

DA DETERMINAÇÃO DO EMPREGADOR NO ÂMBITO DOS FENÓMENOS DE DESCENTRALIZAÇÃO PRODUTIVA

*Tiago Pimenta Fernandes**

SUMÁRIO

- I - Quem é o empregador?
- II - Descentralização produtiva e as novas formas de colaboração empresarial.
Um problema de determinação do empregador?
 - 1. Considerações gerais
 - 2. Modalidades de descentralização produtiva
 - a) Contratos de prestação de serviços
 - b) Subcontratação
 - c) Grupos de empresas
 - d) Empresas em rede
 - e) Trabalho temporário
 - 3. O problema da determinação do empregador nos fenómenos de descentralização produtiva
- III - Enquadramento jurídico
 - 1. Identificação do empregador real
 - 1.1 - Fraude à lei
 - 1.2 - Simulação
 - 1.3 - Cedência ocasional de trabalhadores
 - 1.4 - Uma ETT ilegalmente constituída?
 - 1.5 - Pluralidade de empregadores
 - 2. Responsabilização do beneficiário da prestação laboral
 - 2.1 - Ressarcimento de créditos laborais
 - 2.2 - Responsabilização do beneficiário em matéria de segurança e saúde no trabalho
 - 3. Responsabilização criminal e contra-ordenacional do beneficiário

IV – Conclusões

* Advogado; Equiparado a Assistente do 1.º triénio no Instituto Superior de Contabilidade e Administração do Porto.

«Quando o Direito ignora a realidade,
a realidade vinga-se, ignorando o Direito»
(Georges Ripert)

I. QUEM É O EMPREGADOR?¹

Julgamos ser acertado afirmar-se, na esteira de alguma doutrina, que o empregador surge hoje como «um personagem em busca de actor»², perante a evidência de que é actualmente difícil encontrar quem queira representar o seu papel, de forma permanente e inequívoca.

Entendido hodiernamente como uma figura «poliédrica» e «multiforme»³, o empregador era tradicionalmente visto como uma mera contraparte no contrato de trabalho subordinado⁴. Para tal sempre contribuiu a falta de uma definição legal expressa, tendo-se pacificamente admitido entre nós que a mesma haveria de inferir-se do seu oposto, o trabalhador.

A noção jurídica completa de empregador não deve todavia ex-

¹ O conceito de empregador foi entre nós estudado por JORGE MANUEL COUTINHO DE ABREU, que o definiu como «toda a pessoa singular ou colectiva perante a qual uma certa ou certas pessoas físicas estão obrigadas, por contrato, a prestar determinada actividade, mediante retribuição, sob autoridade daquela» – *vd.* «A empresa e o empregador em direito do Trabalho», *BFD* (Coimbra), *Estudos em homenagem ao Prof. Doutor J. J. Teixeira Ribeiro*, Coimbra, 1983, p. 278. Para BERNARDO LOBO XAVIER, ele surge como «credor da prestação do trabalho, que dirige e orienta, e é devedor da retribuição, cabendo-lhe uma posição dominante simétrica à de subordinação em que está constituído o outro sujeito do contrato» – *s.v.* «ENTIDADE PATRONAL», in *Polis – Enciclopédia verbo da sociedade e do Estado*, vol. II, Verbo, Lisboa/S.Paulo, 1984, p. 973. A propósito da flutuação terminológica nesta sede, quer entre nós, quer noutros países, *cfr.*, deste último autor, *Curso de direito do trabalho*, 2.^a ed. com aditamento da actualização, Verbo, Lisboa, 1996, pp. 212 e ss. Para mais desenvolvimentos sobre a figura, *vd.* JÚLIO GOMES, *Direito do trabalho – Relações individuais de trabalho*, vol. I, Coimbra Editora, Coimbra, 2007, pp. 215 e ss. No plano nacional, o Código do Trabalho acabou por adoptar sistematicamente a expressão «empregador», que utilizaremos ao longo do presente trabalho.

² A expressão é de J. CRUZ VILLALÓN, «Los cambios en la organización de la empresa y sus efectos en el Derecho del Trabajo: aspectos individuales», in AAVV, *El empleador en el derecho del trabajo*, XVI Jornadas universitarias andaluzas de derecho del trabajo y relaciones laborales, Tecnos, Madrid, 1999, p. 29.

³ *Cfr.* M.^a CARIDAD LÓPEZ SÁNCHEZ, *El empleador en las organizaciones empresariales complejas*, CES, Madrid, 2007, p. 195.

⁴ Assim, JÚLIO GOMES, *Direito do Trabalho...cit.*, p. 215.

trair-se unicamente de uma definição meramente *passiva*, como nota M.^a LUÍSA MOLERO MARAÑÓN, já que este também se distingue pela *positiva*, através da atribuição e exercício de uma série de poderes, comumente designados de *poderes típicos de empregador*⁵.

A titularidade e o exercício dos poderes de empregador advêm daquele que é tido como o elemento essencial do contrato de trabalho, a *subordinação jurídica*, habitualmente evocada pela doutrina e jurisprudência na perspectiva do trabalhador, mas que emerge legalmente entre nós também por referência ao empregador, através da menção à «autoridade» deste último no âmbito do contrato de trabalho (art. 11.º CTrab) e da atribuição de um poder de direcção da actividade do trabalhador (art. 97.º CTrab)⁶.

É precisamente sobre estes poderes que nos debruçaremos numa primeira fase do nosso estudo, tendo presente a enorme importância de que reveste a caracterização jurídica da figura do empregador, não só ao nível de imputação de responsabilidades mas também em sede de determinação do âmbito de aplicação do Direito do Trabalho⁷. Em seguida, partiremos dessa análise, enquanto mecanismo auxiliar, para a identificação, no nosso ordenamento jurídico-laboral, de problemas ao nível da determinação do empregador em diversas situações de colaboração empresarial onde assistimos a uma repartição destes poderes entre dois ou mais sujeitos distintos⁸, que desembocam numa «alteração qualitativa da figura do empregador»⁹.

Nas palavras de MONTEIRO FERNANDES, o estatuto da entidade patronal pode definir-se, como uma «posição de poder ou autoridade», que é afinal o reverso da subordinação jurídica a que o trabalhador se encontra sujeito. Ele é a pessoa, singular ou colectiva, para quem se transmite a disponibilidade – o poder de dispor – da força de trabalho de outrem¹⁰.

⁵ *Vd.* M.^a LUÍSA MOLERO MARAÑÓN, «Sobre la inminente necesidad de revisar el concepto de empresario en su dimensión jurídico-laboral», *RL*, n.º 7, 2001, pp. 598-599.

⁶ Assim, ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Direito do trabalho, parte II – situações laborais individuais*, 3.ª ed., Almedina, Coimbra, 2010, pp. 18 e ss. Sobre a subordinação jurídica enquanto elemento essencial do contrato de trabalho, *vd.*, por todos, da mesma obra, as pp. 29 e ss., e ainda JÚLIO GOMES, *Direito do trabalho...cit.*, pp. 101 e ss.

⁷ *Cfr.* M.^a LÓPEZ SÁNCHEZ, *op. cit.*, p. 21.

⁸ *Idem*, p. 181.

⁹ Nestes termos, JESÚS CRUZ VILLALÓN, «Los cambios...», *cit.*, pp. 29-32.

¹⁰ *Cfr.* ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, *Direito do trabalho*, 15.ª ed., Almedina, Coimbra, 2010, p. 257.

De acordo com a classificação tradicionalmente sugerida, que aqui seguimos, os poderes do empregador surgem referenciados de forma tripartida, e implicam a atribuição àquele de um poder directivo, um poder regulamentar e um poder disciplinar¹¹.

O poder que mais genuinamente caracteriza a posição do empregador é, sem margem para dúvidas, o *poder de direcção* ou *poder directivo*. Trata-se de um poder que, na sua faceta mais representativa, se encontra previsto no art. 97.º do CTrab¹², e que, de um modo geral, traduz uma posição subjectiva de supremacia que permite ao empregador determinar e controlar o modo de execução da prestação laboral, à qual corresponde a posição de subordinação do trabalhador¹³. Inevitavelmente ligados ao poder directivo, o *poder regulamentar* manifesta-se na «possibilidade de delimitação das regras de prestação do trabalho e de disciplina na empresa através de regulamento da empresa»¹⁴, ao passo que o *poder disciplinar* consiste na faculdade, atribuída ao empregador, de aplicar sanções aos trabalhadores «cuja conduta conflitue com os padrões de comportamento definidos na empresa ou se mostre inadequada à correcta efectivação do contrato»¹⁵.

¹¹ Foi esta, com efeito, a classificação avançada por COUTINHO DE ABREU, *op. cit.*, pp. 302 e ss., e que é também seguida por JOÃO LEAL AMADO (*Contrato de trabalho*, Coimbra Editora, Coimbra, 2010, pp. 209 e ss.) e MENEZES LEITÃO (*Direito do Trabalho*, 2.ª ed., Almedina, Coimbra, pp. 389 e ss.). Outros autores tendem, no entanto, a caracterizar a posição do empregador por um poder disciplinar e um poder de direcção, incluindo neste último, entre outros, o referido poder regulamentar – cf. JÚLIO GOMES, *Direito do trabalho...cit.*, pp. 632 e ss., PEDRO ROMANO MARTÍNEZ, *Direito do Trabalho*, 5.ª Ed., Almedina, Coimbra, 2010, pp. 627 e ss., e M.ª ROSÁRIO RAMALHO, *Direito do trabalho..., cit.*, pp. 601 e ss. –, ao passo que para alguns a posição de empregador se reconduzirá latamente a um «poder de direcção e organização», inerente à posição de autoridade que lhe é legalmente reconhecida, e que abrange os outros dois poderes que assinalámos – assim, MONTEIRO FERNANDES, *op. cit.*, pp. 272 e ss.

¹² Onde se lê que «compete ao empregador estabelecer os termos em que o trabalho deve ser prestado».

¹³ Sobre o modo como a doutrina nacional tem desdobrado o poder directivo, *vd.*, por todos, ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Direito do trabalho..., cit.*, pp. 685-686, e JÚLIO GOMES, *Direito do trabalho...cit.*, pp. 122 e ss.

¹⁴ M.ª ROSÁRIO RAMALHO, *Direito do trabalho..., cit.*, p. 680.

¹⁵ Assim, MONTEIRO FERNANDES, *op. cit.*, p. 279.

II. DESCENTRALIZAÇÃO PRODUTIVA E AS NOVAS FORMAS DE COLABORAÇÃO EMPRESARIAL. UM PROBLEMA DE DETERMINAÇÃO DO EMPREGADOR?

1. Considerações gerais

São já numerosos os estudos que nos dão conta de uma evidente transformação ocorrida nas formas de organização produtiva¹⁶, operada a partir de meados da década de 80, em que assistimos à transição de um modelo tradicional de organização empresarial, caracterizado por um controlo total do ciclo produtivo, uma elevada autonomia das empresas nas suas relações umas com as outras e uma gestão funcional hierárquica, para um modelo inverso, dando lugar a uma clara fragmentação do ciclo produtivo, surgindo relações de dependência, coordenação e articulação nas ligações entre empresas, aliadas a um modelo de gestão onde impera a autonomia funcional¹⁷.

Falamos, por outras palavras, de um fenómeno que, de forma relativamente pacífica, recebe a designação de *descentralização produtiva*¹⁸, e que, *grosso modo*, consiste na transferência para o exterior da

¹⁶ *Vd.*, a título de exemplo, JUAN GORELLI HERNÁNDEZ, *La tutela de los trabajadores ante la descentralización productiva*, Difusión Jurídica y Temas de Actualidad, Madrid, 2007, pp. 17 e ss., M.^a LÓPEZ SÁNCHEZ, *op. cit.*, pp. 15 e ss., ALBERT RECIO, «Empresa red y relaciones laborales», in *Capitalismo, desigualdades y degradación ambiental, I Jornadas de Economía Crítica*, Icaria Editorial, Barcelona, 2001, pp. 213 e ss., RICHARD SCASE, «Employment relations in small firms», in *Industrial relations: theory and practice*, 2.^a ed., dir. de Paul Edwards, Blackwell, Oxford, 2003, pp. 473-474, e FERNANDO VALDÉS DAL-RÉ, «La externalización de actividades laborales: un fenómeno complejo», in *La externalización de actividades laborales (outsourcing) – una visión interdisciplinar*, Editorial Lex Nova, Valladolid, 2002, pp. 27 e ss. Na doutrina nacional, *vd.*, por todos, JÚLIO GOMES, *Direito do trabalho...cit.*, pp. 108 e ss.

¹⁷ Assim, por todos, RECIO, *op. cit.*, pp. 213 e ss., e GORELLI HERNÁNDEZ, *op. cit.*, pp. 17 e ss.

¹⁸ O fenómeno de que nos ocupamos recebe, na verdade, várias designações, havendo mesmo quem o faça coincidir com outros conceitos, como o de *outsourcing* e *externalização* – Cfr. JOSÉ M. GARCÍA-MORENO GONZALO, «Contratos entre empresas para la instrumentación de la externalización de actividades laborales. Tipología y régimen jurídico básico», in *La externalización de actividades laborales (outsourcing) – Una visión interdisciplinar*, Editorial Lex Nova, Valladolid, 2002, p. 52. Quanto a nós, estamos com os autores que, tal como GORELLI HERNÁNDEZ – *op. cit.*, p. 35 –, preferem o termo *descentralização produtiva*, por ser mais genérico do que qualquer outro e, por

empresa de actividades até então assumidas internamente ou que, de acordo com o comum modelo de organização empresarial, se encontravam a ser geridas directamente por aquela¹⁹.

Inicialmente, a descentralização produtiva era tida como um fenómeno patológico, como uma disfuncionalidade do sistema que tinha por objectivo a fragmentação da mão-de-obra, permitindo a diminuição ou mesmo perda dos direitos dos trabalhadores²⁰. Esta visão foi posteriormente superada por uma outra que viu nesta operação um instrumento necessário para fazer frente a um mercado cada vez mais competitivo e global²¹.

Através destas operações descentralizadoras, que encontram fundamento numa ideia de liberdade de empresa²², as empresas submetem-se a um processo de *adelgaçamento* estrutural, que os economistas apelidam de *downsizing*: a organização produtiva concentra a sua actividade no que constitui o seu *core business* ou núcleo principal e descentraliza o acessório ou complementar, simplificando a sua estrutura organizativa²³. Assistimos, em consequência, à substituição do paradigma do trabalhador submetido à direcção e organização de um só sujeito, e que é alvo de um tratamento jurídico homogéneo, por um protótipo de trabalhador que não se vincula na prestação laboral unicamente à empresa que com ele contratou e que agora se vê abrangido por uma inevitável multiplicidade de estatutos juslaborais a que os trabalhadores se encontram sujeitos no seio da mesma empresa²⁴.

esse motivo, verdadeiramente capaz de agrupar os diferentes mecanismos que podem ser utilizados por empresários, pelo que utilizaremos doravante esta expressão para nos referirmos aos fenómenos de colaboração empresarial sob análise.

¹⁹ Cfr. FRANCISCO BLAT GIMENO, «El marco socioeconómico de la descentralización productiva», in *Estudios en recuerdo de Francisco Blat Gimeno*, Tirant lo Blanch, Valência, 2000, pp. 19-20.

²⁰ Assim, M.^a LÓPEZ SÁNCHEZ, *op. cit.*, pp. 41 e ss.

²¹ Neste sentido, M.^a MOLERO MARAÑÓN, *op. cit.*, pp. 624 e ss.

²² *Vd.* FRANCISCO PÉREZ DE LOS COBOS ORIHUEL, «Descentralización productiva y libertad de empresa», in AAVV., *Libertad de empresa y relaciones laborales en España*, dir. por Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Instituto de Estudios Económicos, Madrid, 2005, pp. 194 e ss.

²³ Cf. JUAN RIVERO LAMAS, «La descentralización productiva como fenómeno económico: planteamiento, factores determinantes y consecuencias para el derecho del trabajo», in *Descentralización productiva y nuevas formas organizativas del trabajo*, *X Congreso nacional de derecho del trabajo y de la seguridad social*, Ministerio del Trabajo y Asuntos Sociales, Zaragoza, 1999, p. 22.

²⁴ Com esta convicção, M.^a LÓPEZ SÁNCHEZ, *op. cit.*, p. 46.

São várias as vantagens apontadas pela doutrina para justificar este autêntico *boom* de operações descentralizadoras. Para além de propiciarem uma melhoria da eficácia da(s) actividade(s) a que a empresa se dedica, permitem uma especialização da empresa, que assim concentrará os seus esforços na sua actividade específica, externalizando funções secundárias ou instrumentais²⁵. Representam também um importante veículo de modernização e flexibilização, ao permitirem um acesso a equipamento e tecnologias apenas acessíveis a determinadas empresas, bem como facilitando a sua adaptação às necessidades de mercado, assim se elevando a competitividade da empresa²⁶.

Do ponto de vista jurídico-laboral, para além de permitirem uma redução drástica dos custos laborais directos²⁷, permitem obviar às restrições e condições impostas à entrada e saída de trabalhadores no mercado de trabalho, já que formalmente assim se evita a contratação por parte da «empresa principal»^{28/29}, e operam ainda uma deslocação dos riscos laborais para uma empresa terceira³⁰.

No entanto, é com relativa facilidade que se identificam alguns inconvenientes inerentes a este fenómeno, sobretudo na óptica do trabalhador, principal vítima de uma «incessante procura do despojamento da qualidade de empregador»³¹. O que bem se compreende quando se

²⁵ Cfr. BLAT GIMENO, *op. cit.*, p. 26.

²⁶ Cfr. GARCÍA-MORENO GONZALO, *op. cit.*, p. 60, 62, ANTONIO MARTÍN VALVERDE, «Descentralización productiva y protección del trabajo en contratas: a propósito de la tesis doctoral de Francisco Blat Gimeno», in *Estudios en recuerdo de Francisco Blat Gimeno*, Tirant lo Blanch, Valência, 2000, pp. 69-70.

²⁷ ÁNGEL LUIS DE VAL TENA, «La responsabilidad empresarial en contratas y subcontratas: del supuesto de hecho a la diversidad de regímenes», in *Descentralización productiva e responsabilidades empresariales. El 'Outsourcing'*, Thomson Aranzadi, Navarra, 2003, p. 84.

²⁸ Assim, M.^a LÓPEZ SÁNCHEZ, *op. cit.*, p. 36.

²⁹ Utilizaremos, ao longo do presente trabalho, a expressão «empresa principal» para identificar o terceiro beneficiário da prestação laboral e o termo «empresa auxiliar» para designar aquele que com ele contrata, à semelhança da terminologia que é adoptada em Espanha. Em todo o caso, fazemos notar que o conceito de empregador não coincide necessariamente com o de empresário – sobre este último ponto, cfr. COUTINHO DE ABREU, «A empresa...», cit., pp. 257 e ss. e MONTEIRO FERNANDES, *op. cit.*, pp. 259 e ss.

³⁰ Neste sentido, JUAN RASO DELGUE, «Outsourcing», in *Cuarenta y dos estudios sobre la descentralización empresarial y el derecho del trabajo*, Fundacion de Cultura Universitaria, Montevideo, 2000, p. 26.

³¹ *Vd.* MARIA REGINA REDINHA, *A relação laboral fragmentada – Estudo sobre o trabalho*

vê que, através destes mecanismos, se consegue uma segmentação do mercado de trabalho, separando ou segregando as actividades das empresas principais para determinados contingentes de trabalhadores que realizam trabalhos pouco qualificados, excluindo-os das condições de trabalho adquiridas pelo pessoal da empresa contratante e relegando-os para um «mercado de trabalho secundário»³².

Por outro lado, ao provocarem um aumento da zona cinzenta tradicional que separa o trabalho autónomo do trabalho subordinado³³, estas operações propiciam uma franca «deslaboralização» das relações contratuais, quer disfarçando contratos de trabalho de contratos de prestação de serviços, quer promovendo o chamado trabalho negro, subtraído a qualquer controlo por parte das autoridades³⁴. Além disso, poderão tentar encobrir uma clara tentativa de escapar aos limiares numéricos mínimos para que uma empresa tenha representantes dos trabalhadores³⁵, evitar que se atinja um número de trabalhadores pertencentes aos quadros da empresa, a partir do qual aumentam as responsabilidades sociais, e afastar determinados instrumentos de regulamentação colectiva de trabalho³⁶. Acabam ainda por potenciar situações de diminuição ou anulação do controlo sindical, «um objectivo não admitido, mas real de muitos empregadores»³⁷.

temporário, Coimbra Editora, Coimbra, 1995, p. 79.

³² Assim, MARTÍN VALVERDE, *op. cit.*, p. 69.

³³ Com esta convicção, JESÚS CRUZ VILLALÓN, «Los cambios...», *cit.*, p. 36.

³⁴ Cfr. JORGE LEITE, «Direito do trabalho na crise (relatório geral)», in *Temas de direito do trabalho – Direito do trabalho na crise. Poder empresarial. Greves atípicas. IV Jornadas Luso-hispano-brasileiras de direito do trabalho*, Coimbra Editora, Coimbra, 1990, pp. 43 e ss.

³⁵ Muito embora esta questão acabe por não se colocar no nosso ordenamento jurídico (veja-se, a título de exemplo, que a eleição entre nós de pelo menos um delegado sindical – art. 463.º do CTrab – ou de um membro da comissão de trabalhadores – art. 417.º do CTrab – não está dependente de qualquer limiar numérico mínimo), ela reveste de particular acuidade noutros ordenamentos jurídicos. Sobre o assunto, CATARINA CARVALHO, *Da dimensão da empresa no direito do trabalho*, Tese apresentada para obtenção do grau de doutor em Ciências Jurídicas – Direito do Trabalho, Universidade Católica, Porto, 2008, pp. 850 e ss.

³⁶ Acerca deste problema, *vd.* CATARINA CARVALHO, *Da mobilidade dos trabalhadores no âmbito dos grupos de empresas nacionais*, Publicações Universidade Católica, Porto, 2001, pp. 115 e ss.

³⁷ Com esta convicção, RASO DELGUE, *op. cit.*, p. 26.

2. Modalidades de descentralização produtiva

Antes procedermos à identificação dos problemas que este fenómeno levanta ao nível da determinação do empregador, vejamos quais os principais instrumentos descentralizadores à disposição do empregador³⁸.

a) Contratos de prestação de serviços

Através da celebração de contratos de prestação de serviços, a empresa beneficiária confia a outra (ou outras) tarefas especializadas ou correspondentes a necessidades secundárias ou acessórias³⁹ (limpeza, jardinagem segurança, alimentação, etc.), que se realizam, por isso, dentro do seu espaço físico e organizacional⁴⁰.

A colaboração inter-empresarial, pressuposto base da descentralização produtiva, materializava-se tradicionalmente no recurso a uma figura contratual típica, o contrato de empreitada⁴¹. Hoje em dia, esta realidade complexificou-se, o que se atribui essencialmente a dois factores: o recurso a categorias contratuais mais tradicionais, enriquecidas com novas cláusulas, de tal modo que os contratos de prestação de serviços surgem hoje como fórmulas de uso habitual para externalizar actividades empresariais, e a criação de novos tipos contratuais, legalmente regulados ou não, sendo exemplo disso os contratos de *factoring*, *merchandising*, de *facilities management*, de logística ou de manutenção e fornecimento de informática⁴².

Distinguem-se da figura da cedência ocasional de trabalhadores pelo facto de, no contrato de prestação de serviços, a entidade contratada para a realização da tarefa se obrigar, na maioria das vezes, a obter um determinado resultado, enquanto na cedência se garante apenas, em regra, a disponibilidade dos trabalhadores⁴³. Nesta última hipótese, o

³⁸ Por lhes atribuirmos menor relevo, apartámos da nossa análise outras figuras, também elas ao serviço do fenómeno descentralizador, como é o caso do teletrabalho e do trabalho no domicílio.

³⁹ Cfr. ANTOINE LYON-CAEN, «Plasticité du capital et nouvelles formes d'emploi», *DS*, n.º 9-10, 1980, p. 13.

⁴⁰ Neste sentido, JORGE LEITE, «Direito do trabalho...», *cit.*, p. 41, e M.ª REGINA REDINHA, *A relação...*, *cit.*, pp. 51-52.

⁴¹ *Vd.* GARCÍA-MORENO GONZALO, *op. cit.*, p. 69.

⁴² Assim, VALDÉS DAL-RÉ, *op. cit.*, p. 32.

⁴³ Cf. CATARINA CARVALHO, *Da mobilidade...cit.*, p. 134.

poder directivo é exercido pelo cessionário, ao passo que na prestação de serviços é o prestador quem organiza a actividade dos trabalhadores, não se verificando aqui um desdobramento da posição patronal, típico da cedência ocasional⁴⁴.

b) Subcontratação⁴⁵

A subcontratação constitui, sem margem para dúvidas, uma das manifestações mais características do processo de descentralização produtiva que se verificou nos últimos anos nas economias da maioria dos países desenvolvidos⁴⁶. Ela supõe, em princípio, que o trabalho tenha lugar sob a direcção única do auxiliar, sem que se verifique uma delegação de qualquer autoridade na pessoa em benefício da qual os serviços são prestados, ao invés do que sucede no trabalho temporário ou na cedência ocasional de trabalhadores⁴⁷.

Distingue-se do contrato de prestação de serviços pelo facto de incidir sobre uma obra ou serviço integrado no processo produtivo da empresa principal, registando-se uma coincidência entre os respectivos objectos, ainda que parcial⁴⁸. Aparta-se ainda deste último pelo facto de aqui haver necessariamente um contrato anterior⁴⁹.

⁴⁴ Assim, ANTÓNIO DIAS COIMBRA, «A mobilidade do trabalhador no âmbito da cedência imprópria: o problema da inexistência da relação contratual laboral entre o trabalhador e o utilizador», *ROA*, Ano 53, vol. III, 815 e ss.

⁴⁵ O conceito de subcontrato a que recorremos no nosso trabalho é um conceito amplo ou económico, que abarca todo o acordo pelo qual uma entidade se obriga perante outra a executar uma obra ou serviço nos termos definidos por esta última – *vd.* JEAN NÉRET, *Le sous-contrat*, LGDJ, Paris, 1979, p. 21. Para um conceito técnico-jurídico do fenómeno, cf. PEDRO ROMANO MARTINEZ, *O Subcontrato*, Almedina, Coimbra, 1989, p. 188.

⁴⁶ Cfr. MÓNICA LLANO SÁNCHEZ, *Responsabilidad empresarial en las contratas y subcontratas*, La Ley, 2000, pp. 3 e ss., MARIA MANUEL LEITÃO MARQUES, *Subcontratação e autonomia empresarial. O caso português*, Dissertação para doutoramento em Direito Económico apresentada na Faculdade de Economia da Universidade de Coimbra, Coimbra, 1989, pp. 7 e ss.

⁴⁷ Cfr. PAULA CAMANHO/ MIGUEL CUNHA/ SOFIA PAIS/ PAULO VILARINHO, «Trabalho temporário», *RDES*, Janeiro/Setembro de 1992, p. 193.

⁴⁸ Cfr. LYON-CAEN, «Plasticité...», *cit.*, p. 13, JORGE LEITE, «Direito do Trabalho...», *cit.*, p. 41.

⁴⁹ Cfr. SEBASTIÃO NÓBREGA PIZARRO, *O contrato de outsourcing*, Coimbra Editora, Coimbra, 2010, pp. 57 e ss.

c) Grupos de empresas

O fenómeno da descentralização também pode ser conseguido quando as próprias empresas que pretendem externalizar actividades ou funções criam outras empresas a quem vão entregar essas mesmas actividades⁵⁰. Nalguns casos, procede-se à segregação de parte da estrutura empresarial, a qual ou fica entregue a uma outra sociedade constituída para esse efeito ou é absorvida por outra já existente. A operação descentralizadora também pode ocorrer sem que se verifique qualquer segregação patrimonial, através da constituição de uma nova sociedade cujo objecto coincide com as funções externalizadas.

Através destas operações, facilita-se a interposição de empresas, permitindo que a empresa principal se proteja dos destinatários dos bens ou serviços por si produzidos/prestados e, com especial interesse para o nosso estudo, dos trabalhadores de cuja prestação laboral pode acabar por usufruir⁵¹.

d) Empresas em rede

A figura da empresa em rede parte da criação de relações de índole contratual entre empresas juridicamente independentes e que ocupam uma posição de igualdade, estabelecendo entre si vínculos de coordenação estável, com vista à execução de determinadas tarefas ao longo do processo produtivo⁵².

Ao contrário do que se passa nos grupos, nestes modelos de cooperação empresarial não existe uma empresa que domine todo o processo produtivo, já que este se reparte entre as várias que compõem a rede dentro de um âmbito geográfico concreto. Ainda assim, é necessário que ocorra pelo menos uma determinação por parte de algumas no sentido de tomar decisões estratégicas, o que implica uma certa

⁵⁰ Para um maior aprofundamento dos possíveis modelos de contratação laboral em situações de grupos de sociedades, vd. M.^a ROSÁRIO RAMALHO, *Grupos empresariais e societários. Incidências laborais*, Almedina, Coimbra, 2008, pp. 359 e ss.

⁵¹ Assim, GARCÍA-MORENO GONZALO, *op. cit.*, p. 99.

⁵² Neste sentido, M.^a MOLERO MARAÑÓN, *op. cit.*, p. 53.

assimetria⁵³ entre algumas das empresas que fazem parte da rede⁵⁴.

e) Trabalho temporário

Através do trabalho temporário, tido como «uma manifestação do movimento mais amplo de externalização de actividades ou descentralização produtiva»⁵⁵, consegue-se exteriorizar aquilo que, à partida, não seria exteriorizável em Direito do Trabalho – a mão-de-obra ou o trabalho, e não a produção⁵⁶. De acordo com a maioria da doutrina nacional, distingue-se da cedência ocasional de trabalhadores porque nesta última o trabalhador não é contratado com o objectivo de ser cedido, ao passo que o contrato celebrado entre a ETT e o trabalhador tem como finalidade principal ou exclusiva a cedência deste⁵⁷.

Nesta figura contratual, ao contrário do que se passa em qualquer uma das restantes modalidades descentralizadoras que analisámos, apesar de o empregador ser a ETT⁵⁸, o legislador reconheceu à empresa beneficiária (o utilizador) um poder directivo típico do empregador, o que,

⁵³ Interessam-nos sobretudo as redes onde esta assimetria se faça efectivamente sentir, com as inerentes repercussões laborais. Seguimos, assim, a divisão que GIOVANNI ORLANDINI traça entre *redes simétricas* (redes de empresas ou *network of firms*), que representam um sistema de cooperação entre empresas de pequenas dimensões baseadas em relações de carácter social, e *redes assimétricas* (empresas em rede ou *networked firm*), caracterizadas pela existência de uma empresa central que exerce sobre as restantes um poder de supervisão – *vd.* «Diritto del lavoro e regolazione delle reti», in *Reti di impresa tra regolazione e norme sociali, nuove sfide per diritto ed economia*, coord. por Fabrizio Cafaggi, Il Mulino, Bolonha, 2004, p. 284.

⁵⁴ *Vd.* GORELLI HERNÁNDEZ, *op. cit.*, p. 40.

⁵⁵ Assim, JÚLIO GOMES, «Algumas observações...», *cit.*, p. 46.

⁵⁶ *Cfr.* PAULA CAMANHO/ MIGUEL CUNHA/ SOFIA PAIS/ PAULO VILARINHO, *op. cit.*, p. 193, GORELLI HERNÁNDEZ, *op. cit.*, pp. 41-42.

⁵⁷ Assim, REGINA REDINHA, *A relação laboral...cit.*, pp. 153-154, «Da cedência ocasional de trabalhadores», *QL*, vol. I., n.º 1, pp. 17 e ss., e «Empresas de trabalho temporário», *RDE*, 1985/86, pp. 149-150. No mesmo sentido, CATARINA CARVALHO, *Da mobilidade... cit.*, pp. 127 e ss., JORGE LEITE, «Direito do trabalho...», *cit.*, p. 42, nota 26, e CÉLIA AFONSO REIS, *Cedência de trabalhadores*, Almedina, Coimbra, 2000, pp. 76 e ss. Esta última autora (*op. cit.*, p. 79) acentua ainda, entre outros aspectos distintivos das figuras, o elemento lucrativo, que orienta o trabalho temporário mas que a cedência não parece pressupor (*vd.* ainda, na doutrina estrangeira, MICHEL DANTI-JUAN, *Le détachement d'un travailleur auprès d'une autre entreprise*, *DS*, n.º 12, 1985, p. 835).

⁵⁸ REGINA REDINHA, *A relação laboral... cit.*, pp. 177 e ss.

para alguns, se conecta logicamente com o desenvolvimento da prestação laboral no seu próprio interesse⁵⁹ e com o facto de ele daí retirar um benefício directo⁶⁰. Há por isso quem considere que no trabalho temporário não existe verdadeira externalização, mas uma realização de actividades dentro do âmbito de organização e direcção da própria empresa utilizadora, mediante pessoal legalmente cedido⁶¹. Isto não significa, no entanto, que a ETT fique totalmente desprovida do poder directivo, conservando a sua titularidade pelo menos nas fases de contratação destes, bem como nos momentos precedentes e posteriores ao desempenho da prestação laboral⁶². Tem também a distingui-la das restantes o facto de aqui, em rigor, não se verificar uma relação trilateral, uma vez que entre utilizador e trabalhador não se cria qualquer vínculo⁶³.

3. O problema da determinação do empregador nos fenómenos de descentralização produtiva

Ao optar pela descentralização, a empresa perde a direcção e o controlo sobre as tarefas externalizadas durante a sua execução, de tal modo que, ainda que lhe seja atribuído um poder de supervisão do resultado final, ela é deixada à margem do processo de execução que vai originar esse mesmo resultado. Não lhe compete, assim, o exercício de nenhum poder de direcção e, muito menos, disciplinar sobre os traba-

⁵⁹ Cfr. OMBRETTA DESSI, «Poder directivo y nuevas formas de organización y gestión del trabajo en el ordenamiento jurídico italiano: puesta a disposición, subcontratación y teletrabajo», in *El poder de dirección del empresario: nuevas perspectivas*, Ricardo Escudero Rodríguez (coord.), La Ley, Madrid, 2005, p. 173.

⁶⁰ *Vd.* GORELLI HERNÁNDEZ, *op. cit.*, pp. 21-22.

⁶¹ ABDÓN PEDRAJAS MORENO, «La cesión ilegal de trabajadores», in *La externalización de actividades laborales (outsourcing) – una visión interdisciplinar*, Editorial Lex Nova, Valladolid, 2002, pp. 223-224.

⁶² Cfr. OMBRETTA DESSI, *op. cit.*, p. 173. Tem-se, no entanto, admitido que, mesmo durante a execução da prestação laboral, a ETT «pode ainda exercer uma parcela do poder directivo» – nesse sentido, JÚLIO GOMES, «Algumas observações sobre o contrato de trabalho por tempo indeterminado para cedência temporária», *QL*, 17, 2001, p. 62.

⁶³ Assim, REGINA REDINHA, *A relação laboral...*, *cit.*, p. 19, e, da mesma autora, «Empresas de trabalho temporário», *cit.*, p. 140. Ainda no mesmo sentido, PAULA CAMANHO/ MIGUEL CUNHA/ SOFIA PAIS/ PAULO VILARINHO, *op. cit.*, p. 182, e CATARINA CARVALHO, *Da mobilidade...cit.*, p. 126. Em sentido diverso, JÚLIO GOMES, «Algumas observações...», *cit.*, p. 42, e doutrina aí citada, e M.^a ROSÁRIO RAMALHO, *Direito do trabalho...cit.*, pp. 272 e ss.

lhadores da empresa auxiliar, fora dessa verificação de idoneidade da obra ou serviço⁶⁴.

No entanto, aquilo que motiva o nosso estudo tem que ver com o facto de, na prática, muito frequentemente se verificarem situações em que as empresas não se resignam a essa perda de poder de direcção e tentam mantê-lo a todo o custo. Tal pressão será tanto maior quanto mais o objecto da empresa contratada se aproximar do coração da empresa principal, de tal modo que a preocupação pela execução do mesmo será mais intensa se os objectos forem próximos ou iguais⁶⁵. Como sublinha CATARINA CARVALHO, «o problema fulcral reside no facto de a ‘exteriorização’ dos trabalhadores através destes vários intermediários ter lugar, na maioria das vezes, sem que o beneficiário destes serviços renuncie à gestão dos mesmos, continuando a intervir na execução dos contratos»⁶⁶, e consegue fazê-lo porque, na grande maioria dos casos, as empresas auxiliares apresentam-se como empresas pequenas, mais débeis, totalmente vulneráveis perante uma empresa principal que surge claramente como elemento mais forte⁶⁷.

Convém não esquecer que muitas vezes é a própria empresa descentralizada quem redige previamente os contratos que celebra com as auxiliares, impondo-lhes o seu conteúdo, nele se incluindo condições laborais, por forma a articular sistemas de controlo da produção e/ou distribuição, assim como da qualidade do produto ou actividade descentralizada. Temos aqui o que alguns autores designam de «fórmulas renovadas de integração vertical», que não implicam uma conexão entre propriedade, risco e responsabilidade⁶⁸. Desta forma, a empresa descentralizada obtém as vantagens próprias de uma integração vertical (controlo sobre o processo produtivo, sobre a qualidade e distribuição do produto e a coordenação entre a sua própria actividade e as das empresas com as quais contrata), libertando-se das desvantagens resultantes da assunção directa dos custos laborais típicos da estrutura

⁶⁴ PEDRAJAS MORENO, *op. cit.*, p. 220.

⁶⁵ *Idem*, p. 221.

⁶⁶ Assim, CATARINA CARVALHO, *Da mobilidade...*, *cit.*, p. 112.

⁶⁷ Nestes termos, REGINA REDINHA, *A relação laboral...*, *cit.*, p. 80.

⁶⁸ A expressão é de M.^a ÁNGELES ALCALÁ DIAZ, «Aspectos económicos e instrumentos jurídico-mercantis de descentralización empresarial (outsourcing)», *Revista de derecho social*, n.º 23, 2003, p. 74.

tradicional da empresa enquanto unidade organizativa autónoma⁶⁹.

No caso da subcontratação, como salienta JOÃO ZENHA MARTINS, esta forma de exteriorização de emprego ganha outros contornos quando a empresa subcontratada se torna numa empresa absolutamente integrada, «isto é, quando ela, por força das relações preferenciais ou mesmo exclusivas com um cliente (a empresa principal), perde de forma significativa o seu poder de decisão, (...) o seu controlo sobre os meios de produção (que lhe são impostos ou fornecidos pela contratante) e sobretudo o seu poder de mercado (situação monoclientelar)»⁷⁰. Para o autor, «se o controlo exercido pela empresa contratante sobre a entidade subcontratada for de tal forma intenso que subtraia a esta qualquer margem de autonomia na gestão e direcção dos seus recursos humanos, impõe-se a aplicação de uma solução que vise repor a justiça devida e que permita alcançar a materialidade subjacente»⁷¹. Acresce que quando a empresa principal consagra no contrato cláusulas que lhe permitem imiscuir-se na gestão do pessoal da empresa subcontratada, bem como efectuar auditorias de controlo, sempre se colocará a questão de saber até que ponto não estaremos perante o exercício de verdadeiros poderes patronais por parte da primeira⁷². Fazemos ainda notar, com especial relevo para a nossa análise, que a subcontratação pode ser utilizada como procedimento fraudulento para tentar alcançar um fim proibido por lei⁷³.

⁶⁹ *Idem, ibidem*.

⁷⁰ JOÃO NUNO ZENHA MARTINS, «A descentralização produtiva e os grupos de empresas», *QL*, n.º 18, 2001, p. 231. Como salienta o autor, é frequente a imposição aos subcontratados de condições de troca pouco equitativas, de cláusulas de exclusividade, de deveres de não concorrência e de sigilo, ao que geralmente se segue uma perda de contacto directo com o mercado, o que faz com que a empresa subcontratada se torne «[n]uma verdadeira unidade produtiva (ou departamento) da empresa contratante» – *vd. também*, do mesmo autor, *Cedência de trabalhadores e grupos de empresas*, Almedina, Coimbra, 2002, pp. 215 e ss., e BOAVENTURA DE SOUSA SANTOS/JOSÉ REIS/MARIA MANUEL LEITÃO MARQUES, «O Estado e as transformações recentes da relação salarial – A transição para um novo modelo de relação da economia», in *Temas de direito do trabalho – Direito do trabalho na crise. Poder empresarial. Greves atípicas. IV Jornadas Luso-hispano-brasileiras de direito do trabalho*, Coimbra Editora, Coimbra, 1990, p. 159.

⁷¹ JOÃO ZENHA MARTINS, *op. cit.*, p. 232.

⁷² Assim, FRANÇOIS GAUDU, «Entre concentration économique et externalisation: les nouvelles frontières de l'entreprise», *DS*, n.º 5, 2001, p. 475.

⁷³ Cfr. PEDRO ROMANO MARTINEZ, *O Subcontrato, cit.*, p. 24.

Nos grupos de sociedades, produz-se uma «coincidência de interesses», permitindo frequentemente reconhecer-se como beneficiário do trabalho prestado o próprio grupo⁷⁴. Estas situações acabam por facilitar os fenómenos de interposição e de fraccionamento da relação laboral, o que se verifica sobretudo quando a coligação societária dá lugar a uma ingerência entre as empresas a nível de tomada de decisões⁷⁵. O traço caracterizador dos grupos que nos interessa radica, assim, na circunstância de que a sociedade dominante acaba por exercer uma *direcção unitária*, nomeadamente por ter o poder de decidir sobre a política de pessoal⁷⁶. Com efeito, assiste-se nestes modelos de organização a uma desagregação dos poderes de direcção das empresas que integram a o grupo, já que o empregador, para obter frutos da actividade laboral, necessita de tomar decisões sobre a organização da empresa e sobre a disposição da força de trabalho, as quais comprometem a liberdade e autonomia organizativa das empresas filiais ou contratadas, criando vínculos de dependência económica entre a empresa principal e as auxiliares que limitam a liberdade destas no mercado⁷⁷.

Nas empresas em rede, torna-se comum que a empresa principal requeira à empresa auxiliar que adeque o seu produto ou serviço às suas necessidades, em termos de qualidade, modo e tempo, o que poderá repercutir-se nas condições de trabalho dos trabalhadores abrangidos por essa cooperação, impedindo que o poder de direcção de cada empresa relativamente aos respectivos trabalhadores seja exercido com plena autonomia⁷⁸.

Todos os mecanismos acima descritos reflectem, à sua maneira, uma extensão desenfreada de relações empresariais de natureza triangular, em que uma ou mais empresas, alheias aos contratos de trabalho,

⁷⁴ Neste sentido, GORELLI HERNÁNDEZ, *op. cit.*, pp. 38-39. Por esse mesmo motivo, houve já quem propusesse considerar o grupo como centro de imputabilidade da relação laboral – por todos, cf. LUIS MIGUEL CAMPS RUIZ, «Problemática jurídico-laboral del grupo de empresas: puntos críticos», in AAVV., *Grupos de empresas y derecho del trabajo*, ANTONIO BAYLOS E LUIS COLLADO (eds.), Editorial Trotta, Madrid, 1994, pp. 31 e ss.

⁷⁵ Nestes termos, PIETRO MAGNO, «Sulla prestazione di lavoro nell'ambito dei gruppi di imprese», *RGL*, 1977, II, p. 416.

⁷⁶ Cfr. CAMPS RUIZ, «Problemática...», *cit.*, p. 87.

⁷⁷ Assim, M.^a LÓPEZ SÁNCHEZ, *op. cit.*, p. 185.

⁷⁸ Cf. JESÚS CRUZ VILLALÓN, «Poder de dirección y nuevas estructuras empresariales», *El poder de dirección del empresario: nuevas perspectivas*, Ricardo Escudero Rodríguez (coord.), La Ley, Madrid, 2005, p. 226.

interferem, de uma forma significativa, no destino dos trabalhadores, e ao aparecimento, como fórmula ordinária de gestão, de práticas que intensificam a dependência de entidades empresariais perante outras⁷⁹. A incorporação de relações triangulares veio, assim, potenciar o surgimento de um *segundo empregador*, que intervém de uma forma mais ou menos decisiva no foro laboral, sem ser titular contratual, mas figurando como receptor directo da prestação laboral, o que põe em causa os princípios em que tradicionalmente assentava a concepção de empregador⁸⁰. Por esse motivo, alguns autores evocam a figura do «empregador subordinado»⁸¹, ou seja, de empresas que aceitam contratualmente a existência de um poder organizativo superior (o da empresa principal), de modo que a sua actividade produtiva se vai desenvolver em função do que seja conveniente para a empresa que o emana.

Como se vê, nestes instrumentos descentralizadores, quer na sua vertente «patológica», quer numa óptica meramente «fisiológica», a utilidade da prestação dos trabalhadores acaba por se repartir de facto entre o empregador formal e o empregador real: o primeiro certamente recebe um benefício que advém, em parte ou na totalidade, da utilidade que o trabalhador traz para a empresa auxiliar, ao passo que a empresa principal surge como o destinatário final dos frutos da actividade do trabalhador que se integram no processo de produção de bens e serviços da sua actividade económica⁸².

Isto posto, deparamo-nos com um evidente problema ao nível da determinação do empregador⁸³, pelo que importará apurar se as *velhas* instituições jurídico-laborais, ainda ancoradas numa ideia de que as relações triangulares teriam um carácter limitado, se revelarão capazes de o resolver.

⁷⁹ Neste sentido, M.^a MOLERO MARAÑÓN, *op. cit.*, p. 600.

⁸⁰ *Idem*, p. 601.

⁸¹ A expressão é de GORELLI HERNÁNDEZ, *op. cit.*, p. 358.

⁸² Cfr. M.^a LÓPEZ SÁNCHEZ, *op. cit.*, p. 19.

⁸³ Ainda sobre o tema, *vd.* MARIE-LAURE MORIN, «Labour law and new forms of corporate organization», *International Labour Review*, Vol. 144, n.º 1, 2005, pp. 5 e ss. Como alerta a autora (pp. 12-13), «the sweeping drive towards 'productive decentralization' – outsourcing of service functions, subcontracting arrangements – is also undermining the traditional unity of the enterprise as a social and economic organization (...). From the legal perspective, these sweeping changes raise two major issues. The first is the identification of the employer, since it has typically become impossible to piece together an enterprise with a single management (...)».

III – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

1. Identificação do empregador real

Isolada a questão que nos ocupa, nas linhas que se seguem procuraremos identificar as soluções que, quer em sede do ordenamento jurídico nacional, quer junto do direito comparado, reputamos pertinentes no enquadramento jurídico deste fenómeno da decomposição da figura do empregador. A reconstrução do seu paradigma, a que nos propomos, exigirá sempre «uma indagação renovada da estrutura da relação laboral e da dinâmica interna das posições subjectivas» intervenientes nas fórmulas descentralizadoras em análise⁸⁴. A descoberta do verdadeiro empregador, nestes casos, só pode resolver-se através de uma análise jurídica das relações que se estabelecem entre os três sujeitos intervenientes, sendo a relação entre a empresa principal e o trabalhador a que desperta maior interesse⁸⁵.

Como ponto de partida, destacamos que o Direito do Trabalho é diametralmente atravessado pelo consabido *princípio do realismo*, segundo o qual nem sempre aquele que figura como empregador é, na verdade, o verdadeiro empregador. A posição de empregador não corresponde, assim, a quem, actuando como mero sujeito interposto, só formalmente assume esse estatuto, mas a quem ostenta a titularidade da exploração ou organização em cujo âmbito são prestados serviços por trabalhadores, sob a sua direcção e por sua conta⁸⁶.

Partindo do pressuposto de que a determinação do empregador deverá ser orientada em função do exercício do poder directivo⁸⁷, é com alguma evidência que se conclui que as formas de descentralização produtiva atrás descritas poderão muitas vezes ocultar mecanismos através dos quais se atribui contratualmente (ou mesmo legalmente, como sucede no trabalho temporário) poderes directivos à empresa principal, o

⁸⁴ Assim, PATRIZIA TULLINI, «Identità e scomposizione della figura del datore di lavoro (una riflessione sulla struttura del rapporto di lavoro)», *ADL*, n.º 1, 2003, p. 98.

⁸⁵ *Vd. M.ª LÓPEZ SÁNCHEZ, op. cit.*, p. 207.

⁸⁶ Cf. ANTONIO VICENTE SEMPÈRE NAVARRO, «Descentralización productiva: contratas o subcontratas, ETTs y cesión de trabajadores», in AAVV., *La Reforma laboral de 2006 – Análisis de la Ley 43/2006, de 29 de diciembre*, dir. por Antonio Vicente Sempere Navarro, Aranzadi, Navarra, 2007, p. 156.

⁸⁷ Como o faz GIOVANNI ORLANDINI, *op. cit.*, pp. 286 e ss.

que parece deixar entrever, pelo menos, a assunção de responsabilidades próprias de um empregador⁸⁸, encobrendo a verdadeira natureza da relação jurídica entre este e o trabalhador⁸⁹. Os fenómenos sócio-económicos de descentralização, como vimos, se, por um lado, favorecem a difusão de relações de interposição entre o empregador e o trabalhador⁹⁰, por outro, aceleram o processo de cisão e/ou decomposição da figura unitária do empregador⁹¹.

As empresas mentoras destes esquemas descentralizadores acabam por conseguir atenuar o vínculo da subordinação jurídica do trabalhador, ao provocarem uma «evanescência» dos indícios habitualmente empregues para comprovar a existência de uma relação laboral⁹², obstaculizando aquela que constitui uma das maiores garantias do trabalhador nestas situações: o reconhecimento de uma verdadeira relação laboral entre este e a entidade beneficiária. Assim se consegue que o beneficiário da actividade muitas vezes assuma de facto a posição de empregador real, exercendo poderes de direcção e de autoridade sobre os trabalhadores em causa (p. ex., emitindo ordens, fixando horários, autorizando férias⁹³), sem que essa condição lhe seja formalmente atribuída, e sem imputação das responsabilidades inerentes a essa mesma posição⁹⁴.

Lançando mão dos mecanismos que o Direito Civil nos oferece, enquanto fonte interna comum do Direito do Trabalho⁹⁵, como tratar juridicamente este cenário?

1.1 - Fraude à lei

Uma solução possível passaria por considerar nulos os negócios que conformam o processo de descentralização (quer o negócio cele-

⁸⁸ Assim, JUAN GORELLI HERNÁNDEZ, *op. cit.*, pp. 355-356.

⁸⁹ Com esta convicção, MARIA REGINA REDINHA, *A relação...cit.*, p. 78.

⁹⁰ Cfr. OMBRETTA DESSI, *op. cit.*, p. 168.

⁹¹ *Vd.* PATRIZIA TULLINI, *op. cit.*, p. 90.

⁹² Nestes termos, OMBRETTA DESSI, *op. cit.*, p. 182.

⁹³ Assim, MÓNICA LLANO SÁNCHEZ, *op. cit.*, p. 21.

⁹⁴ Cf. FREDERIC LÓPEZ I MORA, «El alcance subjectivo de la responsabilidad solidária en matéria de subcontratación», in *Estudios en recuerdo de Francisco Blat Gimeno*, Tirant lo Blanch, Valência, 2000, p. 178.

⁹⁵ Cfr, por todos, JÚLIO GOMES, *Direito do Trabalho...cit.*, pp. 25 e ss., tendo em mente que a aplicação do Direito Civil às relações laborais deve ser precedida da avaliação da respectiva compatibilidade com as especificidades do Direito do Trabalho.

brado entre as entidades empresariais, quer o firmado entre a empresa auxiliar e o trabalhador), por se tratar de negócios celebrados com o intuito de defraudar a lei⁹⁶, sancionando-os nos termos do art. 294.º do CCiv. Recortamos, com especial acuidade para o caso, a figura dos *negócios sucedâneos*⁹⁷, descritos precisamente como aqueles em que as partes não celebram um negócio *contra a lei* mas quando dele se extrai uma clara intenção de *defraudar uma norma imperativa*. Tais negócios serão sancionados com a nulidade, por força da aplicação do aludido preceito, «não sendo necessária nem a intenção nem mesmo a consciência de defraudar a lei»⁹⁸, o que reveste especial importância, já que nem sempre os fenómenos de descentralização encobrem uma verdadeira intenção ou sequer uma consciência de violação da lei.

Foi esta a solução a que chegou o STJ, em Acórdão de 04/05/2005⁹⁹, num caso de falsa subcontratação em que ficou provado que o trabalhador se vinculou formal e sucessivamente com uma série de empresas, mas desempenhava *ab initio* a sua prestação em benefício do seu real empregador. Perante essa factualidade, o tribunal acabou por reconduzir os contratos celebrados («quer os vários contratos a termo celebrados pelo trabalhador e pelas empresas ditas ‘subcontratadas’, quer os contratos de prestação de serviços subscritos pelas empresas subcontratadas e o empresário principal») a negócios nulos, «não produzindo quaisquer efeitos no que diz respeito ao vínculo laboral permanente que se formou entre o trabalhador e a empresa principal através do exercício estável e continuado da actividade do primeiro de modo juridicamente subordinado à segunda». JOANA NUNES VICENTE criticou esta decisão, tomada com alguma «falta de clareza», defendendo que o tribunal poderia ter desde logo esgotado a questão, se tivesse concluído pela existência de um contrato de trabalho celebrado tacitamente entre o tra-

⁹⁶ *Vd.*, a esse propósito, HEINRICH EWALD HÖRSTER, *A parte geral do Código Civil português, Teoria geral do direito civil*, Almedina, Coimbra, 1992, pp. 521-522, e JOÃO ZENHA MARTINS, *op. cit.*, p. 232. Sobre a figura da fraude à lei, *vd.*, por todos, ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Tratado de Direito Civil Português, Parte Geral*, Tomo I, Coimbra, 1999, pp. 423 e ss.

⁹⁷ Sobre a figura, HÖRSTER, *op. cit.*, pp. 521-522. No sentido da mencionada desnecessidade, *vd.* o Acórdão do STJ de 25/01/2005 (Proc. 04A3915).

⁹⁸ Assim, HÖRSTER, *op. cit.*, p. 522.

⁹⁹ Proc. n.º 04S1505.

balhador e a entidade beneficiária¹⁰⁰, posição que, como veremos adiante, nos parece ter sido tomada no sentido mais acertado. Em Acórdão mais recente, o STJ voltou a socorrer-se do mesmo critério da fraude à lei para solucionar um caso semelhante, tendo concluído pela licitude da operação descentralizadora que aí se discutia, por concluir que da factualidade ali dada como provada não era possível extrair-se que os trabalhadores envolvidos se encontravam juridicamente subordinados à empresa principal¹⁰¹.

Quanto a nós, levantamos algumas dúvidas acerca da viabilidade protectora do mecanismo da fraude à lei, na óptica do trabalhador, já que os efeitos da invalidade ali prevista poderiam deixar o trabalhador sem qualquer vínculo com nenhuma das entidades intervenientes¹⁰². Talvez por esse motivo, as decisões jurisprudenciais que acabámos de mencionar procuraram temperar o *vazio* que o mecanismo da fraude à lei acabaria por criar na esfera do trabalhador com o recurso ao critério da subordinação jurídica como mecanismo auxiliar na identificação do real empregador.

1.2 - Simulação

De igual modo, a aplicação nesta sede do regime da simulação (art. 241.º CCiv), na vertente de simulação subjectiva¹⁰³, tendo presente a ideia de que os sujeitos a quem os efeitos do negócio verdadeiramente

¹⁰⁰ Assim, *A fuga à relação de trabalho (atípica): em torno da simulação e da fraude à lei*, Coimbra Editora, Coimbra, 2008, pp. 114 e ss., nt. 230.

¹⁰¹ Acórdão de 31/10/2007 (Proc. n.º 07S1260).

¹⁰² Ressalvando-se os efeitos que o contrato de trabalho entre o trabalhador e a empresa auxiliar efectivamente produziu em relação ao tempo em foi executado, por aplicação do regime específico previsto no art. 122.º do CTrab – sobre este regime, *vd.* PEDRO MADEIRA BRITO, *in* PEDRO ROMANO MARTÍNEZ/ LUÍS MIGUEL MONTEIRO/ JOANA VASCONCELOS/ JOSÉ MANUEL VILALONGA/ PEDRO MADEIRA BRITO/ GUILHERME DRAY/ LUÍS GONÇALVES SILVA, *Código de Trabalho Anotado*, 8.ª Ed., Almedina, Coimbra, 2009, pp. 347-349, e JÚLIO GOMES/ CATARINA CARVALHO, «Sobre o regime da invalidade do contrato de trabalho», *in* *II Congresso Nacional de Direito do Trabalho*, Almedina, Coimbra, 1999, pp. 149 e ss.

¹⁰³ JOANA VICENTE (*A fuga...*, *cit.*, p. 115, nt. 230) não se opõe à recondução de certos casos de descentralização à figura da simulação objectiva, nomeadamente naquelas situações em que se apure que aquilo que as partes procuravam obter através da simulação era a realização de um certo negócio – o fornecimento (ilícito) de trabalhadores – sob a aparência de um acto de conteúdo diverso.

se destinam (leia-se, a empresa principal e o trabalhador) não correspondem aos que aparentemente se apresentam como intervenientes¹⁰⁴, não se nos afiguraria, à primeira vista, despidiendá.

No entanto, para além de identificarmos aqui as mesmas dificuldades que assinalámos no instituto da fraude à lei, decorrentes do regime da nulidade agora previsto para os negócios simulados, e sem esquecer as dificuldades que a aplicação de um instituto como o da simulação levanta no plano juslaboral¹⁰⁵, convém ter presente que uma eventual aplicação do Direito Civil às relações laborais se fundamenta sempre num nexo de subsidiariedade¹⁰⁶, assente numa ideia de inaptidão do Direito do Trabalho para, de *per se*, apresentar instrumentos capazes de resolver as questões com que se depara. Nesse seguimento, cumprirá analisar toda esta temática à luz dos princípios que inspiram o nosso ordenamento jurídico-laboral enquanto *lex specialis* e dos mecanismos que o compõem, no sentido de aferir a (in)capacidade destes para a solucionar.

1.3 – Cedência ocasional de trabalhadores ilícita

Voltamo-nos, assim, para uma necessidade de recondução do problema a uma questão de qualificação dos negócios envolvidos no fenómeno descentralizador, do ponto de vista jurídico-laboral¹⁰⁷.

Por uma questão de coerência e de rigor na nossa exposição, optámos por diferenciar a disciplina do trabalho temporário dos demais mecanismos de descentralização produtiva *supra* elencados (subcontratação, prestação de serviços, grupos¹⁰⁸ e redes de empresas), já que, se nestes últimos o poder directivo é contratual ou factualmente atribuído a um terceiro que dele não poderia legalmente dispor, a situação é claramente distinta no caso do trabalho temporário, onde a cisão dos poderes

¹⁰⁴ Nestes termos, HEINRICH HÖRSTER, *op. cit.*, pp. 536 e ss.

¹⁰⁵ Sobre o assunto, *vd.* JOANA VICENTE (*A fuga...*, *cit.*, pp. 68 e ss.).

¹⁰⁶ Assim, M.^a ROSÁRIO RAMALHO, *Direito do Trabalho...*, *cit.*, p. 187.

¹⁰⁷ Socorremo-nos nesta sede da teoria da impressão do declaratório, consagrada no n.º 1 do art. 236.º do CCiv.

¹⁰⁸ No caso dos grupos de sociedades, para uma resenha dos indícios que têm sido apontados pela jurisprudência espanhola para «levantar o véu» da sociedade contratante com o trabalhador e estender as responsabilidades empresariais mais além, *vd.*, por todos, CAMPS RUIZ, «Problemática...», *cit.*, pp. 96 e 97 e «Tratamiento laboral de los grupos de sociedades», *AL*, n.ºs 34/35, 1990, pp. 401 e ss.

do empregador acaba por ser determinada pelo próprio legislador, que «autoriza» o utilizador a exercer esse mesmo poder de direcção junto de um trabalhador que lhe foi cedido¹⁰⁹, durante a vigência do contrato de utilização de trabalho temporário.

Iniciando a nossa análise pelo segundo grupo de fenómenos descentralizadores apontado, uma das possibilidades que alinhamos passaria por reconduzir o respectivo desenho negocial a uma cedência ocasional de trabalhadores¹¹⁰, ilícita, porque celebrada à margem dos requisitos apertados que o legislador criou para esta figura (art. 289.º CTrab)¹¹¹.

Somos, no entanto, da opinião de que esta solução acabaria por fazer mais sentido nos casos em que o trabalhador chegou efectivamente a desenvolver qualquer tipo de prestação laboral para a empresa cedente¹¹², até porque o regime da cedência ocasional parece ter sido pensado para situações em que a cedência aparentemente existe. Com efeito, nos casos em que se demonstre que o trabalhador nunca chegou a desenvolver qualquer tipo de prestação laboral para o cedente, não poderá em rigor afirmar-se que ocorreu uma cedência daquele, pelo que defendemos o recurso ao critério qualificativo da subordinação jurídica¹¹³ para assim atingir o real empregador, a empresa beneficiária, que vinha exercendo verdadeiros poderes patronais sobre o trabalhador, imputando-lhe essa posição desde o início da prestação de que vinha usufruindo¹¹⁴.

¹⁰⁹ Por força do disposto nos n.ºs 2 e 3 do art. 185.º do CTrab.

¹¹⁰ Afastadas do âmbito do nosso estudo ficam, por não coincidirem em rigor com o grupo de casos que analisamos, situações em que se repete aplicável o regime da transmissão da unidade económica (art. 285.º e ss. CTrab), o qual, como se sabe, não levantaria grandes problemas nesta sede.

¹¹¹ Com efeito, a admissibilidade desta figura depende da verificação cumulativa de uma série de condicionalismos previstos no art. 289.º do CTrab.

¹¹² Nesse sentido, M.^a ROSÁRIO RAMALHO, *Grupos empresariais...cit.*, p. 416, Nt. 794.

¹¹³ Como refere ABEL FERREIRA, «no plano da determinação do empregador, sempre que a lei não indique expressamente noutro sentido, a subordinação jurídica continua a constituir o único critério disponível de averiguação da existência de relação de trabalho para efeitos de aplicação da legislação laboral» – «Grupos de empresas e relações laborais», in *I Congresso de Direito do Trabalho*, Memórias, A. Moreira (coord.), Almedina, Coimbra, 1998, p. 289.

¹¹⁴ Para JOANA VICENTE (*A fuga..., cit.*, pp. 116 e ss), o método indiciário de qualificação do contrato de trabalho constitui um suporte metodológico viável para resolver as situações de «falsas prestações de serviços».

Para estas situações, a doutrina e jurisprudência de alguns países fixaram critérios sem paralelo no ordenamento jurídico nacional¹¹⁵, atributivos de alguma protecção aos trabalhadores que sejam abrangidos por esses fenómenos, que vieram permitir apurar se a empresa é, na realidade, fictícia, tornando mais perceptíveis os casos em que existe fraude à lei¹¹⁶. Em alguns casos, conferiu-se mesmo ao trabalhador «ilegalmente cedido» o direito de optar por um contrato sem termo junto do cedente ou do cessionário¹¹⁷, o que, para alguns, vem revelar que «quem não aparecia como empregador já o era de facto»¹¹⁸.

Em todo o caso, cremos que o recurso à figura da cedência ocasional de trabalhadores se revelaria algo pernicioso para o trabalhador, uma vez que, se é certo que, por força da ilicitude da cedência, o trabalhador adquire o direito de optar pela permanência ao serviço do cessionário (*in casu*, o beneficiário da prestação laboral) em regime de contrato sem termo (art. 292.º, n.º 1, CTrab)¹¹⁹, não é menos certo que a lei o obriga a exercer tal direito «até ao termo da cedência», o que, na prática, acaba

¹¹⁵ Para uma resenha dos indícios avançados pela jurisprudência espanhola, *vd.*, por todos, SEMPÉRÉ NAVARRO, *op cit.*, p. 207, GODINO REYES/ SAGARDOY DE SIMÓN, *op. cit.*, pp. 33 e ss. Analisando o método indiciário desenhado pela jurisprudência francesa, *cfr.*, por todos, PHILIPPE WAQUET, «Les conditions et les effets du prêt de main d'oeuvre», *DS*, n.º 11, 1990, p. 782. Em Itália, o legislador positivou uma definição delimitadora de «contrato de appalto» genuíno, com base em indícios que haviam sido adiantados pela jurisprudência (art. 29.º, n.º 1, do DLeg. 276/2003) – sobre este regime, *vd.* DANIELA IZZI, *op. cit.*, pp. 439 e ss., e ainda JOANA VICENTE, «Prestação de serviços vs cedência ilegal de trabalhadores: diálogo com a doutrina da transmissão de empresa», *QL*, n.º 32, Ano XV, Julho/Dezembro 2008, pp. 193 e ss.

¹¹⁶ Assim, CATARINA CARVALHO, *Da mobilidade...cit.*, p. 117.

¹¹⁷ É este o regime actualmente em vigor em Espanha, após a entrada em vigor do Real Decreto-Ley n.º 5/2006, de 9 de Junho, que veio fornecer uma noção de *cesión ilegal de trabajadores* (art. 43, n.º 2, do ET), assente numa ideia de exercício ilegal de trabalho temporário. Note-se ainda que este preceito consagra uma responsabilidade solidária por *todas* as obrigações (e, por isso, não limitada às constantes do art. 42 do ET, cuja previsão parece não abranger, p. ex., quantias extra-salariais, bem como outros montantes com carácter eminentemente indemnizatório) contraídas com os trabalhadores e com a Segurança Social, que impende sobre as empresas infractoras – *vd.* SEMPÉRÉ NAVARRO, *op cit.*, pp. 178 e 214.

¹¹⁸ *Cfr.* SEMPÉRÉ NAVARRO, *op. cit.*, p. 216.

¹¹⁹ Não se prevê aqui a possibilidade de o trabalhador exigir qualquer indemnização em substituição da permanência ao serviço do cessionário, ao contrário do que sucede no trabalho temporário – *vd.* arts. 173.º, n.º 6, 176.º, n.º 3, 180.º, n.º 3, e 181.º, n.º 2, do CTrab.

por lhe ser claramente desfavorável, já que na esmagadora maioria dos casos o trabalhador só toma consciência de que dispõe desse direito após o fim da cedência¹²⁰.

1.4 – Uma ETT ilegalmente constituída?

Nos tais casos em que o trabalhador é contratado por uma entidade mas acaba por ser, de imediato, colocado numa outra empresa, não chegando a prestar qualquer tipo de serviço para a primeira, sempre se colocará a questão de saber se, por via desta actividade, a empresa contratante não se apresentará materialmente como uma empresa de intermediação de pessoal, o que pode colidir com as restrições legais impostas a esta actividade.

No nosso sistema jurídico, tal como noutros, a lei regulou a actividade de intermediação de pessoal no contexto do trabalho temporário, rodeando o exercício da sua actividade de um conjunto de requisitos apertados¹²¹, que *in casu* saíam amplamente violados. Ora, funcionando na prática como uma empresa empregadora de intermediação de pessoal, à margem dos requisitos legalmente impostos (nomeadamente, sem a licença a que alude o art. 4.º da LTT¹²²), a lei facilita ao trabalhador envolvido nesta operação o ressarcimento dos créditos emergentes do seu contrato de trabalho, da sua violação ou cessação, e ainda dos respectivos encargos sociais¹²³, estabelecendo uma responsabilidade

¹²⁰ *Vd.*, a título de exemplo, o Ac. da Rlx de 28/11/2007 (Proc. 6466/2007-4).

¹²¹ O regime jurídico do trabalho temporário encontra-se actualmente plasmado no CTRab (arts. 172.º a 192.º) e no DL n.º 260/2009, de 25 de Setembro, que veio revogar a Lei n.º 19/2007, de 22 de Maio, na parte não revogada pelo CTrab. Sobre o tema do trabalho temporário no plano nacional e respectivo regime jurídico, ainda na vigência do diploma de 1989, *vd.*, por todos, M.ª REGINA REDINHA, «Empresas...», *cit.*, pp. 137-171 e «Trabalho temporário. Apontamento sobre a reforma do seu regime jurídico», in *Estudos do Instituto de Direito do Trabalho*, I, PEDRO ROMANO MARTÍNEZ (coord.), Almedina, Coimbra, 2001, pp. 443-470.

¹²² Para além da licença, exige-se para a constituição de uma ETT entre nós a prestação de uma caução, a existência de um alvará e prevê-se um registo obrigatório de empresas de trabalho temporário.

¹²³ Nos restantes casos, nos termos do n.º 2 do referido preceito, o utilizador fica subsidiariamente responsável pelos créditos do trabalhador relativos aos primeiros doze meses de trabalho e pelos encargos sociais.

solidária entre a ETT e o utilizador (art. 174.º CTRab)¹²⁴. Por aplicação do n.º 3 do artigo 173.º, considera-se ainda que nestes casos o trabalho é prestado à ETT e não ao utilizador em regime de contrato sem termo¹²⁵, solução que, pelo que vimos alinhando, não se afigura tão atractiva.

Sublinhamos ainda que a aplicação deste regime apenas se reputaria pertinente para o grupo delimitado de situações que destacámos, e que é evidentemente menos abrangente do que o conjunto de hipóteses que nos propusemos analisar.

1.5 – Pluralidade de empregadores

Maior entusiasmo nos desperta a ideia de subsumir estes fenómenos descentralizadores ao regime da pluralidade de empregadores¹²⁶ (art. 101.º CTrab), figura sem paralelo no direito positivo de outros ordenamentos jurídicos¹²⁷. Quanto a nós, aceitar que um terceiro possa

¹²⁴ Há quem defenda ser «inquestionável» que, no trabalho temporário, o utilizador assume a condição de co-empregador, o que explicaria o motivo pelo qual este acaba por ter de suportar certas obrigações a título solidário ou subsidiário – assim, M.ª LÓPEZ SÁNCHEZ, *op. cit.*, pp. 201-202. Em todo o caso, não podemos deixar de sublinhar que o regime instituído pelo art. 174.º do CTrab não fica, quanto a nós, isento de algumas dúvidas interpretativas que o legislador simplesmente não esclareceu. Com efeito, a norma não esclarece a partir de que momento se contam os «últimos três anos» a que o n.º 1 do preceito se refere, se do início da prestação do trabalho para a ETT ou para o utilizador, questão que também não encontra resposta no n.º 2 do mesmo artigo, a respeito dos «primeiros doze meses».

¹²⁵ Rejeitando a aplicação destas soluções às operações de contratação e «colocação» de trabalhadores, defendendo que aquelas «têm como pressuposto a realidade do trabalho temporário, que não ocorre aqui», M.ª ROSÁRIO RAMALHO, *Grupos empresariais...cit.*, p. 417, Nt. 797. Para proceder à identificação do empregador real nestes casos, a autora reputa adequado o recurso ao instituto do levantamento da personalidade jurídica, apelando a uma aplicação substancialista do critério qualificativo da subordinação jurídica (pp. 416-417). Quanto a nós, não se afigurará necessário recorrer a este instituto, dada a natureza subsidiária do mesmo, como veremos adiante.

¹²⁶ Para uma apreciação geral da figura, *vd.*, por todos, CATARINA CARVALHO, «Contrato de trabalho e pluralidade de empregadores», *QL*, 2005, ano XII, pp. 209 e ss. Apartamos da nossa análise, por não coincidir com uma situação de pluralidade de empregadores, o fenómeno do pluriemprego, que se verificaria quando o trabalhador abrangido pelo fenómeno descentralizador já é parte noutro contrato de trabalho – sobre a figura, PEDRO FURTADO MARTINS, «O pluriemprego no Direito do Trabalho», in *A. Moreira (coord.), II Congresso Nacional de Direito do Trabalho. Memórias*, Coimbra, 1999, pp. 191-210.

¹²⁷ Assim, JOANA VASCONCELOS, «Contrato com pluralidade de empregadores», *RDES*,

exercer determinadas faculdades próprias do poder directivo parece apontar para uma situação de contitularidade na posição de empregador¹²⁸. Esta contitularidade tanto pode ser originária (o trabalhador é contratado *ab initio* para trabalhar para ambos os empregadores) ou sucessiva¹²⁹, já que nada na lei proíbe que outros empregadores possam aderir sucessivamente ao contrato, situação que, de resto, melhor se adequa à situação ora em análise¹³⁰.

Tornamos, porém, a cair num figurino que, por «escapar à fisionomia habitual da relação de trabalho»¹³¹, o legislador entendeu rodear de apertados requisitos cumulativos, de índole substancial¹³² e formal¹³³, motivado possivelmente por uma preocupação em evitar o recurso fraudulento a fenómenos de interposição laboral e por uma ideia de certeza jurídica, procurando regular de forma detalhada as circunstâncias e as condições de celebração deste tipo de contratos¹³⁴. Mas quererá isto dizer que, fora deste quadro apertado que o legislador traçou para esta figura, não po-

n.^{os} 2, 3 e 4, 2005, p. 283.

¹²⁸ É este, aliás, o entendimento que tem sido seguido em alguns Estados federados norte-americanos, onde, quer ao nível jurisprudencial quer mesmo num plano legal, se veio já reconhecer que aqueles que se comportam como co-empregadores deverão, na verdade, ser tratados como tal – assim, LUISA CORAZZA, «Il modello statutinense dello ‘Staff leasing e la somministrazione di manodopera’ qualche appunto in prospettiva di una riforma», *Diritto delle Relazioni Industriali*, 2002, pp. 553 e ss.

¹²⁹ A classificação é sugerida por CATARINA CARVALHO, «Algumas questões sobre a empresa e o Direito do trabalho no novo Código do Trabalho», in *A reforma do Código de Trabalho*, CEJ/IGT, Coimbra Editora, Coimbra, 2004, pp. 437 e ss., e ainda «Contrato...», cit., pp. 238-239.

¹³⁰ Subscrevemos, assim, o entendimento que defende o recurso nestas situações à figura da adesão contratual, prevista no art. 405.º do CCiv, que surge aqui como figura atípica mas cuja aplicação nestes casos parece fazer todo o sentido – CATARINA CARVALHO, «Algumas...», cit., pp. 437 e ss. e ainda «Contrato...», cit., pp. 238-239. Tem-se entendido que mesmo nos casos de contitularidade sucessiva na posição de empregador esses requisitos deverão ser igualmente cumpridos, sob pena de «esvaziamento» do preceito que admite expressamente entre nós a prestação de trabalho a vários empregadores – Nestes termos, CATARINA CARVALHO, «Contrato de trabalho...», cit., p. 239.

¹³¹ CATARINA CARVALHO, «Contrato de trabalho...», cit., p. 219, LUÍS MIGUEL MONTEIRO, in PEDRO ROMANO MARTÍNEZ/ LUÍS MIGUEL MONTEIRO/ JOANA VASCONCELOS/ JOSÉ MANUEL VILALONGA/ PEDRO MADEIRA BRITO/ GUILHERME DRAY/ LUÍS GONÇALVES SILVA, *op. cit.*, 2009, p. 298.

¹³² Art. 101.º, n.º 1, do CTrab.

¹³³ Elencados no n.º 2 do art. 101.º CTrab.

¹³⁴ *Vd.* CATARINA CARVALHO, «Algumas questões...», cit., p. 442.

derão surgir outras situações às quais se repute aplicável este instituto, *maxime*, nos fenómenos de descentralização ora trazidos à liça?

Para JÚLIO GOMES, «deve aceitar-se a possibilidade de existência de um único contrato de trabalho com uma pluralidade de empregadores, mesmo fora do quadro apertado do artigo 92.º do Código do Trabalho [actual art. 101.º CTrab]»¹³⁵. CATARINA CARVALHO também relativiza a importância destes requisitos¹³⁶, e MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO posiciona-se favoravelmente ao surgimento de um caso de pluralidade de empregadores ao arrepio da previsão do art. 101.º CTrab, quando a figura prosseguir não «um escopo negocial e voluntário, mas um escopo judicial e correctivo»¹³⁷. Em sentido contrário, LUÍS MIGUEL MONTEIRO nega a aplicação deste preceito a situações constituídas à margem dos respectivos pressupostos, aparentemente arredando deste regime situações como a que analisamos, embora reconheça que isso «não implica recusar a responsabilidade solidária dos diversos membros empregadores da relação plural»¹³⁸. JOANA VASCONCELOS também defende ser «incontornável» que estas situações irregulares fiquem arredadas da aplicação deste regime, embora conceda ao trabalhador nelas envolvido, por via analógica, o direito de opção previsto no n.º 5 do art. 101.º do CTRab¹³⁹, preceito a que nos referiremos em seguida.

Quanto a nós, concordamos com a tendência doutrinal que primeiramente assinalámos, pelo que admitimos a constituição de uma situação de contitularidade da posição de empregador em consequência das operações de descentralização de que nos ocupamos, amparada pela aplicação de um critério qualificativo de subordinação jurídica¹⁴⁰, mesmo quando estas se revelem incumpridoras dos requisitos legais previstos para a figura. O exercício de poderes típicos de empregador por parte de duas entidades distintas, com a consequente subordinação jurídica a que o trabalhador fica sujeito, conjugada com a componente organizacional que o nosso Código expressamente prevê como factor

¹³⁵ *Direito do Trabalho*, ..., cit., p. 220.

¹³⁶ «Contrato de trabalho...», cit., pp. 209 e ss.

¹³⁷ Cfr. *Grupos empresariais e societários...*, cit., p. 410.

¹³⁸ *Vd.* LUÍS MIGUEL MONTEIRO, *op. cit.*, p. 301.

¹³⁹ *Op. cit.*, pp. 290-292.

¹⁴⁰ Sobre a aplicação deste critério numa situação de pluralidade de empregadores, *vd.* o Ac. do STJ, de 01.04.2009 (Proc. n.º 08S3254) e o Ac. RLx, de 18.02.2009 (Proc. n.º 709/05.2TTSNT.L1-4).

de qualificação do contrato de trabalho (art. 11.º CTrab), aponta, em nossa opinião, nesse sentido. E lembramos, na esteira de CATARINA CARVALHO, que «é a realidade factual que determina a forma jurídica e não o inverso, ou seja, a vontade das partes não pode afastar a subordinação jurídica quando ela estiver presente»¹⁴¹.

Daqui retirar-se-ão as devidas consequências, nomeadamente para efeitos da sujeição de ambos os empregadores ao regime especial da responsabilidade solidária pelos créditos laborais (art. 101.º, n.º 3, CTrab). Todavia, não é esta a solução que mais interessa ao trabalhador abrangido por estes fenómenos, o qual procurará, na maior parte das vezes, um vínculo com aquele que lhe oferece maiores garantias de estabilidade (por norma, o beneficiário da prestação laboral). Nessa óptica, o não preenchimento de algum dos requisitos traçados para a figura da pluralidade de empregadores, que acima concluímos ser inevitável nestes casos, conduz-nos a uma situação de ilicitude, sancionada nos termos do n.º 5 do preceito em análise. Aí se preceitua que a violação de tais requisitos «confere ao trabalhador o direito de optar pelo empregador ao qual fica vinculado». Esta norma atribui, assim, um direito de opção ao trabalhador, à semelhança do regime traçado para a cedência ocasional ilícita, como vimos. Trata-se, no entanto, de um preceito que suscita várias dificuldades de aplicação, relacionadas com a parca regulamentação que o legislador previu para este direito de opção. Desde logo, da simples leitura do preceito, retiramos uma série de perguntas que parece ficar sem resposta: bastará ao trabalhador exercer este direito oralmente ou necessitará da forma escrita? Qual o prazo de que depende? E a que empregador se dirige? Quando a faça, considera-se vinculado ao empregador que escolheu desde o momento da escolha ou desde o início? O exercício deste direito produz efeitos *ex nunc* ou apenas *ex tunc*?¹⁴²

Ainda assim, cremos que a recondução do problema a uma situação de contitularidade na posição de empregador é a solução que melhor

¹⁴¹ «Algumas questões...», cit., p. 440.

¹⁴² Estas questões são suscitadas por CATARINA CARVALHO, «Algumas...», cit., p. 448. Igualmente no sentido da incompletude deste regime, *vd.* JOANA VASCONCELOS, *op. cit.*, p. 287. Poderíamos, é certo, na esteira de CATARINA CARVALHO («Algumas...», cit., p. 448), equacionar a integração de algumas das lacunas assinaladas através da aplicação analógica do regime específico da cedência ocasional de trabalhadores, assunto a que contudo não nos dedicaremos, na medida em que se desvia do âmbito do nosso estudo.

acautela o trabalhador que se vê envolvido nestes mecanismos descentralizadores, quando conjugada com a aplicação do critério qualificativo da subordinação jurídica que, como vimos, postula a favor da existência de um vínculo laboral entre o trabalhador e a empresa principal a partir o momento em que esta exerce sobre aquele poderes típicos do empregador¹⁴³. Concordamos, assim, com CATARINA CARVALHO quando a autora refere que para sustentar esta contitularidade na posição de empregador «não será necessário o recurso a figuras de contornos contrários como a desconsideração da personalidade jurídica». Como nota a autora, «o estabelecimento de um vínculo de subordinação jurídica, traduzido, designadamente, na circunstância de as diversas entidades que beneficiam da prestação de trabalho darem indistintamente ordens e instruções ao trabalhador ou requererem a apresentação de elementos respeitantes ao exercício das suas funções, permite-nos imputar-lhes directamente o estatuto de empregador»¹⁴⁴. No entanto, sempre se dirá que esta situação de contitularidade apenas se manterá enquanto o trabalhador não exercer o seu direito de opção¹⁴⁵, uma vez que, segundo cremos, a partir desse momento o empregador passará a ser somente um, o escolhido, com todas as consequências que daí advêm¹⁴⁶.

¹⁴³ A este propósito, veja-se alguns indícios que têm sido avançados pela jurisprudência belga para afirmar o exercício de um verdadeiro poder de direcção por parte do beneficiário da prestação: os trabalhadores devem prestar contas da sua actividade ao beneficiário e justificar junto deste as suas faltas; este tem o poder de sancionar o trabalhador; os trabalhadores envolvidos são integrados numa equipa composta igualmente por membros do terceiro beneficiário; as funções a realizar e respectivas instruções são dadas pelo beneficiário; este é responsável em termos de pagamento da retribuição; menção dos trabalhadores no organigrama da empresa beneficiária, etc. – sobre o assunto, *vd.* MINA GOLDFAYS/ MARIE-NOËLLE VANDERHOVEN, «La mise à disposition de travailleurs», *Journal des tribunaux du travail*, 2001, pp. 421 e ss.

¹⁴⁴ «Contrato de trabalho...», *cit.*, p. 228, e «Algumas questões...», *cit.*, p. 441. No sentido da referida desnecessidade, *vd.*, da mesma autora, «O equívoco jurisprudencial quanto à (in)admissibilidade do contrato de trabalho com pluralidade de empregadores antes do início de vigência do Código do Trabalho – Comentário ao acórdão do STJ de 18-05-2006», *QL*, n.º 30, 2007, pp. 239 e ss.

¹⁴⁵ Como nota CATARINA CARVALHO («Algumas...», *cit.*, pp. 448-449), a mera aplicação do regime da solidariedade disposto no n.º 3 do art. 101.º CTRab a estes casos, se bem que não despidiendia, permitiria uma indesejável desresponsabilização dos agentes envolvidos nestas operações relativamente às obrigações jurídico-laborais decorrentes da circunstância dessa ocupação da posição de empregador.

¹⁴⁶ Ainda assim, partilhamos nesta sede das hesitações apontadas por CATARINA CARVALHO

Uma outra solução poderia passar por reconduzir esta facticidade a uma *prestação laboral em benefício de terceiro não empregador*, situação também ela comum (quando, p. ex., um consultor de uma empresa vai prestar trabalho junto de um cliente dessa empresa). Mas aqui, em rigor, não se verifica o exercício de qualquer poder directivo por parte desse terceiro, mas, a verificar-se, haveria que requalificar juridicamente a relação, pelo que, na sequência do raciocínio exposto, reputaríamos aplicável o regime da pluralidade de empregadores.

No caso do trabalho temporário, a aplicação da argumentação que alinhámos acaba por não fazer sentido, já que, como vimos, aqui o terceiro (o utilizador) aparece munido de um verdadeiro poder de direcção que exerce sobre trabalhadores que formalmente não lhe pertencem, mas esse poder é-lhe legalmente atribuído pelo legislador, no âmbito de um contrato especificamente desenhado para esse efeito. Ou seja, nestes casos, uma eventual protecção dos trabalhadores envolvidos apenas poderá passar pelos mecanismos que o legislador expressamente previu para as invalidades que poderão ocorrer nestes contratos, já analisados *supra*¹⁴⁷.

O regime que acabamos de referir a propósito do trabalho temporário evidencia, ainda assim, uma certa tendência que, apesar de tímida, vimos denotando no legislador nacional em preocupar-se com estas questões. A par desta, alguns preceitos do Código são também exemplo disso, já que transparecem uma intenção de acautelar os trabalhadores envolvidos em operações potencialmente descentralizadoras. Falamos essencialmente do actual artigo 334.º do CTrab, que veio instituir uma responsabilidade solidária por créditos emergentes de contrato de trabalho, ou da sua violação ou cessação, quando o empregador se encontre numa relação de participações recíprocas, de domínio ou de grupo e, de certo modo, da solução legal dos actuais art. 143.º e n.º 5 do art. 148.º do CTrab, que vieram alterar restritivamente a proibição da sucessão de contratos de trabalho a termo. Trata-se, no entanto, de soluções pontuais e com um âmbito de aplicação muito limitado, quando confrontado com a amplitude dos fenómenos que vimos analisando, não só porque incidem sobre formas de organização empresarial específicas (mormente, certas coligações societárias, definidas nos arts. 481.º e ss do

(«Algumas...», cit., pp. 448-449) acerca das consequências, para o trabalhador, do exercício do seu direito de opção.

¹⁴⁷ Reiteramos nesta sede as dúvidas que oportunamente levantámos em torno da interpretação dos prazos estipulados por este regime.

CSC¹⁴⁸), mas também porque a protecção que conferem ao trabalhador se situa essencialmente na esfera patrimonial a não tanto ao nível da manutenção do seu posto de trabalho, como sobretudo lhe interessaria.

2. A responsabilização do beneficiário da prestação laboral

Analisando outros posicionamentos legais e jurisprudenciais quanto a esta matéria, sobretudo noutros ordenamentos jurídicos, vislumbramos soluções alternativas para o problema, que não passam tanto por atribuir a qualidade de empregador ao beneficiário da prestação (até porque este pode, na prática, nem sequer assumir tal posição), mas que acabam por imputar-lhe o cumprimento de uma ou várias das obrigações típicas do empregador, como contrapartida das evidentes vantagens que estes fenómenos descentralizadores lhe oferecem¹⁴⁹.

M^a CARIDAD LÓPEZ SÁNCHEZ procura explorar o fundamento legal que se encontrará por detrás desta responsabilização do terceiro beneficiário, apontando como possíveis fundamentos a aplicação da chamada teoria da relação laboral de facto e da doutrina da incorporação, teses que gozaram de grande aceitação na Alemanha, na década de 30, ou mesmo uma ideia de proibição de enriquecimento sem causa¹⁵⁰, que sairia ultrapassada caso se permitisse que quem beneficia dos serviços prestados pelo trabalhador não tivesse de arcar com uma contraprestação¹⁵¹.

Esta aplicação algo curiosa da tese do enriquecimento sem causa às relações laborais¹⁵² acaba no entanto por revelar-se algo insuficiente para explicar a dinâmica da co-responsabilidade instituída. Na perspec-

¹⁴⁸ Muito embora M.^a ROSÁRIO RAMALHO defenda a aplicação analógica do regime do art. 334.º CTrab a todos os tipos de coligações societárias – *vd.*, a propósito, *Grupos...*, cit., pp. 630 e ss.

¹⁴⁹ Pode mesmo falar-se aqui de uma verdadeira excepção ao princípio da eficácia relativa dos contratos – nestes termos, M.^a LÓPEZ SÁNCHEZ, *op. cit.*, 2007, pp. 73-74.

¹⁵⁰ Sobre os requisitos apertados que rodeiam esta figura entre nós, *vd.* JÚLIO GOMES, *O conceito de enriquecimento, o enriquecimento forçado e os vários modelos ou paradigmas do enriquecimento sem causa*, Publicações Universidade Católica, Porto, 1998, pp. 383 e ss.

¹⁵¹ A autora afasta desta equação figuras como a representação e o contrato a favor de terceiro. Para mais desenvolvimentos, cf. *op. cit.*, pp. 47 e ss.

¹⁵² Acerca das dificuldades de aplicação do instituto do enriquecimento sem causa ao direito laboral, ainda que no domínio da invalidade do contrato de trabalho, *vd.* JÚLIO GOMES/ CATARINA CARVALHO, «Sobre o regime...», cit., pp. 167 e ss.

tiva da autora, esta figura dirige-se à restituição de um enriquecimento que foi obtido à custa de outrem, tomando sempre por limite o valor do empobrecimento deste último¹⁵³, o que, para M.^a LÓPEZ SÁNCHEZ, acaba por não ter plena aplicação nesta realidade laboral, já que as quantias que o trabalhador deixa de receber nem sempre são estritamente salariais, na medida em que compreendem também outros montantes que não têm uma base remuneratória e que o legislador espanhol optou por não incluir no regime do art. 42 do ET, preceito a que nos referiremos oportunamente. Mais decisivo nos parece o argumento, igualmente esgrimido pela autora, segundo o qual o instituto do enriquecimento sem causa acaba por não fundamentar suficientemente todos os casos de co-responsabilidade nas relações mediatas de trabalho, dada a natureza subsidiária da obrigação de restituir nesta figura¹⁵⁴, cuja aplicação pode em vários casos ser preterida a favor de outros institutos que sirvam para pôr termo a situações que, de outro modo, seriam fonte de verdadeiro enriquecimento sem causa¹⁵⁵.

Por seu turno, JUAN GORELLI HERNÁNDEZ admite ser defensável que, em tais casos, um terceiro (o trabalhador) possa dirigir-se a um sujeito de um contrato no qual ele não é parte, até porque esse mesmo contrato entre duas empresas vai produzir efeitos sobre esse mesmo terceiro. O autor fala assim de uma «eficácia indirecta do contrato», e apela a uma ideia de «utilizabilidade» do mesmo¹⁵⁶.

¹⁵³ No nosso ordenamento jurídico, a doutrina tem entendido que, em primeira linha, deve operar-se a restituição do enriquecimento real, funcionando o enriquecimento patrimonial como um limite à obrigação de restituir – aflorando este regime, JÚLIO GOMES, *O conceito...cit.*, pp. 103 e ss.

¹⁵⁴ Assim, M.^a LÓPEZ SÁNCHEZ, *op. cit.*, pp. 49-51. Como assinala a autora, «quando a conduta [do enriquecido] for constitutiva de um ilícito, por violar norma imperativa, o fundamento da imputação de responsabilidades não será encontrado no instituto do enriquecimento sem causa», mas na aplicação do art. 43 do ET (preceito a que já nos referimos *supra*), já que tais casos consubstanciarão uma cedência ilícita de trabalhador. Entre nós, a natureza subsidiária da obrigação de restituir encontra-se prevista no art. 474.º do CCiv. Acerca do significado da subsidiariedade neste instituto e da controvérsia em torno do seu alcance, *vd.* JÚLIO GOMES, *O conceito de..., cit.*, pp. 415 e ss.

¹⁵⁵ No Brasil, os tribunais têm também responsabilizado subsidiariamente o beneficiário da prestação laboral, quer apelando a uma ideia de responsabilidade subjectiva por culpa *in eligendi*, quer recorrendo à responsabilidade objectiva – sobre este regime, ALICE MONTEIRO DE BARROS, *Curso de direito do trabalho*, LTr, 6.^a ed. revista e actualizada, São Paulo, 2010, p. 455.

¹⁵⁶ *Op. cit.*, pp. 331 e ss.

Ao contrário do legislador nacional, noutros ordenamentos jurídicos, como se vê, a preocupação com esta temática fez-se sentir desde cedo, com a doutrina e jurisprudência a procurarem traçar mecanismos que oferecessem alguma tutela aos trabalhadores atingidos por estes fenómenos. A jurisprudência espanhola da década de 30 começou por esboçar aquilo que ficaria conhecido como a figura do *empresario aparente*, segundo a qual quem se apresenta como empregador deverá efectivamente receber essa qualidade, não lhe sendo lícito invocar a sua ilegitimidade passiva pelo facto de o verdadeiro empregador ser, afinal, outro, que nunca se apresentou aos trabalhadores nessa qualidade¹⁵⁷.

Outra solução assinalável prevista pelo país vizinho consistiu na criação e configuração da figura da *comunidad de bens* como possível empregador. Trata-se de uma solução inovadora, acolhida pela doutrina judicial a partir da década de 60 e, finalmente, pelo legislador no art. 1.2 do ET, que deixa já entrever uma tendência interessante para superar os limites da personalidade jurídica¹⁵⁸. Na mesma linha andou a jurisprudência francesa com a criação do conceito de *Unidade Económica e Social*, uma figura que pode englobar várias empresas e à qual, verificando-se determinados indícios adiantados pelos tribunais, seria possível imputar a condição de empregador¹⁵⁹.

2.1 Ressarcimento de créditos laborais

Isto posto, uma solução possível passaria, quanto a nós, por responsabilizar o beneficiário da prestação laboral pelos créditos laborais dos trabalhadores envolvidos nas operações descentralizadoras.

¹⁵⁷ Sobre a figura, JESÚS MARTÍNEZ GIRÓN, *El empresario aparente*, Civitas, Madrid, 1992, pp. 21 e ss.

¹⁵⁸ Para mais desenvolvimentos, vd. ELENA DESDENTADO DAROCA, *La personificación del empresario laboral*, Lex Nova, Valladolid, 2006, pp. 194 e ss.

¹⁵⁹ A figura da Unidade Económica e Social surge inicialmente no domínio das relações colectivas de trabalho, com o intuito de contornar os mecanismos desenhados para evitar que as empresas atingissem determinados limiares em termos de número de trabalhadores que obrigassem à constituição de estruturas representativas destes. Para mais desenvolvimentos, cf. GUILLAUME BLANC-JOUVAN, «L'unité économique et sociale et la notion d'entreprise», *DS*, n.º 1, 2005, pp. 68 e ss., e ISABELLE DESBARATS, «La notion d'unité économique et sociale en droit du travail», in *Mélanges dédiés au Président Michel Despax*, Presses de L'Université des Sciences Sociales de Toulouse, 2002, pp. 77 e ss.

Em Espanha, encontramos um regime que aponta nesse sentido. O legislador, revelando-se sensível a este problema, consagrou no art. 42 do ET¹⁶⁰ uma responsabilidade solidária¹⁶¹ entre «empresário principal» e subcontratado no que respeita ao pagamento das obrigações de carácter retributivo e relativas à Segurança Social¹⁶² dos trabalhadores envolvidos nos fenómenos de subcontratação¹⁶³. Nos termos do referido preceito, a responsabilização daquele só ocorrerá quando o objecto do negócio jurídico corresponda à sua actividade principal^{164/165}. Solução semelhante é também prevista em Itália, onde o art. 29.º, n.º 2 do DLeg. n.º 276/2003¹⁶⁶ consagra uma responsabilidade solidária entre empresa contratante e contratada relativamente a obrigações de igual natureza¹⁶⁷.

¹⁶⁰ Sobre este regime, cf., por todos, CAROLINA GALA DURÁN, «La responsabilidad en materia salarial en el ámbito de las contratas y subcontratas de obras y servicios», in *Descentralización productiva y relaciones laborales*, Editorial Lex Nova, Valladolid, 2001, pp. 217 e ss.

¹⁶¹ Apesar de o preceito instituir expressamente uma responsabilidade solidária, alguma doutrina discute a natureza jurídica desta responsabilidade, sustentando que a mesma reveste características de uma «fiança sui generis» – Cfr. CELIA GARCIA MONTALBÁN, «Ámbito material en las contratas y subcontratas», *El empleador en el derecho del trabajo*, XVI Jornadas universitarias andaluzas de derecho del trabajo y relaciones laborales, vol. I, Tecnos, Madrid, 1999, p. 66.

¹⁶² A jurisprudência tem hesitado quando se trata de determinar a amplitude desta expressão e do tipo de obrigações emanadas da Segurança Social que a mesma abrange – cfr. JUAN LÓPEZ GANDÍA/ CARMEN TATY PUCHADES, «Contratas y subcontratas y responsabilidades de Seguridad Social», in *Estudios en recuerdo de Francisco Blat Gimeno*, Tirant lo Blanch, Valência, 2000, pp. 229 e ss.

¹⁶³ O termo subcontratação tem sido interpretado num sentido económico ou amplo, por nós aqui utilizado – cfr. MARTÍN GODINO REYES/ IÑIGO SAGARDOY DE SIMÓN, *Contrata y subcontrata de obras y servicios. La cesión de trabajadores a través de las empresas de trabajo temporal*, Editoril Ciss, Valência, 1998, p. 15.

¹⁶⁴ O conceito de «própria actividade» tem feito correr rios de tinta em Espanha, com a doutrina e a jurisprudência a tentarem delimitar o alcance desta expressão – cfr. FRANCISCO PÉREZ DE LOS COBOS ORIHUEL, «El concepto de ‘propria actividad’ empresarial», in *Estudios en recuerdo de Francisco Blat Gimeno*, Tirant lo Blanch, Valência, 2000, pp. 161 e ss.

¹⁶⁵ Alguma doutrina encontra nas hipóteses de subcontratação previstas neste preceito uma verdadeira situação de contitularidade da posição de empregador – nesse sentido, M.ª LÓPEZ SÁNCHEZ, *op. cit.*, pp. 216 e ss. Em sentido contrário, GORELLI HERNÁNDEZ, *op. cit.*, pp. 359 e ss.

¹⁶⁶ Diploma que veio a ser alterado pelo DLeg. n.º 223/2006.

¹⁶⁷ Acerca deste regime, vd. DANIELA IZZI, «La tutela del lavoro negli appalti», *Lavoro e*

O legislador francês também não ignorou o problema, estipulando no art. L. 8232-2 do *Code du Travail* que, tratando-se de uma verdadeira subcontratação ou de uma prestação de serviços, em caso de insolvência do subcontratado ou do prestador de serviços, os trabalhadores envolvidos podem accionar directamente o beneficiário da actividade para pagamento das retribuições devidas e outras obrigações relativas à Segurança Social¹⁶⁸. Por seu turno, o direito brasileiro consagra igualmente em relação às subempreitadas uma responsabilidade subsidiária do empreiteiro principal pelas obrigações laborais do subempreiteiro (art. 455 da CLT)¹⁶⁹.

Entre nós, para além do regime instituído pelo art. 334.º do CTRab, a que já tivemos oportunidade de nos referir *supra*, não existe actualmente qualquer preceito que se debruce sobre esta matéria desde o Decreto-Lei n.º 55/99, de 2 de Março, relativo ao licenciamento urbano e empreitadas, que veio a ser revogado pelo art. 14.º do Decreto-Lei n.º 18/2008, de 29 de Janeiro¹⁷⁰. Com efeito, nos termos do n.º 2 do art. 144.º daquele diploma, o dono da obra era subsidiariamente responsável pelos salários em atraso dos trabalhadores do empreiteiro de obras públicas, com a possibilidade de realizar posteriormente o respectivo desconto nos pagamentos feitos a este último.

Defendemos, assim, a previsão de uma solução que proteja os trabalhadores afectados por estes fenómenos, mas desta feita extensível a subcontratações de todo o tipo e a prestações de serviços, mesmo na ausência de hipóteses fraudulentas ou na impossibilidade de prova nesse sentido¹⁷¹.

Diritto, XXII, n.º 3, 2008, pp. 439 e ss.

¹⁶⁸ Salvo se o seu empregador for proprietário de um *fonds de commerce* ou de um *fonds artisanal*.

¹⁶⁹ Cfr. SUSY ELIZABETH CAVALCANTE KOURY, *A desconsideração da personalidade jurídica (Disregard Doctrine) e os grupos de empresas*, Forense, Rio de Janeiro, 1993, p. 169

¹⁷⁰ Com efeito, não foi esse o regime por que o nosso legislador optou quer em matéria de contratos de serviços, quer em sede de trabalho temporário, pelo menos enquanto princípio geral.

¹⁷¹ Com esta convicção, CATARINA CARVALHO – *Da mobilidade...cit.*, p. 122.

2.2 Responsabilização do beneficiário em matéria de segurança e saúde no trabalho

Uma solução igualmente pertinente, na nossa óptica, passaria pela criação entre nós de um regime legal que, mesmo que não salvaguardando o trabalhador numa óptica de manutenção do seu vínculo laboral ou sequer na sua esfera patrimonial, deixasse transparecer já uma evidente intenção de ignorar o empregador formal e atingir aquele que surge como real beneficiário da prestação laboral, imputando-lhe obrigações ou deveres típicos de um verdadeiro empregador. Falamos sobretudo de normas atinentes a matérias como segurança e saúde no trabalho.

Em Espanha, existe um preceito (o art. 24.º da LPRL) que se dirige especificamente a esta responsabilidade no âmbito da contratação e subcontratação, mas que apenas se aplica a casos em que tais obras ou serviços correspondam à própria actividade do empresário principal, desde que a empresa principal leve a cabo essa actividade no seu próprio centro de trabalho¹⁷². Para uns, subjacente a esta norma está a ideia de que, ao recorrer a um subcontratado, o empregador principal não perde a direcção da obra ou estabelecimento, e fica responsável pelos actos ou omissões dos seus auxiliares¹⁷³. Em caso de infracção do preceito, o art. 42.3 da LISOS prevê que a empresa principal responderá solidariamente com a auxiliar relativamente a todos os trabalhadores que sejam abrangidos pela contratação e que se encontrem no centro de trabalho da principal¹⁷⁴.

A lei francesa também impõe, em determinados casos (e especialmente em matéria de saúde e segurança), regras de partilha ou de coordenação das responsabilidades entre empresas inseridas numa mesma rede ou trabalhando num mesmo local ou estaleiro. O Código do Trabalho francês estabelece nesta matéria uma responsabilidade solidária entre as duas empresas em matérias de trabalho clandestino (L. 8222-2)

¹⁷² Sobre o conceito de «centro de trabalho» para este efeito, cfr. ABDÓN PEDRAJAS MORENO/ TOMÁS SALA FRANCO, *Contratas y empresas de trabajo temporal: responsabilidades*, Tirant lo Blanch, Valência, 2006, p. 20.

¹⁷³ Assim, PABLO BALAO RECCHI, «La responsabilidad por accidentes de trabajo y la descentralización empresarial» in *Cuarenta y dos estudios sobre la descentralización empresarial y el derecho del trabajo*, Grupo de los Miércoles, Fundación de Cultura Universitaria, Montevideo, 2000, p. 564.

¹⁷⁴ *Vd. GORELLI HERNÁNDEZ, op. cit.*, p. 161 e ss.

ou de subempreitada (L. 8232-2)¹⁷⁵.

No nosso ordenamento jurídico, apesar de alguma inércia do legislador nacional quanto a esta temática¹⁷⁶, encontramos um regime semelhante aos supradescritos novamente a propósito das empreitadas de obras públicas no Decreto-Lei n.º 273/2003, de 29 de Outubro, diploma que veio transpor a Directiva 29/57/CEE do Conselho¹⁷⁷. Desenvolveremos este regime no ponto seguinte, na medida em que este estabelece uma responsabilização em matéria contra-ordenacional.

Realçamos ainda a Lei n.º 102/2009, de 10 de Setembro, que, agora num âmbito generalizado, veio impor à empresa utilizadora, no caso de trabalho temporário, bem como à «empresa em cujas instalações outros trabalhadores prestam serviço ao abrigo de contratos de prestação de serviços» um especial cuidado em matéria de saúde e segurança no trabalho¹⁷⁸.

3. Responsabilização criminal e contra-ordenacional do beneficiário

Situação algo diversa da que temos vindo a analisar é aquela em que se vem a apurar que a descentralização representa, afinal de contas, uma pura ficção, que foi usada para encobrir um mero recrutamento de trabalhadores ou tráfico de mão-de-obra, o que sucede quando se constata que a empresa contratada é aparente, sem qualquer efectividade no mercado¹⁷⁹.

Em alguns ordenamentos, estas condutas foram mesmo criminalizadas, por se atribuir cariz delitual a toda a actividade através da qual se apure que se pretendeu contornar as normas que regulam o trabalho temporário, ou mesmo por proibição expressa da prática do tráfico de mão-de-obra.

¹⁷⁵ Cfr. ALAIN SUPLOT *et alli*, *op. cit.*, p. 46.

¹⁷⁶ Veja-se o n.º 4 do art. 281.º do CTrab, uma norma de conteúdo aparentemente programático onde se prevê que «os empregadores que desenvolvam simultaneamente actividades no mesmo local de trabalho devem cooperar na protecção e segurança dos respectivos trabalhadores, tendo em conta a natureza das actividades de cada um».

¹⁷⁷ De 24 de Junho de 1992, relativa às prescrições mínimas de segurança e de saúde a aplicar nos estaleiros temporários ou móveis (oitava directiva especial na acepção do n.º 1 do artigo 16.º da Directiva 89/391/CEE), texto acessível em <http://eur-lex.europa.eu>.

¹⁷⁸ Referimo-nos ao regime previsto nos n.ºs 1 e 2 do art. 16.º do referido diploma.

¹⁷⁹ ABDÓN PEDRAJAS MORENO, «La cesión...», cit., p. 222, JUAN M. RAMÍREZ MARTÍNEZ, «Contratas y subcontratas de obras y servicios y cesión ilegal de trabajadores», in *Estudios en recuerdo de Francisco Blat Gimeno*, Tirant lo Blanch, Valência, 2000, p. 109.

Em França, a repressão do tráfico de mão-de-obra corporiza-se em dois delitos distintos, que em grande medida se sobrepõem¹⁸⁰: o art. L. 8231-1 do *Code*, que incide sobre qualquer operação com fins lucrativos de fornecimento de mão-de-obra que tenha por efeito causar prejuízo ao assalariado ou iludir a aplicação da lei (*marchandage*¹⁸¹), e o art. L. 8241-1, que sanciona qualquer operação com fins lucrativos que tenha por objecto exclusivo o fornecimento de mão-de-obra à margem dos requisitos impostos pela lei sobre o trabalho temporário (*«prêt de main d'oeuvre»*).

De igual modo, o Código Penal espanhol pune com pena de prisão de seis meses a três anos, e multa de seis a doze meses, «aqueles que se dediquem ao tráfico ilegal de mão-de-obra», acrescentando que incorrem na mesma pena «aqueles que recrutem pessoas ou as incitem a abandonar os seus postos de trabalho, oferecendo-lhes emprego ou condições de trabalho de forma enganosa ou falsa»¹⁸².

Em termos de responsabilidade contra-ordenacional, assinalamos que o DL n.º 273/2003, de 29 de Outubro, que acima mencionámos a propósito de empreitadas de obras públicas, prevê uma responsabilidade solidária da empresa contratante, juntamente com a subcontratada, pelo pagamento de coimas aplicadas a esta última por infracção das regras relativas à segurança e saúde no trabalho, se a primeira não tiver sido diligente no controlo da actividade da subcontratada¹⁸³. Muito embora este regime apenas se repute aplicável àquele tipo de empreitadas, posicionamo-nos, *de iure condendo*, favoravelmente à extensão de tal solução aos restantes casos de subcontratação e de prestação de serviços. Ainda assim, sempre se dirá que alguns casos de subcontratação poderão ficar acautelados pelo n.º 4 do art. 551.º do CTrab, preceito a que nos referiremos de seguida. De igual modo, a violação da obrigação imposta à empresa utilizadora pela Lei n.º 102/2009, de 10 de Setembro implica a aplicação de uma contra-ordenação muito grave, nos termos do n.º 4 do art. 16.º desse diploma.

Salientamos ainda que a violação do regime da pluralidade de empregadores, que acima concluímos inevitável, dá lugar à aplicação de

¹⁸⁰ Assim, ALAIN SUPIOT *et alli*, *op. cit.*, p. 42.

¹⁸¹ Sobre o regime, JEAN-YVES KERBOURC'H, «Qu'est-ce qu'une mise à disposition de personnel?», *DS*, n.º 5, 2009, p. 539.

¹⁸² Cfr. art. 312.º do referido diploma.

¹⁸³ *Vd.* arts. 20.º, al. e), 22.º e art. 26.º, al. c), todos do mencionado diploma.

uma contra-ordenação grave a todas as empresas infractoras¹⁸⁴, nos termos do n.º 6 do art. 101.º do CTrab. Ainda com especial acuidade para o nosso estudo, veja-se o disposto no n.º 4 do art. 551.º do CTrab, que estabelece uma responsabilidade solidária¹⁸⁵ entre contratante e subcontratante quando este execute toda ou parte do contrato nas instalações do primeiro ou sob responsabilidade do mesmo, pela violação de disposições a que corresponda uma infracção muito grave, salvo se demonstrar que agiu com a diligência devida.

4. CONCLUSÕES

Sufragamos, assim, a tese que se posiciona a favor da aplicação da doutrina da pluralidade de empregadores às situações descentralizadas que vimos assinalando ao longo do presente estudo, sempre que nelas se evidencie que o terceiro beneficiário acaba por exercer, ainda que parcialmente, poderes típicos de empregador sobre os trabalhadores daquele com quem contratou. Sabemos, é certo, que será sempre delicado traçar a linha que separa o poder de fiscalização que legalmente assiste ao dono da obra no âmbito de um contrato de prestação de serviços do verdadeiro poder de direcção que caracteriza a posição de empregador¹⁸⁶, bem como aquela que aparta as meras instruções genéricas que, na esteira de alguma doutrina, sempre poderão ser dadas pelo beneficiário da actividade, das instruções específicas sobre o modo de execução do trabalho¹⁸⁷.

Ainda assim, cremos ser esta a solução jurídica que melhor se ade-

¹⁸⁴ Note-se que se trata de uma responsabilidade solidária, que advém do facto de existir uma pluralidade de agentes responsáveis pela mesma infracção – nesse sentido, embora ainda sob a versão anterior do Código, JOÃO SOARES RIBEIRO, *Contra-ordenações laborais*, 2.ª Ed., Almedina, Coimbra, 2003, p. 231.

¹⁸⁵ Neste caso, a responsabilidade solidária é pelo *pagamento* da coima e não pelo *cometimento da contra-ordenação*, como nota JOÃO RIBEIRO, *op. cit.*, pp. 229-230.

¹⁸⁶ Como nota JOANA VICENTE («Contrato de...», *cit.*, pp. 196-201), a complexidade desta demarcação pode agudizar-se ainda mais quando estejamos perante serviços que dependem sobretudo do factor humano (ou *labour intensive*) e exigem escassos bens materiais.

¹⁸⁷ Sobre esta última distinção, veja-se os critérios que têm sido avançados na doutrina belga – *vd.*, por todos, VÉRONIQUE PERTRY/STEFAN NERINCKX, «Les nouvelles dispositions en matière de mise à disposition de travailleurs: vers le détachement?», *Orientations (Droit Social – Gestion du Personnel)*, 2001, n.º 1, pp. 1 e ss.

qua à realidade dos factos e que mais garantias oferece ao trabalhador, quando este se vê atingido por uma terrível onda de mecanismos descentralizadores que tende a intensificar-se e a complexificar-se, sem sinais de abrandamento à vista.

BIBLIOGRAFIA

ABREU, Jorge Manuel Coutinho de, «A empresa e o empregador em direito do Trabalho», *BFD* (Coimbra), in *Estudos em homenagem ao Prof. Doutor J. J. Teixeira Ribeiro*, Coimbra, 1983.

ALCALÁ DIAZ, M.^a Ángeles, «Aspectos económicos e instrumentos jurídico-mercantiles de descentralización empresarial (outsourcing)», *Revista de derecho social*, n.º 23, 2003, 61-99.

AMADO, João Leal, *Contrato de trabalho*, Coimbra Editora, Coimbra, 2010.

BALAO RECCHI, Pablo, «La responsabilidad por accidentes de trabajo y la descentralización empresarial» in *Cuarenta y dos estudios sobre la descentralización empresarial y el derecho del trabajo*, Grupo de los Miércoles, Fundacion de Cultura Universitaria, Montevideo, 2000, 563-569.

BLANC-JOUVAN, Guillaume, «L'unité économique et sociale et la notion d'entreprise», *DS*, n.º 1, 2005, 68-82.

BARROS, Alice Monteiro de, *Curso de direito do trabalho*, LTr, 6.^a ed. revista e actualizada, São Paulo, 2010.

BLAT GIMENO, Francisco, «El marco socioeconómico de la descentralización productiva», in *Estudios en recuerdo de Francisco Blat Gimeno*, Tirant lo Blanch, València, 2000, 17-56.

CAMANHO, Paula / CUNHA, Miguel / PAIS, Sofia / VILARINHO, Paulo, Trabalho temporário», *RDES*, Janeiro/Setembro de 1992, 171-257.

CAMPS RUIZ, Luís Miguel, «Problemática jurídico-laboral del grupo de empresas: puntos críticos», in AAVV., *Grupos de empresas y derecho del trabajo*, ANTONIO BAYLOS E LUIS COLLADO (eds.), Editorial Trotta, Madrid, 1994, 87-116.

CAMPS RUIZ, Luís Miguel, «Tratamiento laboral de los grupos de sociedades», *AL*, n.ºs 34/35, 1990, 401-414.

CARVALHO, Catarina de Oliveira, «Algumas questões sobre a empresa e o Direito do trabalho no novo Código do Trabalho», in *A reforma do Código de Trabalho*, CEJ/IGT, Coimbra Editora, Coimbra, 2004, 437-474.

CARVALHO, Catarina de Oliveira, «Contrato de trabalho e pluralidade de empregadores», *QL*, 2005, ano XII, 209-239.

CARVALHO, Catarina de Oliveira, *Da dimensão da empresa no direito do trabalho*, Tese apresentada para obtenção do grau de doutor em Ciências Jurídica – Direito do Trabalho, Universidade Católica, Porto, 2008.

CARVALHO, Catarina de Oliveira, *Da mobilidade dos trabalhadores no âmbito dos grupos de empresas nacionais*, Publicações Universidade Católica, Porto, 2001.

CARVALHO, Catarina de Oliveira, «O equívoco jurisprudencial quanto à (in)admissibilidade do contrato de trabalho com pluralidade de empregadores antes do início de vigência do Código do Trabalho – Comentário ao acórdão do STJ de 18-05-2006», *QL*, n.º 30, 2007, 223-244.

COBOS ORIHUEL, Francisco Pérez de los, «Descentralización productiva y libertad de empresa», in AAVV., *Libertad de empresa y relaciones laborales en España*, dir. por Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Instituto de Estudios Económicos, Madrid, 2005, 181-220.

COBOS ORIHUEL, Francisco Pérez de los, «El concepto de ‘propria actividad’ empresarial», in *Estudios en recuerdo de Francisco Blat Gimeno*, Tirant lo Blanch, València, 2000, 161-172.

COIMBRA, António Dias, «A mobilidade do trabalhador no âmbito da cedência imprópria: o problema da inexistência da relação contratual laboral entre o trabalhador e o utilizador», *ROA*, Ano 53, vol. III, 815 e ss.

CORAZZA, Luisa, «Il modello statutinense dello ‘Staff leasing e la somministrazione di manodopera’ qualche appunto in prospettiva di una riforma», *Diritto delle Relazioni Industriali*, 2002, 553-561.

CORDEIRO, António Menezes, *Tratado de Direito Civil Português, Parte Geral*, Tomo I, Coimbra, 1999.

CRUZ VILLALÓN, Jesús, «Los cambios en la organización de la empresa y sus efectos en el Derecho del Trabajo: aspectos individuales», in AAVV, *El empleador en el derecho del trabajo, XVI Jornadas universitarias andaluzas de derecho del trabajo y relaciones laborales*, Tecnos, Madrid, 1999.

CRUZ VILLALÓN, Jesús, «Poder de dirección y nuevas estructuras empresariales», *El poder de dirección del empresario: nuevas perspectivas*, Ricardo Escudero Rodríguez (coord.), La Ley, Madrid, 2005, 217-245.

DANTI-JUAN, Michel, *Le détachement d'un travailleur auprès d'une autre entreprise*, *DS*, n.º 12, 1985, 832-841.

DESBARATS, Isabelle, «La notion d'unité économique et sociale en droit du travail», in *Mélanges dédiés au President Michel Despax*, Presses de L'Université des Sciences Sociales de Toulouse, 2002, 75-92.

DESDENTADO DAROCA, Elena, *La personificación del empresario laboral*, Lex Nova, Valladolid, 2006.

DESSI, Ombretta, «Poder directivo y nuevas formas de organización y gestión del trabajo en el ordenamiento jurídico italiano: puesta a disposición, subcontratación y teletrabajo», in *El poder de dirección del empresario: nuevas perspectivas*, Ricardo Escudero Rodríguez (coord.), La Ley, Madrid, 2005, 165-187.

FERNANDES, António Monteiro, *Direito do trabalho*, 15.ª Ed., Almedina, Coimbra, 2010.

FERREIRA, Abel, «Grupos de empresas e relações laborais», in *I Congresso de Direito do Trabalho*, Memórias, A. Moreira (coord.), Almedina, Coimbra, 1998, 283-293.

GALA DURÁN, Carolina, «La responsabilidad en materia salarial en el ámbito de las contratas y subcontratas de obras y servicios», in *Descentralización productiva y relaciones laborales*, Editorial Lex Nova, Valladolid, 2001, 217-266.

GARCIA MONTALBÁN, Celia, «Ámbito material en las contratas y subcontratas», *El empleador en el derecho del trabajo, XVI Jornadas universitarias andaluzas de derecho del trabajo y relaciones laborales*, Vol. I, Tecnos, Madrid, 1999, 59-75.

GAUDU, François, «Entre concentration économique et externalisation: les nouvelles frontières de l'entreprise», *DS*, n.º 5, 2001, 471-477.

GARCÍA-MORENO GONZALO, José M., «Contratos entre empresas para la instrumentación de la externalización de actividades laborales. Tipología y régimen jurídico básico», in *La externalización de actividades laborales (outsourcing) – Una visión interdisciplinar*, Editorial Lex Nova, Valladolid, 2002, 49-103.

- GODINO REYES, Martín / SAGARDOY DE SIMÓN, Iñigo, *Contrata y subcontrata de obras y servicios. La cesión de trabajadores a través de las empresas de trabajo temporal*, Editoril Ciss, Valência, 1998.
- GOLDFAYS, Mina/ VANDERHOVEN, Marie-Noëlle, «La mise à disposition de travailleurs», *Journal des tribunaux du travail*, 2001, 421-440.
- GOMES, Júlio, «Algumas observações sobre o contrato de trabalho por tempo indeterminado para cedência temporária», *QL*, 17, 2001, 41-86.
- GOMES, Júlio, *Direito do Trabalho – relações individuais de trabalho*, vol. I, Coimbra Editora, Coimbra, 2007.
- GOMES, Júlio, *O conceito de enriquecimento, o enriquecimento forçado e os vários modelos ou paradigmas do enriquecimento sem causa*, Publicações Universidade Católica, Porto, 1998.
- GORELLI HERNÁNDEZ, Juan, *La tutela de los trabajadores ante la descentralización productiva*, Difusión Jurídica y Temas de Actualidad, Madrid, 2007.
- HÖRSTER, Heinrich Ewald, *A parte geral do Código Civil português, Teoria geral do direito civil*, Almedina, Coimbra, 1992.
- IZZU, Daniela, «La tutela del lavoro negli appalti», *Lavoro e Diritto*, XXII, n.º 3, 2008, 439-458.
- KERBOURC'H, Jean-Yves, «Qu'est-ce qu'une mise à disposition de personnel?», *DS*, n.º 5, 2009, 530-542.
- KOURY, Susy Elizabeth Cavalcante, *A desconsideração da personalidade jurídica (Disregard Doctrine) e os grupos de empresas*, Forense, Rio de Janeiro, 1993.
- LEITÃO, Luís Menezes, *Direito do trabalho*, 2.ª Ed., Almedina, Coimbra, 2008.
- LEITE, Jorge, «Direito do trabalho na crise (relatório geral)», in *Temas de direito do trabalho – Direito do trabalho na crise. Poder empresarial. Greves atípicas. IV Jornadas Luso-hispano-brasileiras de direito do trabalho*, Coimbra Editora, Coimbra, 1990, 21-49.
- LLANO SÁNCHEZ, Mónica, *Responsabilidad empresarial en las contratas y subcontratas*, Colección Relaciones Laborales, La Ley, 2000.
- LÓPEZ GANDÍA, Juan/ TATY PUCHADES, Carmen, «Contratas y subcontratas y responsabilidades de Segurança Social», in *Estudios en recuerdo de Francisco Blat Gimeno*, Tirant lo Blanch, Valência, 2000, 227-242.
- LÓPEZ SÁNCHEZ, M.ª Caridad, *El empleador en las organizaciones empresariales complejas*, CES, Madrid, 2007.
- LÓPEZ I MORA, Frederic, «El alcance subjetivo de la responsabilidad solidária en matéria de subcontratación», in *Estudios en recuerdo de Francisco Blat Gimeno*, Tirant lo Blanch, Valência, 2000, 173-194.
- LYON-CAEN, Antoine, «Plasticité du capital et nouvelles formes d'emploi», *DS*, n.º 9-10, 1980, 8-18.
- MACHADO, João Baptista, *Introdução ao direito e ao discurso legitimador*, 13.ª reimp., Almedina, Coimbra, 2002.
- MAGNO, Pietro, «Sulla prestazione di lavoro nell'ambito dei gruppi di imprese», *RGL*, 1977, II, 415-421.
- MARQUES, Maria Manuel Leitão, *Subcontratação e autonomia empresarial. O caso português*, Dissertação para doutoramento em direito económico apresentada na Faculdade de Economia da Universidade de Coimbra, Coimbra, 1989.
- MARTÍN VALVERDE, Antonio, «Descentralización productiva y protección del trabajo en contratas: a propósito de la tesis doctoral de Francisco Blat Gimeno», in *Estudios en*

- recuerdo de Francisco Blat Gimeno, Tirant lo Blanch, Valência, 2000, 57-76.
- MARTÍNEZ, Pedro Romano, *Direito do Trabalho*, 5.^a Ed., Almedina, Coimbra, 2010.
- MARTÍNEZ, Pedro Romano/ MONTEIRO, Luís Miguel/ VASCONCELOS, Joana/ VILALONGA, José Manuel/ BRITO, Pedro Madeira/ DRAY, Guilherme/ SILVA, Luís Gonçalves, *Código de Trabalho Anotado*, 8.^a Ed., Almedina, Coimbra, 2009.
- MARTÍNEZ, Pedro Romano, *O Subcontrato*, Almedina, Coimbra, 1989.
- MARTÍNEZ GIRÓN, Jesús, *El empresario aparente*, Civitas, Madrid, 1992.
- MARTINS, João Nuno Zenha, «A descentralização produtiva e os grupos de empresas», *QL*, n.º 18, 2001, 190-235.
- MARTINS, João Nuno Zenha, *Cedência de trabalhadores e grupos de empresas*, Almedina, Coimbra, 2002.
- MARTINS, Pedro Furtado, «O pluriemprego no Direito do Trabalho», in *II Congresso Nacional de Direito do Trabalho. Memórias*, A. Moreira (coord.), Almedina, Coimbra, 1999, 191-210.
- MOLERO MARAÑÓN, M.^a Luísa, «Sobre la inminente necesidad de revisar el concepto de empresario en su dimensión jurídico-laboral», *RL*, n.º 7, 2001, 561-599.
- MORIN, Marie-Laure, «Labour law and new forms of corporate organization», *International Labour Review*, Vol. 144, n.º 1, 2005, 5-30.
- NÉRET, Jean, *Le sous-contrat*, LGDJ, Paris, 1979.
- ORLANDINI, Giovanni, «Diritto del lavoro e regolazione delle reti», in *Reti di impresa tra regolazione e norme sociali, nuove sfide per diritto ed economia*, coord. por Fabrizio Cafaggi, Il Mulino, Bolonha, 2004, 281-336.
- PEDRAJAS MORENO, Abdón, «La cesión ilegal de trabajadores», in *La externalización de actividades laborales (outsourcing) – una visión interdisciplinar*, Editorial Lex Nova, Valladolid, 2002, 219-241.
- PEDRAJAS MORENO, Abdón / SALA FRANCO, Tomás, *Contratas y empresas de trabajo temporal: responsabilidades*, Tirant lo Blanch, Valência, 2006.
- PERTRY, Véronique / NERINCKX, Stefan, «Les nouvelles dispositions en matière de mise à disposition de travailleurs: vers le détachement?», *Orientations (Droit Social – Gestion du Personnel)*, 2001, n.º 1, 1-28.
- PIZARRO, Sebastião Nóbrega, *O contrato de outsourcing*, Coimbra Editora, Coimbra, 2010.
- RAMALHO, Maria do Rosário Palma, *Direito do trabalho, parte II – situações laborais individuais*, 3.^a Ed., Almedina, Coimbra, 2010.
- RAMALHO, Maria do Rosário Palma, *Grupos empresariais e societários. Incidências laborais*, Almedina, Coimbra, 2008.
- RAMÍREZ MARTÍNEZ, Juan M., «Contratas y subcontratas de obras y servicios y cesión ilegal de trabajadores», in *Estudios en recuerdo de Francisco Blat Gimeno*, Tirant lo Blanch, Valência, 2000, 109-132.
- RASO DELGUE, Juan, «Outsourcing», in *Cuarenta y dos estudios sobre la descentralización empresarial y el derecho del trabajo*, Fundacion de Cultura Universitaria, Montevideo, 2000, 25-40.
- RECIO, Albert, «Empresa red y relaciones laborales», in *Capitalismo, desigualdades y degradación ambiental, I Jornadas de Economía Crítica*, Icaria Editorial, Barcelona, 2001, 213-228.
- REDINHA, Maria Regina, *A relação laboral fragmentada – Estudo sobre o trabalho temporário*, Coimbra Editora, Coimbra, 1995.
- REDINHA, Maria Regina, «Da cedência ocasional de trabalhadores», *QL*, vol. I., n.º 1, 1994, pp. 17 e ss.

- REDINHA, Maria Regina, «Empresas de trabalho temporário», *RDE*, 1985/86, 137-171.
- REDINHA, Maria Regina, «Trabalho temporário. Apontamento sobre a reforma do seu regime jurídico», in *Estudos do Instituto de Direito do Trabalho*, I, ROMANO MARTÍNEZ (coord.), Almedina, Coimbra, 2001, 443-470.
- REIS, Célia Afonso, *Cedência de trabalhadores*, Almedina, Coimbra, 2000.
- RIBEIRO, João Soares, *Contra-ordenações laborais*, 2.^a Ed., Almedina, Coimbra, 2003.
- RIVERO LAMAS, Juan, «La descentralización productiva como fenómeno económico: planteamiento, factores determinantes y consecuencias para el derecho del trabajo», in *Descentralización productiva y nuevas formas organizativas del trabajo*, *X Congreso nacional de derecho del trabajo y de la seguridad social*, Ministerio del Trabajo y Asuntos Sociales, Zaragoza, 1999, 18-34.
- SANTOS, Boaventura de Sousa / REIS, José / MARQUES, Maria Manuel Leitão, «O Estado e as transformações recentes da relação salarial – A transição para um novo modelo de relação da economia», in *Temas de direito do trabalho – Direito do trabalho na crise. Poder empresarial. Greves atípicas. IV Jornadas Luso-hispano-brasileiras de direito do trabalho*, Coimbra Editora, Coimbra, 1990, 139-179.
- SCASE, Richard, «Employment relations in small firms», in *Industrial relations: theory and practice*, 2.^a ed., dir. de Paul Edwards, Blackwell, Oxford, 2003, 470-488.
- SEMPERE NAVARRO, Antonio Vicente, «Descentralización productiva: contratas o sub-contratas, ETs y cesión de trabajadores», in AAVV., *La Reforma laboral de 2006 – Análisis de la Ley 43/2006, de 29 de diciembre*, dir. por Antonio Vicente Sempere Navarro, Aranzadi, Navarra, 2007, 123-186.
- SUPIOT, Alain, *et alli*, *As transformações do trabalho e futuro do direito do trabalho na Europa*, Coimbra Editora, Coimbra, 2003.
- TULLINI, Patrizia, «Identità e scomposizione della figura del datore di lavoro (una riflessione sulla struttura del rapporto di lavoro)», *ADL*, n.º 1, 2003, 85-99.
- VAL TENA, Ángel Luis de, «La responsabilidad empresarial en contratas y subcontratas: del supuesto de hecho a la diversidad de regímenes», in *Descentralización productiva e responsabilidades empresariales. El 'Outsourcing'*, Thomson Aranzadi, Navarra, 2003, 83-124.
- VALDÉS DAL-RÉ, Fernando, «La externalización de actividades laborales: un fenómeno complejo», in *La externalización de actividades laborales (outsourcing) – una visión interdisciplinar*, Editorial Lex Nova, Valladolid, 2002, 23-45.
- VASCONCELOS, Joana, «Contrato com pluralidade de empregadores», *RDES*, n.ºs 2, 3 e 4, 2005, 283-299.
- VICENTE, Joana Nunes, *A fuga à relação de trabalho (atípica): em torno da simulação e da fraude à lei*, Coimbra Editora, Coimbra, 2008.
- VICENTE, Joana Nunes, «Prestação de serviços vs cedência ilegal de trabalhadores: diálogo com a doutrina da transmissão de empresa», *QL*, n.º 32, Ano XV, Julho/Dezembro 2008, 182-201.
- WAQUET, Philippe, «Les conditions et les effets du prêt de main d'oeuvre», *DS*, n.º 11, 1990, 780-785.
- XAVIER, Bernardo Lobo, *Curso de direito do trabalho*, 2.^a ed. com aditamento da actualização, Verbo, Lisboa, 1996.
- XAVIER, Bernardo Lobo, s.v. «ENTIDADE PATRONAL», in *Polis – Enciclopédia verbo da sociedade e do Estado*, vol. II, Verbo, Lisboa/S.Paulo, 1984.