

CARLOS F. SANTOS CARVALHO

ADVOGADO

CIRCULAR: Nº 33/2009

ASSUNTO: Alteração ao Código do Trabalho – **Nº16**
Conceito e presunção de contrato de trabalho – 2ª Circular

É a segunda vez, desde a entrada em vigor do novo Código do Trabalho, que voltamos a este assunto, --- solicita-se a leitura da n/ Circular nº25/2009, “Alteração ao Código do Trabalho” – Nº8.

Se voltamos ao assunto é porque passará a ser cada vez mais difícil “mascarar” um contrato de trabalho como contrato de prestação de serviço; contrato de avença; etc., com o conhecido processo de pagamento por meio de recibo verde. Portanto,

Já vimos, naquela Circular, que o novo Código voltou a apresentar uma “**lista de indícios**”, em número de 5(cinco), bastando que o contrato existente tenha “algumas” das características ali apresentadas, para presumir-se a existência de um verdadeiro Contrato de Trabalho.

Ora, este problema de tentar fazer passar um contrato de trabalho por um simples contrato de prestação de serviços, é problema muito antigo. É que, com esta “**habilidade**” a empregadora apenas pretende:

- não ter um vínculo efectivo, de trabalho, com todas as suas implicações, nomeadamente, não poder descartar o “trabalhador”; e,
- razões económicas: não paga a retribuição mínima decorrente do contrato colectivo; não paga a segurança social, etc..

Portanto, sendo o problema antigo, inúmeras vezes foi levado aos Tribunais, e muitas vezes aos Tribunais superiores, incluindo o Supremo Tribunal de Justiça. Daí, foi-se fixando uma jurisprudência (que foi acumulando indícios ou sinais da existência de um contrato de trabalho) de que os Srs. Juízes se vão socorrendo para decidir se existe uma subordinação jurídica do trabalhador à Empresa, logo, um contrato de trabalho.

Assim, além das 5 presunções indicadas hoje no nº1, do artº12, do Código do Trabalho.

É conveniente ter em atenção que os Srs. Juízes podem socorrer-se de outras, que já tem consagrado jurisprudencial. Ora, um Acórdão, recente, do Supremo Tribunal Justiça, --- 10 Julho 2008 ---, apresentou uma descrição bastante completa desses “indícios”, para descobrir um contrato de trabalho. Para seu conhecimento, aqui vão eles:

- ➡ a vinculação a um horário de trabalho;
- ➡ a execução da prestação em local definido pelo empregador;
- ➡ a existência de controlo externo do modo de prestação de trabalho;
- ➡ a obediência a ordens;
- ➡ a sujeição á disciplina da empresa;

- a modalidade da retribuição, em regra em função do tempo de trabalho;
- o direito a férias remuneradas e pagamento de subsídio de férias;
- o pagamento de subsídio de Natal;
- a propriedade (pela empresa) dos instrumentos de trabalho;
- o regime fiscal e de segurança social próprios do trabalho por conta de outrem;
- o recurso a colaboradores;
- o regime de faltas;
- o regime disciplinar;
- a repartição do risco;
- a integração na organização,

o que se costuma considerar como indícios de **natureza negocial interna**.
Daí,

Ainda se podem apontar os indícios, ditos, de **natureza negocial externa**, que se identificam como os seguintes:

- ◆ exclusividade da prestação;
- ◆ o tipo de imposto pago pelo prestador da actividade;
- ◆ a inscrição na Segurança Social; e,
- ◆ a filiação sindical.

Portanto, não só com base nos "indícios" apresentados no nº1, do artº12, do Código Trabalho, os Srs. Juízes, Desembargadores ou Conselheiros podem apreciar se estamos perante um contrato de trabalho, ou não. Os indícios acima indicados também podem/devem ser utilizados, vindo reforçar assim a convicção do julgador.

Pelo exposto, não entre em aventuras, que podem sair caras. Desde logo, tentar fazer passar um contrato de trabalho por um outro contrato qualquer, constitui contra-ordenação muito grave, --- nº2, artº12, CT. Depois, como já alertamos, pelo pagamento da coima são solidariamente responsáveis os gerentes, administradores ou directores. Depois, ficará com um trabalhador definitivo e terá de pagar as verbas à Segurança Social, com juros, desde o início do vínculo.

Claro, se efectivamente vai contratar em sede de um verdadeiro contrato de prestação de serviços, --- se salvaguardam todas as características próprias deste tipo de contrato o que deve fazer por escrito, utilizando um contrato próprio, em que ---, então não existe, e faça este contrato

14 Maio 2009

Paulo F. Santos Carvalho