020, pp.75 e ss e Pedro Oliveira, *Nada de novo debaixo do Sol: o período experimental e a precariedade das relações laborais*, *Questões Laborais*, n.º 55, 2020, pp. 101 e 102.

A propósito da inconstitucionalidade da contratação a termo resolutivo certo desta categoria de trabalhadores, Joaquim Sousa Ribeiro, no voto de vencido do Acórdão n.º 338/2010, publicado no Diário da República n.º 216/2010, Série I de 2010-11-08, reconhece que, para assegurar o direito ao trabalho, como constitucionalmente lhe incumbe, o legislador é livre de, sem pôr em causa esse mandato constitucional, fazer opções de acordo com os critérios orientativos que entenda mais ajustados, de acordo com a sua política para o sector, mas esclarece que o legislador *“não pode é, com o alibi de uma tuteladora discriminação positiva de trabalhadores com acrescidas dificuldades de acesso ao mercado de trabalho, dentro de um quadro de alternativas definido de modo constitucionalmente insustentável («ou contrato a termo ou de semprego»), consagrar paradoxalmente uma solução que sacrifica uma posição subjectiva, com consagração constitucional, desses trabalhadores.”*

<sup>46</sup> Nesse sentido, J.J Gomes Canotilho, Vital Moreira, *CRP, Constituição da República Portuguesa Anotada*, cit., pp. 339.

o ponto de vista da segunda solidariedade e não se impróprio.<sup>47</sup>

Assim são consideradas seiem numa distinção de qualquer dos motivos incluindo o ordenamento adequado e proporcionado.

Ora, como já vimos a respeito do conceito de trabalhador de longa duração, o dobro do previsto para a sua situação de precariedade não oferece fundamento para a inserção desta categoria.

Desde logo, porque, a finalidade permitir a insuamas permitir a apreciação de 90 dias suficiente.

Esta medida, em face forme perante o princípio

Advinha-se, assim, pelo Tribunal Constitucional e constitucional este alargamento indiferenciados que seajura do primeiro empreg

Não podemos concluir sem referir a Directiva (U selho, de 20 de Junho de e previsíveis na União Eu mental, refere no Consic tem às partes na relação e os postos de trabalho ao mesmo tempo que p qualquer entrada no mer

<sup>47</sup> Nesse sentido, J.J Gomes Canotilho, *CRP, Constituição da República Portuguesa Anotada*, cit., pp. 340.

o ponto de vista da segurança jurídica, da proporcionalidade, da justiça e da solidariedade e não se baseiem em qualquer motivo constitucionalmente impróprio.<sup>47</sup>

Assim são consideradas diferenciações de tratamento legítimas: (a) se baseiem numa distinção objectiva de situações; (b) não se fundamentem em qualquer dos motivos indicados no n.º 2; (c) tenham um fim legítimo segundo o ordenamento constitucional positivo; (d) se revelem necessárias, adequadas e proporcionadas à satisfação do seu objectivo.

Ora, como já vimos a sujeição de trabalhadores indiferenciados subsumíveis ao conceito de trabalhador à procura do primeiro emprego ou desempregado de longa duração a um período experimental que corresponde ao dobro do previsto para outros trabalhadores indiferenciados, aumentando a sua situação de precariedade laboral, sob o argumento que assim será mais fácil a inserção desta categoria de trabalhadores no mercado de trabalho, não oferece fundamento material suficiente para a discriminação.

Desde logo, porque, como vimos, o período experimental não tem por finalidade permitir a inserção dos trabalhadores no mercado de trabalho, mas permitir a apreciação do interesse do vínculo, mostrando-se o período de 90 dias suficiente.

Esta medida, em face do exposto, também se apresenta, assim, desconforme perante o princípio da igualdade.

Advinha-se, assim, ponderados estes vários argumentos, uma decisão do Tribunal Constitucional que, na esteira do Acórdão 632/2008, julgue inconstitucional este alargamento do período experimental para os trabalhadores indiferenciados que sejam subsumíveis a categoria de trabalhadores a procura do primeiro emprego.

Não podemos concluir esta sumária apreciação da inconstitucionalidade, sem referir a Directiva (UE) 2019/1152 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 20 de Junho de 2019 relativa a condições de trabalho transparentes e previsíveis na União Europeia que, no que se reporta ao período experimental, refere no Considerando 27 que os períodos experimentais permitem às partes na relação de trabalho assegurar-se de que os trabalhadores e os postos de trabalho para os quais foram contratados são compatíveis, ao mesmo tempo que prestam apoio aos trabalhadores, esclarecendo que qualquer entrada no mercado de trabalho ou transição para um novo posto

<sup>47</sup> Nesse sentido, J.J. Gomes Canotilho, Vital Moreira, *CRP, Constituição da República Portuguesa Anotada*, cit., pp. 340.



Abstraindo, todavia, desta incerteza, a análise das alterações introduzidas pelo legislador revela uma notória ambiguidade do legislador perante a limitação e flexibilização do contrato de trabalho.

Assim, é pacífico que o legislador, através da Lei n.º 93/2019, de 4 de Setembro, pretendeu, na esteira de um percurso que já tem vindo a assumir, restringir substancialmente o contrato de trabalho a termo resolutivo, seja nos respectivos fundamentos, seja na duração do contrato, destacando a exclusão do trabalhador à procura do primeiro emprego e do desempregado de longa duração do elenco dos fundamentos objectivos admitidos para a contratação a termo certo, previstos no n.º 4 do art. 140.º do Código do Trabalho.

As alterações introduzidas ao regime legal do trabalho temporário, em coerência, com a postura restritiva perante a precariedade laboral, revelam uma maior exigência na admissibilidade do recurso ao trabalho temporário, patente na afirmação expressa da dependência dos fundamentos do trabalho temporário dos motivos invocados pelo contrato de utilização do trabalho temporário, bem como uma manifesta preferência pela celebração de contrato sem termo com o utilizador como consequência da violação do enquadramento jurídico do trabalho temporário.

Paradoxalmente, no entanto, o mesmo legislador que restringiu, de forma severa, o recurso ao contrato de trabalho a termo resolutivo, alargou o período experimental de 180 dias para o trabalhador à procura do primeiro emprego e para o desempregado de longa duração.

A análise desta alteração legislativa, sob a lente da decisão do Tribunal Constitucional no Acórdão n.º 632/2008, de 9 de Janeiro, quando considerou inconstitucional em sede de fiscalização preventiva da norma contida na alínea a) do n.º 1 do artigo 112.º do Código do Trabalho, na revisão aprovada pelo Decreto n.º 255/X da Assembleia da República, a aplicação de um período experimental de 180 dias aos trabalhadores que exercem trabalho indiferenciado, levou-nos a concluir que o alargamento efectuado pela norma contida na subalínea iii) da alínea b) do n.º 1 do artigo 112.º do Código do Trabalho é uma restrição constitucionalmente ilícita do princípio constitucional da não precariedade injustificada do emprego, decorrente do direito à segurança no emprego, previsto no art. 53.º da CRP, em manifesta desobediência ao princípio da proporcionalidade, imposto pelo artigo 18.º da Constituição à restrição de direitos fundamentais.

Esta medida legislativa, elevando a precariedade da situação laboral destes trabalhadores, correndo o risco de se transformar num falso contrato de

trabalho a termo resolutivo por seis meses, é uma injustificada e excessiva compressão da garantia da estabilidade no emprego tutelada no art. 53.º da Constituição.

Por este motivo, concluímos que o legislador em violação do disposto nos arts. 53.º e 18.º, n.º 2, da Constituição, sujeitou os trabalhadores à procura de primeiro emprego e desempregados de longa duração que sejam trabalhadores indiferenciados a uma situação injustificada de precariedade de emprego.

Tal como já referido por alguma doutrina, também concordamos que esta medida legislativa não só viola de forma desproporcionada o art. 53.º da Constituição, como também viola o princípio da igualdade plasmado no art. 13.º da Constituição.

O legislador revela ainda nas alterações introduzidas ao contrato de muito curta duração e ao contrato de trabalho intermitente um espírito liberalizador que pode entrar em rota de colisão com a Directiva (UE) 2019/1152 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 20 de Junho de 2019 relativa a condições de trabalho transparentes e previsíveis na União Europeia, a qual, apesar da preocupação com a precariedade laboral, não deixa, paradoxalmente, de validar a opção do legislador pelo alargamento do período experimental contexto de medidas específicas que promovam o emprego permanente.

Podemos, assim, concluir que, confrontadas as restrições impostas a certos institutos, como o contrato de trabalho a termo resolutivo, com a postura flexibilizadora, patente, por exemplo, na sujeição ao período experimental de 180 dias do trabalhador à procura do primeiro emprego e do desempregado de longa duração, contrária ao próprio princípio de protecção inerente ao Direito do Trabalho, a intervenção legislativa surge marcada por uma incompreensível ambivalência.

Perante esta conclusão, advinha-se no horizonte um futuro para o contrato de trabalho também ambíguo e incerto, reflexo da inevitável dificuldade em conciliar os interesses sociais e os interesses económicos que cercam o Direito do Trabalho.

## SÚMULA DO ENTEN- DOS CONCEITOS TR- DE PRIMEIRO EMPRE- DE LONGA (OU MUI-

**Paula Quintas**

Professora Adjunta ISVOUGA

**SUMÁRIO:** *O breve e contido modelo de transcrição, do seu desenvolvimento ao longo do tempo. Sobre esta temática, esta fonte pela função doutrinária, constitui. Apesar do preceituado no art. 9 da lei, o intérprete presumirá que o legislador (imperativa) concetualização.*

**Palavras-chave:** *Trabalhador à procura de primeiro emprego; longa duração; entendimento jurídico.*

I. A alteração à codificação de 2019, exige uma interpretação do trabalhador à procura de primeiro emprego (ou muito longa) duração, com

Atendendo a que a interpretação concetualização precisa, e os trabalhadores nos contratos a termo

No contexto dos contratos de trabalho, art. 140.º, n.º 4, al. b), C.º, situação de desemprego de

<sup>1</sup> Como sabemos, a Lei n.º 93/2019 altera o regime do primeiro emprego, em situação de desemprego de longa duração.