

**UNIVERSIDADE CATÓLICA PORTUGUESA**

CENTRO REGIONAL DO PORTO

ESCOLA DE DIREITO DO PORTO

MESTRADO EM DIREITO E GESTÃO



**ALGUMAS CONSIDERAÇÕES EM TORNO DA PRESUNÇÃO DE  
LABORALIDADE**

Sara Pereira Varela

- Porto, Maio de 2019 -

**UNIVERSIDADE CATÓLICA PORTUGUESA**

CENTRO REGIONAL DO PORTO

ESCOLA DE DIREITO DO PORTO

MESTRADO EM DIREITO E GESTÃO



**ALGUMAS CONSIDERAÇÕES EM TORNO DA PRESUNÇÃO DE  
LABORALIDADE**

Sara Pereira Varela

Dissertação de Mestrado, na área de Direito do Trabalho, sob a orientação da Exma.  
Senhora Professora Doutora Catarina Carvalho.

- Porto, Maio de 2019 -

Aos meus pais

À minha irmã

Aos meus avós

Ao João

*Amo o que vejo porque deixarei  
Qualquer dia de o ver.  
Amo-o também porque é*

Ricardo Reis, heterónimo de Fernando Pessoa

## **Agradecimentos**

Em especial à minha orientadora, Professora Doutora Catarina Carvalho, que acreditou em mim, e não me permitiu nunca desistir. Pelo esforço e dedicação na orientação desta tese.

A todos os meus amigos que sempre me apoiaram e motivaram a ir mais longe.

Ao meu avô Júlio que não pode viver para ver este dia, mas a quem devo muito do que sou hoje.

Aos meus pais pelo apoio que me deram ao longo de toda a minha vida. Por nunca me terem permitido desistir, mesmo quando eu não sabia como continuar.

À minha irmã Mafalda, por ser a minha luz de todos os dias.

Ao João, por tudo. Por acreditar sempre em mim e por tornar tudo melhor.

## **Resumo**

O presente trabalho versa sobre um dos maiores flagelos do direito do trabalho – a fuga a este.

Neste sentido o trabalho encontra-se dividido em duas partes fundamentais. Numa primeira abordagem, olha-se para os principais pontos em que se presta o trabalho subordinado e o trabalho autónomo, tentando-se abordar as diferenças que permitem qualificar os respetivos tipos contratuais.

Numa segunda parte, procura-se estudar a evolução histórica da presunção de laboralidade no ordenamento jurídico português, olhando-se para a norma de hoje e percecionando quais as dificuldades ainda vigentes.

Num último ponto, procura-se entender como se faz *in casu* a aplicação da lei no tempo, fruto das sucessivas alterações que esta presunção sofreu.

Palavras-chave: Presunção de laboralidade, contrato de trabalho, subordinação, método indiciário, prestação de serviços

## **Abstract**

This study deals with one of the major scourges of labor law - the escape from it.

This work is divided into two fundamental parts. In a first approach, one looks at the main points in which subordinate work and autonomous work are provided, trying to address the differences that allow to qualify the respective contractual types.

In a second part, we seek to study the historical evolution of the legal presumption of employment contract in the Portuguese legal system, looking at today's norm and perceiving the difficulties still in force.

Finally, we try to understand how the law's application in time is made in casu, as a result of the successive changes that this presumption has undergone.

Keywords: labor, employee, evidential method, service providers

## Índice

Abreviaturas e Siglas Utilizadas.....	7
Introdução.....	8
<b>Capítulo 1 – Contrato De Trabalho Vs Contrato De Prestação De Serviço</b>	
1) Noção de Contrato de Trabalho e Delimitação do Contrato de Prestação de Serviço...11	
2) Relevância do <i>Nomen Iuris</i> .....	16
3) Método Subsuntivo Vs Método Tipológico.....	18
<b>Capítulo 2 – A Presunção De Laboralidade</b>	
1) Enquadramento Internacional.....	21
2) A Presunção De Laboralidade.....	22
3) Evolução Legislativa Da Presunção De Laboralidade	
3.1) Antes Do Código De 2003.....	24
3.2) O Art. 12.º Do CT de 2003.....	24
3.3) A Revisão de 2006.....	26
3.4) O Código de 2009.....	28
4) A Aplicação da Presunção No Tempo.....	32
Conclusão.....	35
Bibliografia.....	36

## **Abreviaturas e siglas utilizadas**

Ac. – Acórdão

Al. – (als.) – Alínea(s)

Art. – (arts.) – Artigo(s)

CC – Código Civil

CEJ – Centro de Estudos Judiciário

Cfr. – Confrontar

Cit. – Citado

CRP – Constituição da República Portuguesa

CT – Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º/2009 de 12 de fevereiro com as sucessivas alterações

DL – Decreto-lei

Ed. – Edição

I.e. – Isto é

LCT – Lei do Contrato de Trabalho, Decreto-Lei n.º 49408, de 24 de novembro de 1969

MP – Ministério Público

N.º (s) – Número(s)

Ob. – Obra

OIT – Organização Internacional do Trabalho

P.(p.) – Página(s)

Proc. – Processo

RDES – Revista de Direito e de Estudos Sociais

Ss – Seguintes

Seg Social – Segurança Social

STJ – Supremo Tribunal de Justiça

TRG – Tribunal da Relação de Guimarães

*Vd. – Vide*

Vol. – Volume

## Introdução

Ao longo dos anos tem-se verificado o surgimento de diversas e novas formas de trabalho. Para mais, tem-se também assistido a uma crise económica profunda, que pôs em causa muitos dos direitos sociais há muito adquiridos. De tal forma assim tem sido que os empregadores têm procurado maximizar os seus lucros sem ter em consideração o trabalhador.

Um dos mecanismos muitas vezes utilizado pelos empregadores para minimizarem os custos no âmbito da sua atividade empresarial é arquitetar formas de se escapar aos trâmites do direito do trabalho e consumir uma “fuga ao direito”. Assim, há uma pretensa contratação de prestadores de serviço, quando na realidade se está perante um contrato de trabalho mascarado, porque o que procuram estes empregadores é reduzir os custos. Desta feita, não têm os pretensos prestadores de serviço direito a férias, nem ao respetivo subsídio, nem ainda direito ao subsídio de Natal. Mais ainda, a entidade empregadora tem um regime mais favorável no que aos tradicionais encargos com os trabalhadores diz respeito, como é o caso dos seguros e das contribuições para a Seg. social.

No ordenamento jurídico português<sup>1</sup> temo-nos deparado cada vez mais com o problema dos falsos recibos verdes.

Levanta-se então uma grande dificuldade, a da concreta qualificação e delimitação do contrato de trabalho e do contrato de prestação de serviço. Sendo que na teoria não parecem ser maiores as dificuldades nesta delimitação, mas no caso concreto já não parece tão linear assim.

Certo é que o Direito do Trabalho nasce como corretor do desequilíbrio contratual existente entre as partes, sendo esta uma exigência natural e social<sup>2</sup>. Deste modo, através

---

<sup>1</sup> Segundo um estudo da OIT de 2017, *World Employment and Social Outlook 2017: Sustainable enterprises and jobs*, 4% do total do emprego em Portugal é composto por falsos recibos verdes, isto é, verdadeiros trabalhadores que têm um contrato de prestação de serviço, quando na realidade deviam estar ao abrigo de um contrato de trabalho.

Disponível para consulta em [https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---dcomm/---publ/documents/publication/wcms\\_579893.pdf](https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---dcomm/---publ/documents/publication/wcms_579893.pdf)

<sup>2</sup> Sobre o relevo dos direitos de personalidade e dos direitos fundamentais no domínio laboral, JOSÉ JOÃO ABRANTES, *Contrato de trabalho e direitos fundamentais*, Coimbra, Coimbra Editora, 2005, 1ª edição, p. 105 ss.

de uma presunção de laboralidade, tentou o legislador facilitar esta tarefa de qualificação, embora nem sempre com o sucesso desejado.

A Lei n.º63/2013, de 27 de agosto veio criar a ação judicial de reconhecimento da existência de contrato de trabalho, em que se atribui à ACT o dever de lavrar auto e notificar o empregador assim que sejam detetados indícios de trabalho subordinado mascarado de prestação de serviços. Desta feita, o empregador dispõe de dez dias para regularizar a situação, sendo que se este nada fizer a ACT comunica-o ao MP, que deve instaurar ação de reconhecimento da existência de contrato de trabalho<sup>3</sup>.

Fruto desta lei, nos três anos subsequentes à sua entrada em vigor, a ACT detetou 2488<sup>4</sup> casos de trabalhadores em situação irregular, a maioria dos casos notados foram corrigidos voluntariamente por parte da entidade empregadora.

Contudo, é de realçar que entre 2014 e 2016 de um total de 678 processos para qualificar a relação laboral em primeira instância, apenas 26,3%<sup>5</sup> dos casos foram reconhecidos como contratos de trabalho.

Neste trabalho, que agora apresentamos, procura-se fazer uma abordagem relativa ao problema da presunção de laboralidade no nosso ordenamento jurídico, fazendo uma análise internacional em primeiro plano, seguida de uma consideração histórica. Por fim, consideramos o problema da aplicação no tempo da presunção.

---

<sup>3</sup> Livro verde das relações laborais de 2016, disponível para consulta em: [http://cite.gov.pt/pt/destaques/complementosDestqs2/LIVRO\\_VERDE\\_2016.pdf](http://cite.gov.pt/pt/destaques/complementosDestqs2/LIVRO_VERDE_2016.pdf) “ Lei n.º 63/2013, de 27 de agosto, destinada a combater o fenómeno dos “falsos recibos verdes”. A este propósito, verifica-se que a atuação das Autoridade Para as Condições do Trabalho tem apresentado resultados efetivos: em 2015, cerca de 61% dos casos detetados por esta Autoridade foram voluntariamente regularizados pelos empregadores.”

<sup>4</sup> Dados retirados do Livro verde das relações laborais de 2016 disponível para consulta em: <https://www.portugal.gov.pt/download-ficheiros/ficheiro.aspx?v=1e3f8cf0-d206-4860-af2f-b63b7ae38cd8>

<sup>5</sup> Dados disponibilizados pelo Ministério da Justiça, disponível para consulta em <https://portal.oa.pt/comunicacao/imprensa/2018/02/24/so-26-das-decisoes-judiciais-sao-favoraveis-a-falsos-recibos-verdes/>

## **Capítulo 1**

### **Contrato de Trabalho vs Contrato de Prestação de Serviços**

## **1) Noção de Contrato de Trabalho e Delimitação do Contrato de Prestação de Serviços**

No nosso ordenamento jurídico, o contrato de trabalho é alvo de definição legal, conforme consta no art. 1152.º do CC<sup>6</sup> e no art. 11.º do CT. Segundo este último, “Contrato de trabalho é aquele pelo qual uma pessoa singular se obriga, mediante retribuição, a prestar a sua actividade a outra ou outras pessoas, no âmbito de organização e sob a autoridade destas”.

Tal definição encontrava-se já prevista no RJCT, aprovado pela L. n.º 1952, de 10 de março de 1937, tendo sido mantida tanto no CC como na LCT de 1969, e transitado para o CT de 2003 e de 2009. Apesar desta definição se manter relativamente estável, foram sendo introduzidas algumas alterações à mesma.

Com o CT de 2003, a noção de contrato de trabalho sofreu pequenas alterações: a retirada da letra da lei da referência aos trabalhadores intelectuais e manuais; e a admissibilidade da contitularidade da posição jurídica do empregador.

Nesta redação do CT de 2009 introduziu-se a obrigatoriedade da singularidade do trabalhador, pelo que pessoas coletivas não podem assumir esta posição jurídica. Era esta uma questão que vinha sendo discutida pela doutrina<sup>7</sup> e que o legislador decidiu clarificar.

A Revisão do Código de Trabalho de 2009 introduziu no art. 11.º o elemento “no âmbito da organização”, em detrimento do elemento “e direcção”, que constava do CT de 2003. Segundo a Comissão do Livro Branco das Relações Laborais, com esta alteração “não se pretende com isso afastar o poder de direcção (...). Trata-se, sim, de corresponder à evolução que a realidade sofreu neste domínio”<sup>8</sup>

Apesar do exposto, em pouco se alterou o verdadeiro teor da noção de contrato de trabalho à luz da jurisprudência.

Cumprе notar que o Direito do Trabalho não engloba todo o trabalho prestado mediante uma contrapartida pecuniária, apenas se cinge ao trabalho subordinado. É, pois,

---

<sup>6</sup> “Contrato de trabalho é aquele pelo qual uma pessoa se obriga, mediante retribuição, a prestar a sua actividade intelectual ou manual a outra pessoa, sob a autoridade e direcção desta”.

<sup>7</sup> MENEZES CORDEIRO defendia a possibilidade de os trabalhadores poderem ser pessoas coletivas, *Manual de Direito do Trabalho*, Almedina, 1999, p. 108.

<sup>8</sup> Livro Branco das Relações Laborais, Ministério do Trabalho e da Solidariedade Social, 2007, p. 101.

tarefa importante fazer uma correta qualificação do mesmo para se aferir qual o tipo contratual do caso concreto.

A prestação de uma atividade é um dos elementos essenciais do contrato de trabalho, de tal modo que impende sobre o trabalhador uma obrigação de prestação de facto positivo. Esta obrigação tem uma natureza continuada e constitui um primeiro elemento da distinção entre as relações de trabalho subordinado e as relações de trabalho autónomo.

A obrigação do trabalhador traduz-se no exercício de uma determinada atividade, no dispêndio de um certo conjunto de energias físicas e psíquicas ao serviço e em benefício de certo empregador.

Ora, enquanto no contrato de trabalho o devedor se obriga a prestar certa atividade, no contrato de prestação de serviço o prestador obriga-se à obtenção de certo resultado<sup>9</sup>.

Na verdade, é importante atender à distinção entre obrigação de meios<sup>10</sup> e obrigação de resultados<sup>11</sup>. Enquanto na obrigação de meios o devedor fica obrigado a prestar certa atividade independentemente da verificação de certo resultado, na obrigação de resultado o devedor fica obrigado a apresentar certo resultado da sua atividade.<sup>12</sup>

PEDRO ROMANO MARTINEZ entende que existe no contrato de trabalho uma obrigação de meios, enquanto no contrato de prestação de serviço o fim é a obtenção de

---

<sup>9</sup> MÁRIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO defende que serve esta distinção para a qualificação do contrato em causa, embora entenda que se trate de um critério de mera prevalência já que “a debilidade deste critério delimitativo decorre da inseparabilidade material da actividade e do resultado.” *Tratado de Direito do Trabalho – Parte II – Situações Laborais Individuais*, 6.ªed. Coimbra: Editora Almedina, 2016, pp.24 e ss.

<sup>10</sup> RICARDO LUCAS RIBEIRO entende que consiste em “desenvolver uma actividade ou conduta diligente em direcção ao resultado final (realização do interesse primário do credor), mas sem assegurar que este se produza” *Obrigações de meios e obrigações de resultado*, 1ª Edição, Coimbra Editora, 2010, pág. 20.

<sup>11</sup> RICARDO LUCAS RIBEIRO, “fica adstrito á produção de um certo efeito útil, que actua satisfatoriamente o interesse creditório final”, ob. cit., pág. 20. E ainda Galvão Telles que defende que “todo o trabalho conduz a um resultado e este não existem sem aquele”, *Contratos Cívics*, in *BMJ*, n.º 83, 1959, p. 165.

<sup>12</sup> Tal distinção tem sido utilizada pela jurisprudência para a qualificação do tipo contratual em causa, Cfr. Ac. do TRL de 28 de junho de 2012, proc. 2859/09.7TJLSB.L1-8, “De acordo com o contrato celebrado entre as partes, podemos afirmar que a autora apenas assumiu uma obrigação de meios – em que o devedor apenas se compromete a desenvolver, prudente e diligentemente certa actividade para a obtenção de um determinado efeito, mas sem assegurar que o mesmo se produza –, em contraposição com a obrigação de resultado – que se verifica quando se conclua da lei ou do negócio jurídico que o devedor está vinculado a obter um certo efeito útil.” Contudo, não deixa a jurisprudência de relativizar esta distinção. Veja-se o Ac. STJ de 8 de outubro de 2014, Recurso n.º 168/10.8TTVNG.P3.S1”: Na sua conformação prática, o contrato de trabalho e o contrato de prestação de serviço – *maxime*, este sob a formulação de avença –, surgem como contratos afins com difícil marcação de um traço que os diferencie, assumindo valor muito relativo o critério fundado na distinção entre obrigações de meios e obrigações de resultado, face à experienciada dificuldade em definir o que realmente se promete: se a actividade em si, se o seu resultado”.

um resultado, embora o autor defenda que “no contrato de trabalho, não se pode concluir que o resultado não seja tido em conta”.<sup>13</sup>

Todavia, não podemos considerar a prestação da atividade como um elemento diferenciador<sup>14</sup> entre o contrato de trabalho relativamente ao contrato de prestação de serviço, uma vez que entendemos que não se pode desligar a atividade do resultado, já que toda a atividade leva a um resultado e o resultado a uma atividade – tanto em relação ao trabalho subordinado como ao trabalho independente<sup>15</sup>.

O segundo elemento essencial do contrato de trabalho que decorre da letra da lei é a retribuição<sup>16</sup>. O trabalhador coloca a sua força de trabalho à disposição do empregador mediante um preço que este tem de pagar. Não há contrato de trabalho sem retribuição sendo este um aspeto crucial da relação laboral e que abordaremos à frente.

Por fim, a subordinação jurídica<sup>17</sup> que é encarada como o principal critério delimitador entre o contrato de trabalho e o contrato de prestação de serviço. Sendo

---

<sup>13</sup> PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Direito do Trabalho*, 8.ª ed. Coimbra: Editora Almedina, 2017, p. 319

<sup>14</sup> MARIA DO ROSÁRIO RAMALHO, entende que “tanto no contrato de trabalho como no contrato de prestação de serviço está envolvida uma atividade humana positiva (que corresponde juridicamente a uma prestação de facere)” *Delimitação do Contrato de Trabalho e Presunção de Laboralidade no Novo Código do Trabalho – Breves notas, in Trabalho Subordinado e Trabalho Autónomo: Presunção Legal e Método Indiciário*, Centro de Estudos Judiciários, Lisboa, 2013, p. 57.

<sup>15</sup> GALVÃO TELLES, *Contratos Civis*, 4.ª ed., Coimbra: Editora Almedina, 2010, p.165 “como se pode verdadeiramente saber se se promete o trabalho ou o seu resultado? Todo o trabalho conduz a algum resultado e este não existe sem aquele. O único critério legítimo está em averiguar se a actividade é ou não prestada sob a direcção da pessoa a quem ela aproveita, que dela é credora. Em caso afirmativo promete-se o trabalho em si, porque à outra parte competirá, ainda que porventura em termos bastante ténues, dirigi-lo, encaminhando-o para a consecução dos resultados que se propõe. O trabalho integra-se na organização da entidade patronal, é um elemento ao serviço dos seus fins, um factor de produção quando se trate de uma empresa económica. Na outra hipótese promete-se o resultado do trabalho, porque é o prestador que, livre de toda a direcção alheia sobre o modo de realização da actividade como meio, a oriente por si, de maneira a alcançar os fins esperados”

<sup>16</sup> Artigo 59.º n.º 1 alínea a) da CRP: “todos os trabalhadores, sem distinção de idade, sexo, raça, cidadania, território de origem, religião, convicções políticas ou ideológicas, têm direito: a) à retribuição do trabalho, segundo a quantidade, natureza e qualidade, observando-se o princípio de que para trabalho igual salário igual, de forma a garantir uma existência condigna.”

<sup>17</sup> Não se confunde com a dependência económica, embora se verifiquem quase sempre em conjunto. Na verdade, a dependência económica existe quando o trabalhador necessita do rendimento para fazer face às necessidades da sua vida. Veja-se Ac. STJ de 27.02., proc. n.º 002707,” I - Os elementos essencialmente constitutivos do contrato de trabalho são a subordinação económica e a subordinação jurídica. II - O primeiro elemento consiste no facto de o trabalhador receber certa retribuição do dador de trabalho, sendo necessário para que se verifique o segundo que na prestação da sua actividade o trabalhador esteja sob as ordens, direcção e fiscalização do dador do trabalho.”

entendida como o reverso dos poderes de autoridade e direção, i.e., a situação de dependência jurídica em que se encontra o trabalhador.

ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES<sup>18</sup> entende que a subordinação jurídica consiste “numa relação de dependência necessária da conduta pessoal do trabalhador na execução do contrato face às ordens, regras ou orientações ditadas pelo empregador, dentro dos limites do mesmo contrato e das normas que o regem”. Este autor defende ainda que o poder de direção inclui os seguintes: poder determinativo da função, poder conformativo da prestação, poderes regulamentar e disciplinar.

A subordinação é particularmente difícil de determinar, uma vez que hoje em dia, na maioria das situações, a mesma atividade profissional tanto pode ser desenvolvida em regime autónomo como em regime de subordinação.

Assim, pode manifestar-se quer no contínuo correr da prestação, como pode ser uma subordinação rarefeita, ou seja, que se limite à possibilidade de determinação espacial ou temporal do modo da prestação.

A subordinação jurídica é um elemento que tem em conta o comportamento do trabalhador e do empregador, uma vez que vai considerar as instruções emanadas, as sanções aplicadas e a forma de prestar a atividade<sup>19</sup>.

Devido ao novo modelo de economia *on demand* tem-se levantado algumas questões no que à qualificação do contrato entre os prestadores de serviços e os detentores de plataformas *online* e aplicações, especialmente no que à demonstração da existência de subordinação diz respeito<sup>20</sup>.

---

<sup>18</sup> JÚLIO GOMES escreve que a “a subordinação foi uma abstração, uma fórmula mágica, mas oca, ou, pelo menos, suficientemente elástica, para proporcionar uma aparência de justificação a uma decisão de política jurídica subjacente, decisão essa que hoje é cada vez mais difícil de sustentar”. *Direito do Trabalho – Relações Individuais de Trabalho*, I, Coimbra Editora, Coimbra, 2007, pp 111-139.

<sup>19</sup> ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES defende que este conceito “evolui, como se notou, com o desenvolvimento das formas organizacionais da produção, das tecnologias e dos níveis de instrução e formação do Trabalhadores, e comporta gradações correspondentes à natureza das atividades”. Ob. Cit, p.131.

<sup>20</sup> JOANA VASCONCELOS entende que “Não se trata, pois, de questionar ou de redefinir a noção de subordinação, de modo a conter nela estes novos casos, mas de repensar e reequacionar a/s forma/s por que a mesma se pode, em certos casos, exprimir - no que poderá implicar uma reformulação do elenco tradicional de indícios de subordinação, tendo presente que neste, como noutros domínios, não se podem resolver problemas de hoje com soluções de ontem.”, *Problemas de qualificação do contrato de trabalho. O caso das relações estabelecidas no contexto da economia on demand entre prestadores independentes (?) de serviços e empresas tecnológicas intermediárias (?) no mercado*, Publicação online da intervenção no VII Colóquio sobre Direito do Trabalho, Supremo Tribunal de Justiça, 2015, disponível em: <https://www.stj.pt/wp-content/uploads/2015/07/profdrijoanavasconcelos.pdf>

A doutrina considera a existência de vários graus de subordinação jurídica, que necessita de ser analisada casuisticamente, uma vez que há que ter em atenção fatores como a autonomia técnica<sup>21</sup>.

A jurisprudência e a doutrina têm considerado que este é o elemento fulcral para a distinção do contrato de trabalho em face do contrato de prestação de serviços<sup>22</sup>. Na verdade, não se trata de uma questão simples já que, apesar de ser um elemento essencial para a qualificação do contrato, é também aquele que mais dificuldades suscita. Nas palavras de JOÃO LEAL AMADO, “Tudo, portanto, a dificultar a tarefa ao intérprete-aplicador do Direito, o qual, infelizmente, não dispõe de um «subordinómetro»<sup>23</sup>”.

Na verdade, assiste-se com regularidade a conflitos onde o trabalhador invoca que está vinculado por um contrato de trabalho ao empregador, embora não tenha sido esse o sentido atribuído às declarações das partes no contrato por estas assinado.

O contrato de prestação de serviço encontra-se definido no art. 1154.º do CC<sup>24</sup>, sendo várias as diferenças detetadas em relação à noção de contrato de trabalho.

No que ao conteúdo da obrigação diz respeito, no contrato de prestação de serviço o que está em causa é proporcionar ao credor certo resultado, enquanto no contrato de trabalho é a prestação de uma atividade (o trabalhador promete uma atividade laboral, o prestador de serviço compromete-se a proporcionar um resultado do trabalho).

---

<sup>21</sup> Assim, por exemplo, JOAQUIM SOUSA RIBEIRO, *As Fronteiras Juslaborais e a (Falsa) Presunção de Laboralidade do Artigo 12.º do Código do Trabalho*, in Estudos em Homenagem aos Profs. Doutores A. Ferrer Correia, Orlando de Carvalho e Vasco Lobo Xavier, Coimbra Editora, Coimbra, 2007, p. 941, “Consoante os contextos da organização produtiva, o setor em causa, a índole da atividade e a especialização e qualificação do trabalhador, ela pode ser mais ou menos forte, admitindo uma extensa escala gradativa”.

<sup>22</sup> Veja-se o Ac. do STJ de 18 de maio de 2017, proc. n.º 247/10.4TTVIS.C1.S1 “Enquanto o contrato de trabalho tem como objecto a prestação de uma actividade e, como elemento diferenciador específico, a subordinação jurídica do trabalhador, materializada no poder do empregador de conformar a prestação contratada, mediante ordens, instruções ou directivas, no contrato de prestação de serviço o devedor/prestador compromete-se à realização ou obtenção de um resultado, que alcança por si, sem interferência, sujeição a instruções ou direcção de execução da outra parte.”, e ainda Ac. STJ de 05-02-2013, proc. n.º 3247/06.2TTLSB.L1.S1, “Donde resulta que o principal elemento diferenciador do contrato de trabalho e do contrato de prestação de serviço assenta na sujeição da pessoa contratada à autoridade e direcção do contratante (subordinação jurídica no contrato de trabalho), enquanto que no contrato de prestação de serviço, a pessoa contratada não está sujeita às ordens do contratante, agindo com autonomia na prossecução do resultado a que se comprometeu.”

<sup>23</sup> *Contrato de Trabalho, Noções Básicas*, 2ª ed. Almedina, Coimbra, 2018, p. 58.

<sup>24</sup> Na letra da lei “Contrato de prestação de serviço é aquele em que uma das partes se obriga a proporcionar à outra certo resultado do seu trabalho intelectual ou manual, com ou sem retribuição.”

Relativamente à retribuição, esta é um elemento meramente eventual do contrato de prestação de serviço, mas obrigatório no contrato de trabalho.

No contrato de prestação de serviço não há referência a instruções do credor da prestação, ao passo que no contrato de trabalho o devedor presta a sua atividade “sob a autoridade e direção” ou “no âmbito de organização e sob a autoridade” da outra parte.

O contrato de prestação de serviço é, pois, um tipo contratual muito vasto, uma vez que engloba o mandato, o depósito e a empreitada, embora se admitam mais espécies de modalidades atípicas de prestação. Na verdade, dos demais contratos afins ao contrato de trabalho, este é o tipo contratual que maior dificuldade de delimitação desencadeia.

## **2) A relevância do *nomen iuris***

A doutrina e jurisprudência<sup>25</sup> acordam que, independentemente do *nomen iuris* que consta do contrato, o que prevalece é o comportamento das partes na execução do mesmo, isto é, a relação material subjacente.

Deste modo, caberá ao tribunal a qualificação jurídica do contrato submetido à sua apreciação, tendo em consideração os fatos conducentes, pelo que, está assim a qualificação sujeita ao primado da realidade.

Assim, de nada vale a qualificação dada pelas partes, uma vez que se provar que na realidade se está perante um contrato de trabalho, mesmo que subsumido a um contrato diverso, sempre será um contrato de trabalho, já que é regulado por normas imperativas. Estamos, portanto, perante uma indisponibilidade do tipo. De tal modo que sempre será aplicável o direito do trabalho, mesmo que o contrato tenha designação diversa, já que não está na disponibilidade das partes a qualificação do contrato<sup>26</sup>. A aplicabilidade das

---

<sup>25</sup> BERNARDO LOBO XAVIER defende que “Nestes casos, a liberdade contratual não existe para aplicação a uma relação substantivamente laboral de um regime diverso do do contrato de trabalho pela mera introdução de um *nomen iuris* ou de um clausulado adrede preparado que afaste tal aplicação.” *Manual de Direito do Trabalho*, 1ª edição, Editora Verbo, Lisboa, 2018, p. 328.

<sup>26</sup> Neste sentido, JOÃO LEAL AMADO, *O contrato de trabalho entre a presunção legal de laboralidade e o presumível desacerto legislativo*, in *Temas Laborais 2*, Coimbra Editora, Coimbra, 2007, p. 12, “Na verdade as partes são livres de concluir o contrato X ou o contrato Y, mas já não o são para celebrar o

normas laborais funda-se nos contornos materiais da execução do contrato, e já não no nome atribuído pelas partes.

Entende-se esta desvalorização do *nomen iuris*, motivada pelo facto de que quando o trabalhador assina este contrato encontra-se numa posição de fragilidade em relação à outra parte, restando-lhe muitas vezes apenas aderir ao contrato, sem força negocial para contrapor outras soluções<sup>27</sup>.

ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES entende que «os próprios trabalhadores, necessitados de trabalho para viver, colaboram nos expedientes de dissimulação do contrato de trabalho».<sup>28</sup>

Assim, pode o credor da prestação demonstrar que o *nomen iuris* do contrato não corresponde ao verdadeiro teor deste tendo em conta o comportamento das partes. Do mesmo modo, pode fazer-se a prova do inverso, que o contrato de trabalho apesar do nome atribuído pode ser qualificado como um contrato de prestação de serviço.

Neste sentido tem ido a jurisprudência, de que é exemplo o Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 3 de dezembro de 2012, onde se pode ler que “o *nomen iuris* atribuído ao contrato e às suas cláusulas constituem elementos relevantes para ajuizar da vontade das partes no que toca ao regime jurídico que elegeram para regular a relação contratual, se essa designação e essas cláusulas estiverem em correspondência com a realidade, ou seja, com aquilo que, de facto aconteceu na vigência da relação”<sup>29</sup>

Contudo, tem-se exigido a presença de indícios da existência de subordinação jurídica para que se decida pela desconsideração do nome do contrato, prova disso é o Acórdão do STJ de 21 de setembro de 2017, “Os termos do contrato (escrito) celebrado entre as partes ganham relevo na interpretação do negócio se não se provam factos suscetíveis de abalar o sentido das declarações negociais, nem razões que convençam de que as partes não terão querido vincular-se às cláusulas que subscreveram”<sup>30</sup>

---

contrato X dizendo que celebraram o contrato Y- naquilo, e não nisto, consiste a sua liberdade contratual, entre nós consagrada no art. 405 do Código Civil.”

<sup>27</sup> ANTÓNIO CASIMIRO FERREIRA *Trabalho procura Justiça*, Almedina, 2005, p. 105, “A falta de confiança e insegurança da parte contratualmente mais débil no título contratual (no caso de possuir algum) é o corolário necessário do estado de anomia do mercado de trabalho”.

<sup>28</sup> Ob. cit., pp. 139 e 140.

<sup>29</sup> Ac. TRL DE 3-12-2012, proc. n.º 66/09.8TTLSB.L1-4.

<sup>30</sup> Ac. STJ de 21 de setembro de 2017, processo n.º 75/14.5TTBRR.L1.S1.

### 3) Método subsuntivo vs método tipológico

Para a qualificação da relação negocial é necessário atender a um método que permita a distinção do contrato de trabalho do contrato de prestação de serviço.

O método subsuntivo não parece suficiente para qualificar a relação jurídica<sup>31</sup>, porque se trata de um método fundado num modelo de regras, que reserva ao intérprete um papel estritamente técnico de aplicação do Direito contido na norma.

Neste sentido, tem-se socorrido a jurisprudência do método tipológico, através do qual os tribunais consideram a existência de contrato de trabalho tendo em conta um conjunto de elementos indiciários, de maneira a ser possível formular um juízo global e provar a existência de uma situação de subordinação ou de autonomia<sup>32</sup>.

Elementos como o local da execução da prestação, o horário, a remuneração, os instrumentos, e até a eventual exclusividade do prestador ajudavam a qualificar esta subordinação. Estes elementos<sup>33</sup>, como não são determinantes da existência de um contrato de trabalho, pelo que a não verificação de algum deles não significava que se devesse considerar pela inexistência de contrato de trabalho, assim deviam ser considerados em conjunto, “importa indagar da existência de indícios de subordinação jurídica”<sup>34</sup>.

PEDRO ROMANO MARTINEZ faz a distinção entre indícios negociais internos e externos, segundo o qual isoladamente nada significam, mas que em conjunto conseguem

---

<sup>31</sup> Ac. STJ de 04 de março de 2009, Proc. n.º08S2571, “Porém, perante as dificuldades de que se reveste a qualificação da “subordinação jurídica”, o apuramento deste conceito não se alcança, as mais das vezes, através do recurso ao simples método subsuntivo, havendo que apelar ao método tipológico, conferindo os índices, internos e externos, susceptíveis de serem casuisticamente surpreendidos na relação em análise para, em função deles, emitir, a final e no contexto global do caso concreto, o pretendido juízo qualificativo.”

<sup>32</sup> ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, Ob. Cit., p. 133, este método “permite ao tribunal reconhecer que existe uma semelhança suficiente entre o tipo e o caso concreto para que lhes seja aplicado o mesmo regime jurídico.”

<sup>33</sup> Ac. STJ de 21 de maio de 2014, Recurso n.º 517/10.9TTLSB.L1.S1, “Os índices de qualificação mais significativos e utilizados são: (i) vontade real das partes quanto ao tipo contratual; (ii) objecto do contrato (prevalência da actividade ou do resultado; grau de (in)determinação da prestação; grau de disponibilidade do trabalhador e repartição do risco); (iii) momento organizatório da prestação (pessoalidade da prestação; exclusividade e grau de dependência económica; tipo de remuneração; local de trabalho e titularidade dos instrumentos de trabalho; tempo de trabalho e de férias; grau de inserção na estrutura organizativa da contraparte); (iv) indícios externos (regime fiscal e de segurança social; sindicalização).”

<sup>34</sup> PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Trabalho Subordinado e trabalho autónomo, Estudos do Instituto de Direito do Trabalho I*, Amedina, Coimbra, 2001, p. 287.

aferir a existência de um contrato de trabalho. Entende por indícios negociais internos o local onde é exercida a atividade, a existência de horário de trabalho fixo, os bens ou utensílios usados serem propriedade do destinatário da atividade, a remuneração em função do tempo de trabalho e o pagamento de subsídios de natal e férias, se há recurso a outros colaboradores, a repartição do risco, e o modo de execução do contrato. Quanto aos indícios externos, considera o autor que se tem conta se o prestador exerce idêntica atividade para outros beneficiários, o tipo de imposto a pagar pelo prestador, a sindicalização deste e até a inscrição na segurança social como trabalhador dependente ou independente.

Assim, atende-se aos elementos essenciais do contrato de trabalho, aos *essentialia negotii*, através deste método, procurava-se averiguar se estes se verificavam na realidade e assim se enquadrava no tipo contratual<sup>35</sup>.

---

<sup>35</sup> Cfr. Ac. do STJ de 26-10-2017, proc. n.º 1175/14.7TTLSB.L1.S1 “Em situações de dificuldade de distinção entre os dois modelos contratuais e por forma a aferir se entre as partes vigorou um contrato de trabalho ou um contrato de prestação de serviço, torna-se necessário apelar ao método tipológico recolhendo, conferindo e interpretando os índices (internos e externos) suscetíveis de permitir, casuisticamente, uma indagação de comportamentos em conformidade.”

## **Capítulo 2**

### **A Presunção de Laboralidade**

## 1) Enquadramento internacional

A OIT elaborou uma Recomendação relativa à relação de trabalho, adotada a 15 de junho de 2006, e que dispõe sobre os critérios que podem ajudar a determinar se a relação em causa é de emprego.

“Com a finalidade de facilitar a determinação da existência de uma relação de trabalho, dentro da estrutura de políticas nacionais, considerando as possibilidades seguintes:

- a) Permitir uma ampla variedade de meios para determinar a existência de uma relação de trabalho;
- b) Prover para uma presunção legal de que uma relação de trabalho existe onde um ou mais indicadores relevantes se fazem presente; e
- c) Determinar, acompanhamento de consultas prioritárias com as organizações mais representativas de Empregadores e Trabalhadores, onde trabalhadores com certas características, em geral ou em sectores específicos, devam ser julgados serem tanto empregado ou autónomo.”

Esta Recomendação surge pela necessidade de os Estados-membros preverem na sua legislação a existência de uma presunção legal de contrato de trabalho, que tivesse por base a verificação de indícios relevantes. Sugere assim que, apesar da notória dificuldade na delimitação do contrato de trabalho, devem os Estados fazer esforços no sentido de criar uma política nacional de efetiva proteção destes trabalhadores.

“Para a empresa empregadora, a possibilidade de subcontratar tarefas ao trabalhador por conta própria “dependente” constitui uma oportunidade de poupar nos custos e de – no fundo – partilhar o risco empresarial. A empresa empregadora não se vê obrigada a pagar contribuições para a segurança social, seguros ou direitos relativos a férias e dias de feriados; as transações relacionadas com a gestão de recursos humanos estão reduzidas ao mínimo e não há lugar a procedimentos e pagamentos relacionados com o fim da relação comercial entre as duas partes. Muito embora a remuneração recebida pelo trabalhador por conta própria “dependente” possa parecer-se com um salário (quantia fixa paga mensalmente, por exemplo), a transação é efetuada através de uma fatura que o trabalhador por conta de outro “dependente” apresenta à empresa. Este género de arranjo laboral pode, por outras palavras, ser interpretado como uma busca por flexibilidade,

“segmentando” o mercado de trabalho no que diz respeito aos trabalhadores por conta de outrem”.<sup>36</sup>

Em 2015 adotou-se ainda a Recomendação n.º 204, na Conferência Internacional do Trabalho com vista a incumbir nos Estados membros de um espírito de controlo assertivo das relações laborais, assim como de alertar em especial os empregadores para o efetivo cumprimento destas.<sup>37</sup>

## 2) A presunção de laboralidade

A presunção de laboralidade<sup>38</sup> surgiu para facilitar a prova da existência de um contrato de trabalho, sendo o trabalhador quem beneficia desta.

Como explica BAPTISTA MACHADO, “dadas as dificuldades de prova de certos factos constitutivos de direitos em determinadas situações, a lei vem em socorro de uma das partes estabelecendo a seu favor uma presunção legal”<sup>39</sup>.

Nos termos dos arts. 342.º e ss. do CC, é ónus do trabalhador fazer a prova dos elementos constitutivos do contrato de trabalho. De tal modo que “Incumbe ao trabalhador (...) a alegação e prova dos factos reveladores da existência de uma relação de natureza jurídico-laboral, porque são constitutivos do direito que pretende ver reconhecido.”<sup>40</sup> Como se trata de uma prova, que é, em muitas situações difícil, o legislador consagrou recurso a uma presunção de existência de contrato de trabalho.

---

<sup>36</sup> Relatório preparado pelo Grupo de Ação Interdepartamental da OIT sobre os países em crise para a conferência “*Enfrentar a Crise do Emprego em Portugal: que caminhos para o futuro?*” Lisboa, 4 de novembro de 2013, p.19 disponível para consulta em:

[https://www.ces.uc.pt/ficheiros2/files/versaofinal\\_OIT\\_Relat\\_EnfrentarCriseEmprego\\_20131101.pdf](https://www.ces.uc.pt/ficheiros2/files/versaofinal_OIT_Relat_EnfrentarCriseEmprego_20131101.pdf)

<sup>37</sup> “Os Membros deverão tomar medidas apropriadas, incluindo combinação de medidas preventivas, aplicação da lei, fiscalização e sanções eficazes, de forma a prevenir a evasão fiscal, e a tentativa de evitar contribuições sociais, leis trabalhistas e outras formas de regulação.” Recomendação n.º 204 OIT disponível para consulta em [http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---americas/---ro-lima/---ilo-brasilvia/documents/genericdocument/wcms\\_619831.pdf](http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---americas/---ro-lima/---ilo-brasilvia/documents/genericdocument/wcms_619831.pdf)

<sup>38</sup> MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, Ob. Cit., p.51 “A utilidade do estabelecimento desta presunção no Código do Trabalho é a inversão do ónus da prova da existência do contrato de trabalho.”

<sup>39</sup> *Introdução ao Direito e ao Discurso Legitimador*, Almedina, Coimbra, 1989, p. 112.

<sup>40</sup> Cfr. Ac. STJ de 03 de julho de 2014 Recurso n.º 2125/07.2TTLSB.L1.S1.

Na verdade, as presunções visam, através da dispensa de prova daquilo que está previsto na mesma, facilitar a demonstração de um facto<sup>41</sup>. No caso específico da presunção de laboralidade o que se procura é facilitar a prova da existência de um contrato de trabalho em situações de dúvida.

Funcionando a presunção o ónus *probandi* cai, então, sobre o empregador<sup>42</sup>, de tal maneira que é sobre este que recai, de maneira a ilidir a presunção<sup>43</sup>, a demonstração de que os indícios alegados pelo trabalhador não evidenciam a subordinação, e por consequência afastar a qualificação do vínculo como o de um contrato de trabalho.

Foram várias as tentativas no nosso ordenamento jurídico para se chegar à noção de presunção de laboralidade que temos hoje.

Esta presunção surge pela primeira vez no nosso ordenamento jurídico com a entrada em vigor do código de trabalho de 2003, que à frente desenvolvemos.

Também outros ordenamentos jurídicos próximos dos nossos têm consagrada esta solução. No ordenamento jurídico espanhol aparece prevista a existência de uma presunção de laboralidade no artigo 8<sup>44</sup> do *Estatuto de los Trabajadores*. Aquela presunção não está isenta de críticas pela doutrina<sup>45</sup> que considera que a presunção replica praticamente a noção de contrato de trabalho que aparece prevista no artigo 1<sup>46</sup> do mesmo Estatuto. Assim, consideramos que esta presunção que hoje consta no ordenamento jurídico espanhol, é em muito similar aquilo que constava no art.12.º do CT em 2006, e que pouco ajudava na aplicação prática.

---

<sup>41</sup> Cfr. art. 350.º, n.º 1, do CC.

<sup>42</sup> Veja-se o Ac. Do STJ de 19-05-2010, proc. n.º 295/07.9TTPRT.S1 “Em tal caso, ao empregador cabe provar factos tendentes a ilidir a presunção de laboralidade, ou seja, factos reveladores da existência de uma relação jurídica de trabalho autónomo (artigo 350.º, n.º 2, do Código Civil).”

<sup>43</sup> Cfr. art. 350.º, n.º 2, do CC

<sup>44</sup> “*El contrato de trabajo se podrá celebrar por escrito o de palabra. Se presumirá existente entre todo el que presta un servicio por cuenta y dentro del ámbito de organización y dirección de otro y el que lo recibe a cambio de una retribución a aquél.*”

<sup>45</sup> JOÃO LEAL AMADO, “Vale dizer, em Espanha os requisitos da presunção coincidem com os elementos essenciais do tipo contratual cuja existência se pretende presumir, ao passo que, entre nós, a base da presunção ia para além dos elementos essenciais do tipo.”, em nota, *Contrato de Trabalho*, 4ª edição, Coimbra Editora, Coimbra p. 87.

<sup>46</sup> *La presente Ley será de aplicación a los trabajadores que voluntariamente presten sus servicios retribuidos por cuenta ajena y dentro del ámbito de organización y dirección de otra persona, física o jurídica, denominada empleador o empresario.*

### 3.1) Antes do código de 2003

O Decreto-Lei n.º 49408, de 24 de novembro de 1969 (LCT) não estabelecia qualquer presunção de laboralidade, apesar de terem sido feitas algumas tentativas<sup>47</sup> de inserção da presunção de laboralidade no nosso ordenamento jurídico.

Antes da entrada em vigor do código do trabalho de 2003 para fazer a prova da existência de contrato de trabalho<sup>48</sup>, tinha o trabalhador que demonstrar a existência de elementos constitutivos do contrato de trabalho como a retribuição, a prestação de trabalho, e os factos que pudessem ajudar o tribunal a concluir pela existência de subordinação jurídica. Em casos de maior dificuldade, recorriam os tribunais ao método indiciário desenvolvido acima, de forma a averiguar da existência de trabalho subordinado ou autónomo.

### 3.2) O art. 12.º do CT de 2003 (redação originária)

O código do trabalho de 2003 inovou ao incluir um preceito que estabelecia uma presunção de laboralidade<sup>49</sup>, e que procurava facilitar a prova da existência de um contrato de trabalho.

---

<sup>47</sup> Um projeto de diploma foi apresentado a discussão a 25 de março de 1996, um Anteprojeto na sequência do Acordo de Concertação Estratégica do final de 1996, e a Proposta de Lei n.º 235/VII.

<sup>48</sup> Recorde-se que, segundo o art. 342.º, n.º 1, do Código Civil, 2 “àquele que invocar um direito cabe fazer a prova dos factos constitutivos do direito alegado”

<sup>49</sup> Estabelecia o nº11 da versão original do Código do Trabalho:

“Presume-se que as partes celebraram um contrato de trabalho sempre que, cumulativamente:

- a) O prestador de trabalho esteja inserido na estrutura organizativa do beneficiário da actividade e realize a sua prestação sob as orientações deste;
- b) O trabalho seja realizado na empresa beneficiária da actividade ou em local por esta controlado, respeitando um horário previamente definido;
- c) O prestador de trabalho seja retribuído em função do tempo despendido na execução da actividade ou se encontre numa situação de dependência económica face ao beneficiário da actividade;
- d) Os instrumentos de trabalho sejam essencialmente fornecidos pelo beneficiário da actividade;
- e) A prestação de trabalho tenha sido executada por um período, ininterrupto, superior a 90 dias”.

Na verdade, o legislador transpôs para a norma os indícios que vinham sendo utilizados pelos tribunais – através do método tipológico – para identificar a subordinação jurídica.

Tratava-se de um preceito exigente, uma vez que assentava no preenchimento cumulativo de cinco indícios. Mas a verdade é que se os cinco indícios estivessem preenchidos, ninguém poderia duvidar da existência de um contrato de trabalho.

Com efeito, estes indícios que foram consagrados nesta norma mais não eram do que aqueles que a jurisprudência e doutrina recorriam usualmente para qualificar a existência de um contrato de trabalho.

Contudo, nada obstava a que o trabalhador provasse a existência de contrato de trabalho sem que os cinco indícios estivessem preenchidos. Neste caso, já não se trataria da aplicação da presunção. Para tal, bastava que se provasse que se encontravam preenchidos os elementos constitutivos do contrato de trabalho, o que nas palavras de PEDRO ROMANO MARTINEZ demonstrava a inutilidade desta presunção.<sup>50</sup>

Esta exigência dos cinco indícios cumulativos poderia até ter um efeito contrário ao desejado, já que que podia levar à não consideração da existência de um contrato de trabalho, quando algum dos indícios não estivesse provado.

Na realidade, o que pretendia ser uma forma de facilitar a prova da existência de um contrato de trabalho não cumpriu o objetivo e tornou-se exigente para o trabalhador fazer a prova de todos os indícios expressos na letra da lei, porque tinham de ser provados cumulativamente.<sup>51</sup>

Pouco consensual foi também a inserção de um indício de existência de contrato de trabalho ser a duração mínima de 90 dias<sup>52</sup> do contrato de trabalho. Tratava-se de uma exigência desadequada porque são uma realidade os contratos de trabalho com tempo de duração mais curtos, e tal não os descaracteriza.

---

<sup>50</sup> PEDRO ROMANO MARTINEZ, ob. cit. p.329.

<sup>51</sup> Cfr. Ac. STJ de 22-04-2009, proc. n.º 08S3045 “Na versão original do seu artigo 12.º, o Código de 2003 estabeleceu a presunção de que as partes celebraram um contrato de trabalho assente no preenchimento cumulativo dos indícios de laboralidade mencionados nas suas alíneas.”

<sup>52</sup> ALBINO MENDES BATISTA, in *Estudos sobre o Código do Trabalho*, 2.ª ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2006, pp. 69-70, defendia esta exigência, uma vez que entendia que estes 90 dias se referiam ao período experimental.

Assim, esta redação foi alvo de várias críticas por parte da doutrina<sup>53</sup>, pois não a consideravam capaz de satisfazer as reais necessidades dos trabalhadores, tanto porque tornavam difícil a prova para o trabalhador (devido aos cinco requisitos referidos acima), tanto porque poderia levar a que o tribunal não qualificasse o contrato como de trabalho, e até porque pareciam desequilibrados os indícios exigidos.<sup>54</sup>

Apesar da inovação que trouxe ao ordenamento jurídico português esta norma – porque exigia o preenchimento de todos os indícios<sup>55</sup> – não ajudava na prova da existência de um contrato de trabalho. Uma vez que o preenchimento de todos indícios podia levantar dificuldades para o trabalhador, podia este sempre optar por não se socorrer da presunção, e tentar provar a existência do contrato de trabalho através da prova da subordinação<sup>56</sup>.

### 3.3) A revisão de 2006

Fruto das diversas críticas de que foi alvo, com a Lei n.º 9/2006, de 20 de março, o legislador reformulou a presunção de laboralidade, onde se passou a ler: “Presume-se que existe um contrato de trabalho sempre que o prestador esteja na dependência e

---

<sup>53</sup> Neste sentido, veja-se MONTEIRO FERNANDES, que dizia que esta presunção “tratava-se de uma simples aparência, com o seu quê de bizarro”, ob. cit., p.1 37., e ainda JOANA NUNES VICENTE, “os factos-base coincidem integralmente com os factos cuja conclusão se queria extrair.”, *Noção de Contrato de Trabalho e Presunção de Laboralidade. In Trabalho Subordinado e Trabalho Autónomo: presunção legal e método indiciário*. Coleção Formação Inicial, 2.ª ed., CEJ. Lisboa, 2016, p. 78., JOSÉ ANDRADE MESQUITA considerava também que “Quando a presunção funciona, isso significará que ninguém duvida da existência de um contrato de trabalho”, *Direito do Trabalho*, 2.ª ed., AAFDL, 2004, pp. 361-379.

<sup>54</sup> MARIA ROSÁRIO PALMA RAMALHO. *Delimitação do Contrato de Trabalho e Presunção de Laboralidade no Novo Código de Trabalho – Breves Notas*. In *Trabalho Subordinado e Trabalho Autónomo: presunção legal e método indiciário*. Coleção Formação Inicial, 2.ª ed., CEJ. Lisboa, 2016, p. 64, entendeu que os problemas com esta norma se prendiam com indícios utilizados serem desequilibrados, a duração mínima do contrato fixada em noventa dias, e os indícios serem cumulativos.

<sup>55</sup> JÚLIO GOMES, ob. cit., pág. 142. O autor desconsidera a oportunidade desta presunção, entendendo que só quando não restassem dúvidas da qualificação é que se aplicaria a presunção. “O que anda, nada, grasna como um pato é um pato, seria o mesmo que dizer que depois de provado que o animal anda, nada e grasna como um pato e tem as penas e o bico do mesmo, ‘presume-se’ que é um pato”.

<sup>56</sup> Ac. do STJ de 09-09-2013, proc. n.º 260/07.6TTVRL.P1, conforme consta: “Caso não funcione a presunção de laboralidade prevista na lei, por não preenchimento de algum dos requisitos cumulativos enunciados em 2003, pode o trabalhador provar que estão preenchidos os elementos constitutivos do contrato de trabalho tal como o mesmo se mostra definido no preceito que o define, caso demonstre factos que os integrem ou que constituam índice relevante da sua verificação.”

inserido na estrutura organizativa do beneficiário da actividade e realize a sua prestação sob as ordens, direcção e fiscalização deste, mediante retribuição”.

Na verdade, se a redacção de 2003 era criticada pela exigência que previa, esta reformulação da presunção não foi mais feliz, e não acolheu, por parte da doutrina, especial simpatia<sup>57</sup>.

Relativamente à redacção anterior, eliminava o indício pouco consensual da verificação de uma duração superior a 90 dias. Mas, por outro lado, formulava os indícios de uma forma mais vaga, e confundia a descrição dos elementos essenciais do contrato de trabalho, que continuavam a ser exigidos cumulativamente.

A principal crítica que era apontada a esta norma prendia-se com o facto de estarem previstos na norma todos os elementos da noção legal de contrato de trabalho, e que foram desenvolvidos acima. Para além destes, acrescentava a necessidade da verificação da inserção de estrutura organizativa assim como da dependência do trabalhador.

Este conceito de dependência levantou algumas questões junto da doutrina<sup>58</sup>, no sentido de se perceber se o legislador se referia à dependência económica ou à dependência jurídica. MARIA DO ROSÁRIO RAMALHO vem esclarecer que “Da letra da lei neste ponto não se retirava que tipo de dependência era aqui visada pela norma, mas parecia tratar-se de dependência económica e não jurídica, uma vez que se trata de indícios de subordinação”<sup>59</sup>.

A doutrina<sup>60</sup> entendia que esta redacção da norma dificultava a prova da existência do contrato de trabalho, uma vez que parecia que se exigia mais para a prova da presunção, do que para o facto a provar.

---

<sup>57</sup> Nas palavras de JOÃO LEAL AMADO “esta nova redacção do mesmo transformava esta norma numa disposição obtusa e, digamo-lo sem rodeios, mentirosa.” *Presunção de Laboralidade: nótula sobre o artigo 12.º do novo Código de Trabalho e o seu âmbito temporal de aplicação*, in *Trabalho Subordinado e Trabalho Autónomo: presunção legal e método indiciário*. Colecção Formação Inicial, 2.ª ed., CEJ. Lisboa, 2016, p. 46.

<sup>58</sup> Segundo JOÃO LEAL AMADO “a dependência (ficava por saber o que significava exactamente esta nota de dependência – económica?... ) – razão por que se assinalou que aquele artigo 12.º não consagrava, afinal, senão uma presunção aparente”, ob., cit., p. 33.

<sup>59</sup> *Delimitação do Contrato de Trabalho e Presunção de Laboralidade no Novo Código do Trabalho – Breves Notas* in *Trabalho Subordinado e Trabalho Autónomo: presunção legal e método indiciário*. Colecção Formação Inicial, 2.ª ed., CEJ. Lisboa, 2016, p. 65.

<sup>60</sup> Nesta esteira, JOSÉ ANDRADE MESQUITA “A presunção pode desencadear um efeito perverso, dificultando-a ainda mais, por dois motivos. Em primeiro lugar, porque o seu efeito útil é praticamente

### 3.4) O código de 2009

A norma que consagra a presunção de laboralidade<sup>61</sup> no nosso ordenamento jurídico foi profundamente alterada em 2009, que fez regressar uma norma presuntiva e que aligeirou os factos a provar pelo trabalhador.

Na realidade, esta norma presuntiva é em muito similar à norma que surgiu com o código de 2003, mas aligeirou os factos a provar por parte do trabalhador para que lhe seja reconhecida a existência de um contrato de trabalho.

Com a redação do CT de 2009 surge na letra da lei a exigência de que o trabalhador seja uma pessoa singular, o legislador optou por tomar posição, quando se discutia na doutrina a possibilidade de serem pessoas coletivas sujeitas do contrato de trabalho<sup>62</sup>.

Na alínea a) deste art. 12.º está previsto o facto de a atividade ser realizada em local pertencente ao beneficiário. Esta característica pode indicar que o trabalhador não

---

nulo. Por outro lado, os requisitos do art. 12.º são cumulativos e extremamente exigentes. Por outro lado, o artigo assenta não apenas em factos, como a existência de um horário previamente definido ou a duração como o da inserção na estrutura organizativa. Em consequência disso, nos casos de fronteira será praticamente certo que alguns requisitos do art. 12.º não se verifiquem”. Ob. Cit., p. 386. E ainda, João Reis “quase roça o absurdo jurídico, pois parece mais difícil 'provar' a presunção do que a realidade que ela visa presumir (contrato de trabalho)”, *Arbitragem dos serviços mínimos e Lei n.º 9/2006, Questões Laborais*, n.º 26, 2005, p. 182, n.º 22

<sup>61</sup> “1 - Presume-se a existência de contrato de trabalho quando, na relação entre a pessoa que presta uma actividade e outra ou outras que dela beneficiam, se verificarem algumas das seguintes características:

a) A actividade seja realizada em local pertencente ao seu beneficiário ou por ele determinado;  
b) Os equipamentos e instrumentos de trabalho utilizados pertençam ao beneficiário da actividade;  
c) O prestador de actividade observe horas de início e de termo da prestação, determinadas pelo beneficiário da mesma;

d) Seja paga, com determinada periodicidade, uma quantia certa ao prestador de actividade, como contrapartida da mesma;

e) O prestador de actividade desempenhe funções de direcção ou chefia na estrutura orgânica da empresa.

2 - Constitui contra-ordenação muito grave imputável ao empregador a prestação de actividade, por forma aparentemente autónoma, em condições características de contrato de trabalho, que possa causar prejuízo ao trabalhador ou ao Estado.

3 - Em caso de reincidência, é aplicada a sanção acessória de privação do direito a subsídio ou benefício outorgado por entidade ou serviço público, por período até dois anos.

4 - Pelo pagamento da coima, são solidariamente responsáveis o empregador, as sociedades que com este se encontrem em relações de participações recíprocas, de domínio ou de grupo, bem como o gerente, administrador ou director, nas condições a que se referem o artigo 334.º e o n.º 2 do artigo 335.º

<sup>62</sup> Para mais desenvolvimentos, PEDRO ROMANO MARTINEZ, Ob. Cit., pág. 285.

tem local próprio para prestar a atividade, e está a fazê-lo numa área controlada pelo beneficiário, e não pode o prestador alterá-la<sup>63</sup>.

Na alínea b) tem-se em conta quem é o titular dos instrumentos de trabalho utilizados, o que tem subjacente, como na alínea anterior, a ideia de inserção numa organização, em que se cede ao prestador os meios para prestar o trabalho.

A alínea c) refere-se ao horário do prestador, se este é fixo ou se tem autonomia para decidir o próprio horário, ou se está sujeito a um horário imposto.

A remuneração está prevista na alínea d), sendo um importante indicio que indica a subordinação, isto é, se a quantia recebida é calculada em função do tempo de trabalho ou em função do resultado. Entende-se que quando se está perante um contrato de trabalho, o cálculo da retribuição é feito tendo em conta diversos critérios, mas sendo um deles o tempo despendido pelo trabalhador; no caso dos contratos de prestação de serviço este cálculo é realizado tendo por base o resultado obtido pelo prestador. Tem sido preponderante, tanto no entendimento na doutrina como no entendimento da jurisprudência, na delimitação da figura do contrato de trabalho em relação a figuras próximas. Embora, mesmo aqui seja um critério passível de ser refutado uma vez que há contratos de prestação de serviços remunerados em função de tempo de trabalho<sup>64</sup>. Por parte do contrato de trabalho há também quem afixe o salário tendo em conta o resultado obtido<sup>65</sup>.

A última alínea, e) refere-se a situações em que “o prestador da actividade desempenhe funções de direcção ou chefia na estrutura orgânica da empresa”, trata-se de uma situação muito específica, em que dificilmente não existirá relação de trabalho.

No que diz respeito a esta última alínea, a autora JOANA NUNES VICENTE levanta uma questão relativa ao “impacto de um dado como aquele até pode ser, porventura e em abstracto, indiciador justamente do inverso, leia-se, da existência de uma situação de não

---

<sup>63</sup> Neste Ac. STJ de 09 de março de 2017, Proc. n. 424/13.3TTVFR.P1.S, é relativizada característica do local da prestação, até porque tem que ser tida em conta no caso concreto. “O facto de o local da prestação ser nas instalações da Recorrente não configura qualquer indicio de laboralidade, contanto as funções de limpeza não poderiam ser realizadas «noutro lugar», o que redundaria da própria natureza da prestação.”

<sup>64</sup> Cfr. Ac. do STJ de 21 de setembro de 2017, processo n.º 2011/13.7LSB.L2.S1, “A remuneração mensal, a existência de horário e de local de trabalho e de instruções relativas ao modo como o trabalho devia ser prestado não são incompatíveis com o contrato de prestação de serviço”

<sup>65</sup> MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, ob. cit., p. 32 “Com estas limitações, o critério de cálculo da remuneração deve, pois, ser considerado apenas como um factor indicativo do tipo de contrato em presença mas não, de todo em todo, como um critério de delimitação seguro do contrato de trabalho.”

subordinação jurídica.”<sup>66</sup> Deste modo, parece a autora questionar se as funções de direção ou chefia não podem ser evidência antes do contrário, não de uma subordinação, mas de autonomia.

A jurisprudência, em sentido contrário à referida autora, tem entendido que “não se diga que tal quadro exclui a pressuposta subordinação jurídica, na dilucidada dimensão. Pelo contrário. Tratando-se de funções ao mais alto nível, em estrutura empresarial/organizativa do credor da prestação, o seu exercício não pode deixar de estar sempre, ao menos potencialmente, dependente da faculdade do Empregador de lhe imprimir, se assim o entender, um sentido diverso, em função da prossecução dos seus objectivos.”<sup>67</sup>

Esta redação da presunção de laboralidade continuou a levantar questões, uma vez que não se pode dizer com certeza qual o número de indícios que são necessários para fazer prova da existência de contrato de trabalho. Assim, como na letra da lei se retira que são necessárias a verificação de “algumas características” tem-se entendido que é necessário a verificação de pelo menos duas dessas características<sup>68</sup>. Neste sentido tem decidido também a jurisprudência, que considera as duas características suficientes para qualificar a relação jurídica como contrato de trabalho<sup>69</sup>. Deste modo, considera-se que basta ao prestador fazer a prova da existência de dois dos elementos constantes no artigo transposto acima, para a lei presumir que se está perante um contrato de trabalho.

---

<sup>66</sup> Ob. cit., p. 79.

<sup>67</sup> Cfr. Acórdão do STJ, de 2 de Setembro de 2012, Processo n.º 247/10.4TTVIS.C1.S1.

<sup>68</sup> MILENA ROUXINOL. *Notas sobre a eficácia temporal do artigo 12.º do Código do Trabalho: a propósito do acórdão do TRP de 07 de Outubro de 2013. In Trabalho Subordinado e Trabalho Autónomo: presunção legal e método indiciário.* Coleção Formação Inicial, 2.ª ed., CEJ. Lisboa, 2016, p. 27, defende que “face à presunção acolhida, hoje, no artigo 12.º do CT, basta a demonstração de 2 (dois) elementos integrantes da respectiva base, para que, então, se induza a existência de subordinação jurídica e, por conseguinte, contando que demonstrados os demais elementos constitutivos da noção de contrato de trabalho – a prestação de actividade e a respectiva remuneração – a natureza laboral da relação em causa.”

<sup>69</sup> Cfr. Acórdão do STJ, de 07 de setembro de 2017, processo n.º 2242/14.2TTLSB.L1.S1, onde no sumário pode ler-se: “1 – Na relação existente entre a pessoa que presta uma actividade e outra ou outras que dela beneficiam, provada a existência de duas ou mais das circunstâncias caracterizadoras dessa relação previstas nas várias alíneas do n.º 1 do artigo 12.º do Código do Trabalho, presume-se a existência de contrato de trabalho.”, e ainda Acórdão do STJ, de 12 de outubro de 2017, Proc. n.º 1333/14.4TTLSB.L2.S2, onde se lê: “O artigo 12.º do Código do Trabalho de 2009, aplicável às relações constituídas a partir de 17/2/2009, consagra uma presunção de laboralidade baseada na ocorrência de duas das circunstâncias nele elencadas, fazendo a lei decorrer da prova destas duas realidades caracterizadoras da relação entre o prestador e o seu beneficiário a existência duma relação de trabalho subordinado.”

Apesar do exposto, estas duas características podem não ser suficientes para a qualificação da relação e pode o beneficiário da prestação ilidir a presunção<sup>70</sup>. Comprovando-se a ocorrência de tais características, cabe ao empregador fazer a prova de que existirá uma situação de trabalho autónomo.<sup>71</sup>

Apesar do exposto, se no caso concreto não funcionar a presunção acima referida, pode o trabalhador provar que estão preenchidos os elementos constitutivos do contrato de trabalho<sup>72</sup> ou demonstrar através do método indiciário a verificação da existência de um contrato de trabalho.

---

<sup>70</sup> Cfr. Ac. STJ de 02 de julho de 2015, Recurso n.º 182/14.4TTGRD.C1.S1 “(...) provada a existência de duas ou mais das circunstâncias caracterizadoras dessa relação previstas nas várias alíneas do n.º 1 do artigo 12.º do Código do Trabalho, presume-se a existência de contrato de trabalho. II- A presunção prevista no número anterior não impede o beneficiário da actividade prestada de demonstrar que, apesar da ocorrência daquelas circunstâncias, a relação em causa não é uma relação de trabalho subordinado. III- Demonstrado o exercício de actividade docente de natação, em instalações indicadas pela beneficiária da actividade prestada, com utilização de instrumentos por aquela fornecidos, no quadro de um horário, por período letivo, fixado por um coordenador que verificava igualmente a sua execução presume-se a existência de uma relação de trabalho subordinado. IV- Provando-se que o desempenho da prestação da actividade docente dependia da atribuição de turmas, em função de um horário anual, e que, se esta afetação não Assessoria Social do Supremo Tribunal de Justiça Caderno Temático Sumários da Secção Social 2008 - 2018 ocorresse, o professor não desempenhava aquela actividade e não auferia qualquer remuneração, e que a actividade em causa era prestada em ciclos anuais de dez meses, não ocorrendo entre meados de julho e meados de setembro, deverá concluir-se pela ilisão da presunção da laboralidade referida no número anterior.”

<sup>71</sup> Acórdão do STJ de 12-10-2017, Proc. n.º 1333/14.4TTLSB.L2.S2, .“Tratando-se de uma presunção *juris tantum*, nada impede a parte contrária de a ilidir, demonstrando que, a despeito de se verificarem aquelas circunstâncias, as partes não celebraram qualquer contrato de trabalho, conforme advém do n.º 2 do artigo 350º do CC.”

<sup>72</sup> Cfr. art.11.º do CT.

### 3) Aplicação da presunção no tempo

Com as diversas alterações<sup>73</sup> de que esta presunção foi alvo ao longo do tempo, são diversas as questões que surgem em relação à sua aplicação no tempo.

De notar que nas disposições transitórias constantes das leis preambulares do Código de 2003 (art. 8º/1 L.99/2003)<sup>74</sup> e do Código de 2009 (art.7º/1L.7/2009)<sup>75</sup> se aplicou a regra constante no CC. Assim, lê-se nestas normas que são aplicáveis os regimes respetivos aos contratos celebrados antes da sua entrada em vigor, “salvo quanto a condições de validade e a efeitos de factos ou situações totalmente passadas anteriormente.”

BAPTISTA MACHADO, relativamente às presunções legais, escreveu “Admite-se em geral que elas se aplicam directamente aos actos ou aos factos aos quais vai ligada a presunção e que, portanto, a lei aplicável é a lei vigente ao tempo em que se verificarem esses factos ou actos. Também nós entendemos que assim é”<sup>76</sup>, apesar disto refere que não existe consenso no que às presunções *iuris tantum* diz respeito. “O papel do legislador, nos quadros de uma concepção intervencionista do Estado na vida económica e social, leva-o hoje a prosseguir objectivos e a utilizar meios inconciliáveis, quer com um amplo respeito do dogma da autonomia da vontade, quer com a subsistência do regime da lei antiga relativamente às situações jurídicas contratuais em curso. A eficácia da política económica e social supõe medidas de conjunto extensíveis a todas as situações jurídicas em curso.”<sup>77</sup> Este autor entendia que “seriam sempre de aplicação imediata as chamadas leis de ordem pública, isto é, aquelas leis imperativas que visavam tutelar um

---

<sup>73</sup> Prevista em primeira fase no Código de 2003, mais tarde alterada com a revisão do CT em 2006, e por fim com a nova redação dada pelo CT de 2009.

<sup>74</sup> “sem prejuízo do disposto nos artigos seguintes, ficam sujeitos ao regime do CT os contratos de trabalho e os instrumentos de regulamentação colectiva de trabalho celebrados ou aprovados antes da sua entrada em vigor, salvo quanto às condições de validade e aos efeitos de factos ou situações totalmente passadas anteriormente àquele momento.”

<sup>75</sup> “sem prejuízo do CT aprovado pela presente lei os contratos de trabalho e os instrumentos de regulamentação colectiva de trabalho celebrados ou adoptados antes da entrada em vigor da referida lei, salvo quando as condições de validade os efeitos de facto ou situações totalmente passadas anteriormente àquele momento”.

<sup>76</sup> *Sobre a aplicação no tempo do novo Código Civil*, Almedina, Coimbra, 1968, pp. 274-275.

<sup>77</sup> *Introdução ao Direito e ao Discurso Legitimador*, ob. cit. pp. 239-240.

interesse social particularmente imperioso ou fundamental.”<sup>78</sup> JOÃO LEAL AMADO<sup>79</sup> defende que a presunção de laboralidade caberia neste “interesse” a que BAPTISTA MACHADO se referia, merecedora de efetiva tutela.

Levanta-se a questão de saber se esta presunção se aplica apenas a relações constituídas após a sua previsão no CT (*i.e.*, CT de 2003), ou se pode ser aplicada retroativamente a relações laborais que ainda persistam.

Assim, tem-se dividido a jurisprudência e a doutrina no que à aplicação da lei no tempo diz respeito. A jurisprudência tem entendido pela não retroatividade desta presunção, considerando que apenas pode ser aplicada a relações jurídicas constituídas depois de 2003<sup>80</sup>. O STJ tem-se socorrido do princípio da confiança, tão importante na celebração de contratos, em que as partes confiam na estabilidade da regulamentação<sup>81</sup>.

Tem entendido o STJ<sup>82</sup> apenas a aplicação desta lei a relações jurídicas estabelecidas depois da entrada em vigor da mesma, a menos que a relação existente anteriormente a esta tenha sofrido alterações de ordem significativa, posição muito discutida pela doutrina. JOÃO LEAL AMADO<sup>83</sup> refere “pense-se no que aconteceria se a ciência médica tivesse descoberto um novo e mais eficaz remédio para combater o cancro, havendo, porém, quem defendesse que tal remédio estaria vedado a todos quantos, ainda

---

<sup>78</sup> *Introdução ao Direito...*, cit., p.240.

<sup>79</sup> JOÃO LEAL AMADO, *Presunção de Laboralidade: nótula sobre o artigo 12.º do novo Código de Trabalho e o seu âmbito temporal de aplicação. In Trabalho Subordinado e Trabalho Autónomo: presunção legal e método indiciário*. Coleção Formação Inicial, 2.ª ed., CEJ. Lisboa, 2016. p.53.

<sup>80</sup>Cfr. Ac. do STJ, de 04-07-2018, Processo n.º 1272/16.4T8SNT.L1.S1, onde no sumário pode ler-se: “A jurisprudência do Supremo Tribunal de Justiça está consolidada de forma uniforme no sentido de que estando em causa a qualificação de uma relação jurídica estabelecida entre as partes, antes da entrada em vigor das alterações legislativas que estabeleceram o regime da presunção de laboralidade, e não se extraindo da matéria de facto provada que tenha ocorrido uma mudança na configuração dessa relação, há que aplicar o regime jurídico em vigor na data em que se estabeleceu a relação jurídica entre as partes.” No mesmo sentido, Cfr. Ac. do STJ de 27-11-2018, Proc. n.º 14910/17.2T8SNT.L1.S1, “Estando em causa uma relação jurídica estabelecida em data não apurada mas anterior a 1 de julho de 2002 e não se extraindo da matéria de facto provada que as partes tivessem alterado os seus termos essenciais, à qualificação dessa relação aplica-se o regime jurídico do contrato individual de trabalho, anexo ao Decreto-Lei n.º 49.408 de 24 de novembro de 1969, não tendo aplicação as presunções previstas no artigo 12.º do Código do Trabalho de 2009.”

<sup>81</sup> BERNARDO XAVIER, *Curso de Direito do Trabalho*, volume I, 3.ª ed., Verbo, Lisboa/São Paulo, p. 643, em nota “esse princípio da confiança já não funciona plenamente no contrato de trabalho, em que – pelo menos o empregador – sabe que esta sujeito a um constante realinhamento legislativo da política social, ao menos em certos limites”.

<sup>82</sup> Neste sentido, o Ac. do STJ de 01-07-2017, Processo n.º 470/13.7TTOAZ.P1.S1 “Assim sendo, e estando-se perante uma relação jurídica constituída em 2007, e não resultando da matéria de facto uma mudança essencial na configuração desta relação antes e depois desta data, a sua qualificação jurídica há-de operar-se à luz do regime do artigo 12º do CT/2003, na versão que lhe foi conferida pela Lei n.º 9/2006, de 20 de Março”.

<sup>83</sup> JOÃO LEAL AMADO, *ob. cit.*, p. 169,

vivos, já houvessem contraído a doença antes (...) seria, decerto, uma tese peregrina, que não colheria qualquer adesão...”

Apesar do exposto, tem havido alguns acórdãos que vão no sentido contrário<sup>84</sup>, em que se decide pela aplicabilidade da presunção a contratos constituídos antes da entrada em vigor do CT. De notar que esta decisão é claramente minoritária entre as proferidas.

MILENA SILVA ROUXINOL<sup>85</sup> entende que a aplicação da presunção deve ser imediata tanto às relações constituídas depois da entrada da lei em vigor, como também às relações já constituídas e vigentes no momento da entrada da presunção em vigor.

Mas a questão não se fica apenas em saber se a presunção é aplicável a relações constituídas antes da entrada em vigor da presunção. Na verdade, vai um pouco mais longe que isso, já que foram três as alterações que esta norma sofreu. Assim, questiona-se também que solução dar à aplicação da presunção em cada momento da vigência desta, se é aplicável a presunção que existia ao tempo da constituição da relação, ou se é aplicável a presunção em vigor. A Jurisprudência tem entendido ser de aplicar a lei que estava em vigor no momento da constituição do vínculo<sup>86</sup>. Por outro lado, tem a doutrina considerado pela aplicação da lei existente em cada momento<sup>87</sup>.

Na verdade, se se considerar que a aplicação da presunção do CT 2009 a relações jurídicas constituídas após o início da vigência do CT de 2009, tal pode significar uma redução significativa do efeito útil da norma.

---

<sup>84</sup> Neste sentido, Ac. do TRG, 14-05-2015, Processo n.º 995/12.1TTVCT.G1, sustenta que “é de aplicar o artigo 12.º do CT aos contratos subsistentes aquando da sua entrada em vigor.”

<sup>85</sup> MILENA SILVA ROUXINOL, *Notas sobre a eficácia temporal do artigo 12.º do Código do Trabalho: a propósito do acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 07 de outubro de 2013*, in *Trabalho Subordinado e Trabalho Autónomo: presunção legal e método Indiciário*. Coleção Formação Inicial, 2.ª ed., CEJ. Lisboa, 2016, p.32. Na mesma esteira da autora, veja-se JOÃO LEAL AMADO *Presunção de laboralidade...*, cit., pág. 166 e ss., e ainda JOANA NUNES VICENTE, *Noção de Contrato de Trabalho e Presunção de Laboralidade*, In *Código do Trabalho – A Revisão de 2009*. Coord. CARVALHO, Paulo Morgado de et al. Coimbra: Coimbra Editora, 2011, p.70

<sup>86</sup> Neste sentido, Ac. STJ 04-02-2015, o Processo n.º:437/11.0TTOAZ.P1.S1, “Estando em causa uma relação contratual iniciada em data não concretamente apurada, mas anterior a 18 de Fevereiro de 2006, e que perdurou até 1 de Julho de 2011, não resultando da matéria de facto provada que as partes tivessem alterado, a partir de 17 de Fevereiro de 2009, os termos da relação jurídica firmada, não é aplicável a presunção estabelecida no artigo 12.º do Código do Trabalho de 2009, mas sim a acolhida no artigo 12.º do Código do Trabalho de 2003, na versão original e na subsequente redacção conferida pela Lei n.º 9/2006, de 20 de Março.

<sup>87</sup> Nesta esteira ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, ob. cit., pág. 138 e 139.

## **Conclusão**

A presunção de laboralidade, introduzida no nosso ordenamento jurídico pela primeira vez com o Código de 2003, procurou combater a utilização indevida do contrato de prestação de serviços, quando estivesse na verdade em causa um verdadeiro contrato de trabalho subordinado.

Com a inserção desta presunção no CT procurou-se facilitar a prova por parte do trabalhador, uma vez que já se encontra numa posição de elevada fragilidade nesta relação jurídica.

Não obstante a nobre intenção do legislador, esta presunção não logrou o seu objetivo e foi de tal modo criticada que foi alterada na revisão do Código em 2006, e voltou a ser refeita para o CT de 2009.

Nestes anos de vigência são diversos os problemas que tem suscitado, quer de interpretação quer de aplicação e até de aplicação da lei do tempo.

Na verdade, no contexto de trabalho atual, o conceito de subordinação tem sofrido algumas alterações, de tal modo que há necessidade de o CT se adapte a estas novas realidades.

Não se pode considerar que o conceito tradicional de subordinação seja adequado para a qualificação do tipo contratual, já que os indícios que a jurisprudência normalmente utiliza para tal podem ser desadequados tendo em consideração o caso concreto, sendo que a subordinação não pode ser aferida de igual forma para todos os casos. Esta desatualização dos indícios de subordinação jurídica surge tendo em conta os atuais desafios que o Direito do Trabalho enfrenta.

Relativamente à aplicação da lei no tempo, apesar de a jurisprudência entender que não será aplicada retroativamente a presunção de laboralidade, no nosso entender parece fazer sentido a aplicação imediata a relações jurídicas já constituídas ao tempo da entrada em vigor da presunção, mas ainda vigentes.

## Bibliografia

- ALBINO MENDES BATISTA, in *Estudos sobre o Código do Trabalho*, 2.<sup>a</sup> ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2006.
- ANTÓNIO CASIMIRO FERREIRA, *Trabalho procura Justiça*, Almedina, 2005, p. 105
- ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, *Direito do Trabalho*, 18.<sup>a</sup> ed. Coimbra: Editora Almedina, 2017.
- BAPTISTA MACHADO, *Introdução ao Direito e ao Discurso Legitimador*, Almedina, Coimbra, 1989.
- BERNARDO LOBO XAVIER, *Manual de Direito do Trabalho*, 1.<sup>a</sup> edição, Editora Verbo, Lisboa, 2018.
- GALVÃO TELLES, *Contratos Civis*, 4.<sup>a</sup> ed., Coimbra: Editora Almedina, 2010.
- JOANA NUNES VICENTE, *Noção de Contrato de Trabalho e Presunção de Laboralidade. In Trabalho Subordinado e Trabalho Autónomo: presunção legal e método indiciário*. Coleção Formação Inicial, 2.<sup>a</sup> ed., CEJ. Lisboa, 2016.
- JOANA VASCONCELOS, *Problemas de qualificação do contrato de trabalho. O caso das relações estabelecidas no contexto da economia on demand entre prestadores independentes (?) de serviços e empresas tecnológicas intermediárias (?) no mercado*, VII Colóquio sobre Direito do Trabalho, Supremo Tribunal de Justiça, 2015, disponível em: <https://www.stj.pt/wp-content/uploads/2015/07/profdrjoanavasconcelos.pdf>
- JOÃO LEAL AMADO, *Presunção de Laboralidade: nótula sobre o artigo 12.º do novo Código de Trabalho e o seu âmbito temporal de aplicação*, in *Trabalho Subordinado e Trabalho Autónomo: presunção legal e método indiciário*. Coleção Formação Inicial, 2.<sup>a</sup> ed., CEJ. Lisboa, 2016, pp. 43-54
- JOÃO LEAL AMADO, *Contrato de Trabalho, Noções Básicas*, 2.<sup>a</sup> ed. Almedina, Coimbra, 2018.
- JOÃO LEAL AMADO, *O contrato de trabalho entre a presunção legal de laboralidade e o presumível desacerto legislativo*, in *Temas Laborais 2*, Coimbra Editora, Coimbra, 2007, p. 12.
- João Reis, *Arbitragem dos serviços mínimos e Lei n.º 9/2006, Questões Laborais*, n.º 26, 2005, n.º 22, p. 182
- JOAQUIM SOUSA RIBEIRO, *As Fronteiras Juslaborais e a (Falsa) Presunção de Laboralidade do Artigo 12.º do Código do Trabalho*, in *Estudos em Homenagem*

- aos Profs. Doutores A. Ferrer Correia, Orlando de Carvalho e Vasco Lobo Xavier*, Coimbra Editora, Coimbra, 2007, p. 941
- JOSÉ ANDRADE MESQUITA, *Direito do Trabalho*, 2.<sup>a</sup> ed., AAFDL, 2004.
- JOSÉ JOÃO ABRANTES, *Contrato de trabalho e direitos fundamentais*, Coimbra, Coimbra Editora, 2005, 1<sup>a</sup> edição.
- JÚLIO GOMES, *Direito do Trabalho – Relações Individuais de Trabalho*, I, Coimbra Editora, Coimbra, 2007.
- Livro Branco das Relações Laborais, Ministério do Trabalho e da Solidariedade Social, 2007.
- MÁRIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Tratado de Direito do Trabalho – Parte II – Situações Laborais Individuais*, 6.<sup>a</sup>ed. Coimbra: Editora Almedina, 2016.
- MÁRIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Delimitação do Contrato de Trabalho e Presunção de Laboralidade no Novo Código do Trabalho – Breves notas, in Trabalho Subordinado e Trabalho Autónomo: Presunção Legal e Método Indiciário*, Centro de Estudos Judiciários, Lisboa, 2013, pp. 55-74
- MENEZES CORDEIRO, *Manual de Direito do Trabalho*, Almedina, 1999.
- MILENA ROUXINOL, *Notas sobre a eficácia temporal do artigo 12.º do Código do Trabalho: a propósito do acórdão do TRP de 07 de Outubro de 2013*. In *Trabalho Subordinado e Trabalho Autónomo: presunção legal e método indiciário*. Coleção Formação Inicial, 2.<sup>a</sup> ed., CEJ. Lisboa, 2016, pp. 23-42
- PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Direito do Trabalho*, 8.<sup>a</sup> ed. Coimbra: Editora Almedina, 2017.
- PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Trabalho Subordinado e trabalho autónomo, Estudos do Instituto de Direito do Trabalho I*, Almedina, Coimbra, 2001.
- RICARDO LUCAS, *Obrigações de meios e obrigações de resultado*, 1<sup>a</sup> Edição, Coimbra Editora, 2010.