

(Des)regulação do regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais do espetáculo



Instituto Universitário de Lisboa

Escola de Ciências Sociais e Humanas

Departamento de Economia Política

*Na boca de cena da (des)regulação do regime jurídico do contrato de trabalho dos
profissionais do espetáculo*

Joana Isabel Taveira Ferreira Neto

Dissertação submetida como requisito parcial para obtenção do grau de
Mestre em Direito das Empresas – Vertente de Direito do Trabalho

Orientador:

Doutor António de Lemos Monteiro Fernandes, Professor Catedrático

ISCTE – IUL – Instituto Universitário de Lisboa

Junho de 2018

Dedicatória

Aos que não desistem e, sobretudo, aos
que não sabem desistir de mim.

Agradecimentos

Aos meus pais, incondicionais.

À família, irredutível.

Ao José Soeiro, referência sem intermitências.

Ao Gustavo Behr, revisor e apoiante sem delação.

À Cláudia Campos, pela revisão incansável e por lutar comigo.

Às companheiras do Salitre, pela paciência nos meus muitos dias de sala, sofá e quarto
agarrada às palavras.

À Patrícia Franco, pela amizade e partilha.

Ao António Monteiro Fernandes, pelo incentivo e pela admiração que me trouxe até Lisboa.

E, claro, aos artistas que foram, e são, o motivo do meu persistente entusiasmo.

RESUMO

A dissertação reflete sobre o regime jurídico dos profissionais de espetáculo aprovado pela Lei 4/2008, de 07 de fevereiro e pretende identificar algumas das dificuldades, designadamente dúvidas interpretativas, resultantes da sua aplicação. Na análise do regime identificam-se matérias especialmente controversas: âmbito subjetivo da lei, nomeadamente a sua aplicação aos profissionais que desenvolvem atividades técnico artísticas ou de mediação, o contrato de trabalho em grupo, a especificidade da contratação a termo, as consequências da falta de motivação do contrato a termo, a não submissão aos limites de sucessão de contratos e do limite máximo de renovações e as fronteiras do dever de ocupação efetiva. No quadro de um conjunto de sugestões de reforma do regime vigente aflora-se a pertinência da sua inserção Código do Trabalho em lugar da sua integração em diploma avulso.

Palavras-chave: Profissionais do Espetáculo/ Contratos de trabalho dos profissionais de espetáculo/Contrato de trabalho intermitente/ Dever de ocupação efetiva/Contrato de trabalho de grupo/ Direito do Trabalho/Contratos especiais de trabalho.

ABSTRACT

The dissertation reflects on the legal regime of performing arts professionals approved by Law 4/2008, of February 7 and intends to identify some of the difficulties, namely interpretative doubts resulting from its application. The analysis of the regime identifies that there are particularly controversial matters: the subjective scope of the law, namely its application to professionals who perform artistic or mediation technical activities, the group work contract, the specificity of the term employment, the consequences of lack of motivation of the fixed-term contract, non-submission to the succession limits of contracts and the maximum limit of renewals and the boundaries of the duty of effective occupation. Within the framework of a set of suggestions for reform of the current regime, it becomes essential that it is included in the Labor Code instead of integration into a single law.

Keywords: Performing arts professionals / Interview work / Intermittent work contract / Effective occupation duty / Group work contract / Labor law / Special employment contracts

ABREVIATURAS

APIT – Associação de Produtores Individuais de Televisão

CENA/STE – Sindicatos dos Trabalhadores do Espetáculo, do Audiovisual e dos Músicos

CC – Código Civil

CNB – Companhia Nacional de Bailado

CRP – Constituição da República Portuguesa

CT – Código do Trabalho

ET – Estatuto dos Trabalhadores

FCG – Fundação Calouste Gulbenkian

GDA – Gestão dos Direitos dos Artistas

IGAC – Inspeção Geral das Atividades Artísticas

OIT – Organização Internacional do Trabalho

OM – Portaria (Espanha)

OPArt – Organismo de Produção Artística

RCTPE – Regime Contrato de Trabalho dos Profissionais de Espetáculo

RD – Real Decreto n.º1435/185, de 1 de agosto (Espanha)

RNPSAACE – Registo Nacional de Profissionais do Setor das Atividades Artísticas, Culturais e de Espectáculo

SPA – Sociedade Portuguesa de Autores

STSJ – Tribunal Superior (Espanha)

STS – Supremo Tribunal de Espanha

TNSC – Teatro Nacional de São Carlos

TRLPI – Texto Refundido da Lei de Propriedade Intelectual (Espanha)

ÍNDICE

Introdução	1
Capítulo I - Especificidades da relação laboral e da atividade dos “artistas”	5
1. Contrato de trabalho dos profissionais do espetáculo como contrato especial de trabalho	5
2. “Artistas” – profissionais liberais?	17
3. Dificuldades na qualificação do contrato e tendência jurisprudencial	23
Capítulo II - Evolução da regulação da atividade dos profissionais de espetáculo	39
Capítulo III – Breve enquadramento do regime jurídico vigente	53
1. A lei da “intermitência” e suas alterações	53
2. A proteção social dos profissionais do espetáculo	54
Capítulo IV – Singularidades, entropias e dúvidas levantadas pelo regime legal em vigor	59
1. Âmbito de aplicação	59
2. Modalidades de contratação	60
a) Relevância ou irrelevância do motivo de celebração do contrato	63
b) Consequências da falta de redução a escrito do contrato	74
c) Manutenção do exercício da atividade esgotado o tempo estipulado ou após a verificação do motivo da sua celebração	76
3. Intermitência - Estabilidade ou instabilidade?	78
a) Introdução da figura da intermitência	78
b) Contratação de outro trabalhador durante o período de inatividade	85
c) Consequência da falta de redução a escrito da intermitência	86
4. Pluralidade de trabalhadores: contrato de trabalho de grupo ou em grupo?	87

Regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo

5. Direitos e deveres dos profissionais de espetáculo	93
6. Perda da aptidão para a atividade contratada e reclassificação do trabalhador	96
7. Organização do tempo de trabalho	97
8. Extinção do contrato	98
Capítulo V - Pistas para um novo ou “renovado” regime dos profissionais de espetáculo	103
Capítulo VI – Conclusões finais	117
Bibliografia	119

Introdução

“Um trapezista – dentro das artes ao alcance do homem, esta, praticada lá em cima nas cúpulas dos grandes palcos de variedades, é tida como uma das mais difíceis – vivia de tal maneira que, a princípio, apenas para alcançar o perfeccionismo, mais tarde também por um hábito que se tornou tirânico, passava o dia e a noite no trapézio pelo período da duração de um contrato.”

Franz Kafka, “Primeiro sofrimento”, *Um artista da fome e outros textos*.

É desta forma que inicia o conto “Primeiro Sofrimento” de Franz Kafka, escritor checo de ascendência judaica e uma das maiores referências literárias europeias e mundiais do século XX e que, em poucas páginas, parece tentar decifrar o segredo guardado pelo trapezista e resgatar o seu sofrimento e inquietação singular, malograda a incompreensão do empresário... No mesmo sentido, os demais contos seguem, intrépidos, em busca da imortalidade e espiam a incompreensão e a precariedade (expressão ainda não digna desse nome e que o tempo foi desenhando) dos artistas, sempre únicos e peculiares. Nesses contos encontramos: a atrocidade de “Um artista da Fome” encerrado na sua jaula, antes adulado no seu jejum e agora substituído por uma pantera, artista que resta, sem glória, condenado pelo fim do interesse nos artistas da fome que antes organizavam, por conta própria, o seu espetáculo, garantidamente lucrativo; ou a luz, que se apaga, de “Josefina, a cantora” que abandona o canto; a que antes encantava o público com a sua música, e fica refém do terrível esquecimento que atormenta os artistas.

Se a diversidade, particularidade e especificidade dos artistas, da sua atividade profissional, do modo como é exercida, nos impedir de procurarmos um regime jurídico- laboral que não os condene ao esquecimento, estaremos a negligenciar aqueles que nos alimentam a alma e, fatalmente, definharemos com eles.

Esta dissertação pretende, não só, refletir sobre a ultrapassagem do velho paradigma do artista como profissional liberal e abordar o regime especial dos contratos de trabalho dos

Regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo

profissionais de espetáculo como, também, com as devidas cautelas que merece o trilhar de tão árido caminho, contribuir para lançar algumas pistas sobre alternativas, face às encruzilhadas do regime vigente, tendo presente as respostas encontradas por outros ordenamentos jurídicos.

O regime legal introduzido pela Lei 4/2008, de 12 de fevereiro, sujeito a alterações em 2011, lançou, entre outros contributos, uma semente importante para a definição de um modelo de “contrato intermitente” que tem em conta a especificidade do contrato destes trabalhadores permitindo acautelar uma parte da remuneração nos períodos de inatividade e, concomitantemente, a manutenção do contrato, sendo que, como veremos, neste período, é ainda possível o exercício de outra atividade vindo-se a fustigar a ideia de exclusividade *tout court*.

As especificidades do contrato a termo, nomeadamente a não sujeição aos limites de renovações e dos contratos sucessivos, consagrados no regime geral previsto no Código do Trabalho, merecerão especial atenção.

No quadro das principais questões levantadas pelo regime temos ainda a dimensão do direito à ocupação efetiva, que abrange a realização de ensaios e atividades preparatórias do espetáculo, e a inovação do contrato de trabalho em grupo.

Naturalmente que a questão prévia que cumpre analisar, e à qual a jurisprudência dá uma resposta nem sempre unívoca, prende-se com a fronteira entre contrato de trabalho e contrato de prestação de serviços e, assim, o aceitar ou não, como pacífica, a celebração de um contrato de trabalho com um artista, (conceito que, no âmbito da lei em apreço, é bastante amplo, cobrindo aquele que exerce atividades artísticas, técnico- artísticas e de mediação), salvaguardada que seja a sua independência “criativa” como é condição intrínseca do exercício de uma atividade desta natureza.

Note-se que a questão da independência está, ainda que em contraponto, intimamente relacionada com a ideia de subordinação do trabalhador, fator identitário do Direito do Trabalho que, como defende Alain Supiot, “alimentou-se desta tensão entre a ideia de contrato, que postula a autonomia das partes, e a ideia de subordinação, que exclui essa

Regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo

autonomia” (Supiot, 2016:146). Não é despidendo que a autonomia, própria do exercício da atividade profissional de espetáculo, não esvazia o exercício do poder de direção da entidade empregadora e, tão pouco, a subordinação do trabalhador.

Posto isto, importa atentar ao regime da Lei 4/2008, de 12 de fevereiro, e perceber a amplitude da sua aplicação, considerando também o impacto e a pertinência das alterações introduzidas em 2011 e quais os efeitos das mesmas volvidos quase 10 anos.

É essa análise crítica do regime jurídico dos profissionais do espetáculo que a dissertação se propõe fazer. Para o efeito, não se furta a uma breve análise da jurisprudência extraíndo daí as conclusões possíveis, bem como a fazer o contraponto, em cada matéria, ou com as soluções dos ordenamentos jurídicos dos países geograficamente mais próximos e que, no quadro do sistema jurídico romano germânico, apresentam maior similitude com o ordenamento jurídico português, ou com aqueles de que colheu maiores influências, nomeadamente o espanhol, o francês e, com menor detalhe, o italiano.

Não obstante a sua relevância prática não será objeto desta dissertação, a não ser de forma sumária, o regime de proteção social dos profissionais em apreço.

Não se olvidam algumas pistas, deixadas na senda de iniciativas legislativas¹, que foram entregues no parlamento para revisão do regime vigente, bem como os respetivos pareceres e os contributos entregues no período de audição pública, e entendimentos doutrinários relevantes nesta matéria, para tentar colmatar problemas identificados na aplicação da lei em vigor.

¹<http://www.parlamento.pt/ActividadeParlamentar/Paginas/DetalleIniciativa.aspx?BID=40709>
(Projeto de Lei do Grupo Parlamentar do Bloco de Esquerda);
<http://www.parlamento.pt/ActividadeParlamentar/Paginas/DetalleIniciativa.aspx?BID=35091>
(Projeto de Lei do Grupo Parlamentar do Partido Socialista).

Regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo

Capítulo I - Especificidades da relação laboral e da atividade dos “artistas”

1. O contrato de trabalho dos profissionais do espetáculo como contrato especial de trabalho

Nos termos da Lei 4/2008, de 07 de fevereiro, que aprova o regime dos contratos de trabalho dos profissionais de espetáculo (RCTPE), na sua versão atualizada, o contrato de trabalho dos profissionais do espetáculo é celebrado entre uma pessoa, ou uma pluralidade de pessoas (contrato de trabalho em grupo)², que desenvolvem uma atividade artística, técnico-artística ou de mediação e uma entidade que produz espetáculos ou eventos públicos.

Assim, na base da celebração de um contrato desta natureza está a capacidade dos sujeitos, no caso dos trabalhadores, para desenvolver uma atividade artística, técnico-artística ou de mediação e, no caso dos empregadores, para estes produzirem ou organizarem espetáculos públicos.

A propósito deste regime importa compreender a razão pela qual se entende que estamos perante um contrato especial ³e, neste quadro, julgo essencial discutir a pertinência da sua autonomização em diploma próprio, pese embora não seja uma matéria que tenha merecido especial enfoque da doutrina.

Lobo Xavier perfilhava o entendimento que:

“a prestação da actividade dos profissionais de espectáculos constitui «um mundo à parte» no direito do trabalho. E que, assim sendo, a legislação laboral comum não pode ser aplicada «que tale», nem mesmo sequer com adaptações, já que não se adequa minimamente às condições especiais da atividade em causa”. (Xavier, 1986: 109).

² Mais adiante explanarei a razão pela qual o designo contrato de trabalho em grupo e não contrato de trabalho de grupo.

³ Segundo Giuliano Mazzoni (1977), *Manuale di Diritto Del Lavoro*, vol. I, 5.^a ed., Giuffrè, Milano, pp. 775-776:

“Quando se fala de especialidade da relação de trabalho devemos decidir se estamos a falar de uma relação substancial e estruturalmente diversa da relação de trabalho ou se de uma relação que tendo embora características fisionómicas diversas, não deixa, no entanto, de apresentar os elementos essenciais em qualquer relação de trabalho. É óbvio que a segunda opção é aquela que é correcta sob pena de devermos reconhecer a existência de contratos diversos dos contratos de trabalho”.

Regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo

Já Mendes Baptista⁴, no artigo em que concretizava sugestões para a criação de um regime jurídico do contrato de trabalho do profissional de espectáculo e firmava a necessidade de uma lei especial do trabalho para os profissionais do espectáculo, fazia apelo ao fim da divisão entre “artes e espectáculos” e “audiovisual”.⁵ Esta observação tinha como bitola, no que toca ao âmbito de aplicação do regime jurídico proposto pelo autor, e à semelhança da previsão do Real Decreto n.º1435/185, de 1 de agosto (RD), em Espanha, a definição de um conjunto aberto de atividades (teatro, televisão, rádio, tourada, circo, dança, música) em relação às quais se deveria fixar um regime legal mínimo, complementado por formas de contratação coletiva atípica como o Acordo de empresa da Companhia Nacional de Bailado (CNB), de 16 de julho de 2001 ou o Regulamento da Orquestra Sinfónica Portuguesa, de 25 de março de 2003.

Neste contexto, considero não ser espúria a discussão em torno da escolha entre um diploma avulso, que regula a atividade laboral dos profissionais de espectáculo, ou a integração deste regime no Código do Trabalho (CT).

Subsiste fundamento para que, sedimentada que está a opção do legislador, hoje pacífica, de compilação e codificação da legislação laboral concretizada em 2003, os contratos de trabalho especiais estejam regulados em diplomas avulsos, fora do CT?

Se é certo que encontramos no CT matérias atinentes ao regime de proteção social aplicáveis aos trabalhadores dos quais, porventura, por questões de boa técnica legislativa e de inserção sistemática, o Código devia ser expurgado, que óbices subsistem à criação de uma secção própria, que contemple contratos especiais de trabalho, como o contrato de trabalho doméstico ou o contrato de trabalho dos profissionais de espectáculo?

⁴ Mendes Baptista, Albino (2007), “Subsídios para a criação de um regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espectáculos”, *Estudos Jurídicos em Homenagem ao Professor António Motta Veiga, Coimbra*, Almedina, p. 27.

⁵ “De facto, entre a Alexandra Lencastre actriz de cinema, de telenovela ou de teatro, não vemos diferenças que encontrem qualquer explicação artística”. Albino Mendes Baptista (2007), in “Subsídios para a criação de um regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espectáculos”, *Estudos Jurídicos em Homenagem ao Professor António Motta Veiga, Coimbra*, Almedina, p. 39.

Regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo

Diria que existem vantagens no enquadramento destes regimes no CT. Esta é, aliás, a opção do legislador francês em que o contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo, assim como outros contratos especiais, estão enquadrados no Code du Travail.

Da inclusão deste regime no CT adviriam, desde logo, duas vantagens evidentes:

- Facilidade de consulta e acesso à informação, por parte dos que integram o âmbito subjetivo da lei, pelos operadores judiciários e restantes aplicadores do direito;
- Atualização e adequação ao regime vigente no CT evitando dúvidas interpretativas.

Sublinhe-se que esta apreciação não desconsidera o disposto no artigo 9.º, do CT, sob a epígrafe: “Contrato de trabalho com regime especial”, segundo o qual ao contrato de trabalho com regime especial aplicam-se as regras gerais do Código que sejam compatíveis com a sua especificidade.

Para demonstrar as iniquidades que advêm da previsão de regimes laborais em diplomas avulsos encontramos o exemplo do contrato de trabalho doméstico, que não é objeto de alteração desde 1992 e que mantém situações aberrantes como um período normal de trabalho fixado nas 44 horas, ao arripio da redução paulatina para as 40 horas semanais plasmada no CT. Esta situação gera entendimentos díspares na doutrina que vão desde a interpretação derogante da norma que fixa as 44 horas semanais de trabalho, e reivindica a aplicação da lei geral, à interpretação contrária, segundo a qual o regime das 44 horas se mantém vigente.

Regressando à atribuição de carácter especial ao contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo à semelhança, por exemplo, do que se verifica no sistema jurídico espanhol, talvez seja também, a este respeito, de deixar algumas indagações.

Não estará a ideia da especificidade dos contratos de trabalho de profissionais de espetáculo ancorada em pressupostos falaciosos ou, pelo menos, não integralmente verdadeiros, que têm servido de fundamento ao depauperamento das condições de trabalho destes trabalhadores?

Regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo

A este respeito, desde logo, é de salientar a ligação anacrónica que se estabelece entre o carácter especial do contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo e a ideia de que estes profissionais exercem a sua atividade de forma, por natureza, transitória.

Mendes Batista⁶ (2007:35), no quadro desta análise, mencionava a “natureza da transitoriedade da actividade artística”, enfatizando o facto de não se poder “ignorar que há espectáculos únicos ou só por alguns dias ou semanas” e destacava a “grande margem de incerteza, contingência e riscos inerentes ao desenvolvimento desta actividade”.

⁶ O Estatuto de Los Trabajadores (ET) enquadra nas relações laborais especiais a dos artistas em espectáculos públicos.

O regime jurídico-laboral aplicável aos profissionais de espetáculo em Espanha está consagrado no RD que regula a relação laboral dos artistas em espectáculos públicos e qualifica a relação laboral estabelecida com estes profissionais como uma relação especial. Nos termos do 1.2 do RD:

“entende-se por relação especial de trabalho dos artistas em espectáculos públicos a estabelecida entre um organizador de espectáculos públicos ou empresário e quem se dedica voluntariamente à prestação de uma atividade artística por conta e dentro do âmbito e da organização daqueles a troca de uma retribuição”.

Segundo o 1.3. RD:

“estão incluídas no âmbito de aplicação do RD todas a relações estabelecidas para a execução de atividades artísticas, nos termos descritos no n.º anterior, desenvolvidas diretamente perante o público e destinadas à gravação para difusão perante o mesmo, em meios como o teatro, cinema, radiodifusão, televisão, praças de touros, instalações desportivas, circo, salas de festas, discotecas e, em geral, qualquer local destinado habitual ou ocasionalmente a atuações de tipo artístico ou performativas”.

Clarifica Elena Garcia Testal (2016), “La finalización del contrato de trabajo del artista: extinción de contratos temporales e inexecución del contrato”, *Revista de Information Laboral* (p:II) que são elementos essenciais para a configuração de uma relação especial:

- Atividade artística;
- No quadro ou no âmbito de organização ou direção de um empresário;
- Por conta do empresário e a troca de retribuição;
- Realizada em qualquer meio ou local diretamente perante o público ou destinada a gravação.

Quando a atividade se desenvolve em meio privado não se verifica o requisito de espetáculo público que se exclui da relação laboral especial.

Nos termos do 1.4. do RD, quando não se realiza por conta de um organizador de espetáculos públicos a prestação de serviços não será laboral. Assim, no ordenamento jurídico espanhol se o artista principal assume também a organização do espetáculo a relação tem natureza civil ou mercantil.

O que qualifica uma prestação de serviços como relação laboral especial de artistas em espetáculos públicos é tanto o objeto da relação (a prestação de uma atividade de natureza artística) como o desenrolar-se no âmbito de um espetáculo público.

Importa ainda atentar, no que toca ao regime de fontes da relação laboral de artistas, ao artigo 12.1:

“naquilo que não está regulado pelo RD é aplicável o ET e as demais normas laborais de aplicação genérica que sejam compatíveis com a natureza especial da relação laboral dos artistas em espetáculos públicos. Assim, o ET e demais normas são o regime supletivo para as relações jurídicas de prestação de serviços que se enquadram no RD.”

O RD estabelece uma regulação específica, em muitos casos insuficiente, pelo que, com muita frequência, é necessário recorrer a acordos individuais e coletivos para concretizar o conteúdo da relação jurídica. Apesar de ser uma norma essencial para estabelecer o regime jurídico da relação especial dos artistas, é insuficiente, por incompleta, devendo atender-se ao conteúdo das relações laborais destes sujeitos através do regime comum, das convenções coletivas e dos contratos individuais de trabalho.

Regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo

É sempre esta lógica, de que o “espetáculo é por natureza efémero e fugaz, o que gera inelutavelmente vínculos laborais (mais) transitórios e frágeis”, que norteia a perspetiva deste autor sobre o regime do contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo.

Mendes Baptista defende modelos de cessação contratual diferentes dos que existem para a relação laboral comum, como a criação de uma justa causa objetiva relacionada com a performance profissional (Mendes Baptista, 2010: 55). O mesmo autor equipara a relação laboral triangular dos profissionais de espetáculo, que atuam “em parceria com as entidades organizadores de espetáculos e com o público”, pautada pela confiança, e a relação laboral desportiva (praticante, clube e massa associativa) (Mendes Baptista, 2010: 35).

Na sua exposição alude mesmo ao Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 31 de janeiro de 1990⁷, que entendeu, e cito, que “seria aberrante a contratação a título permanente em tal actividade”.

O Acórdão de 2015,⁸ que envolveu a Comissão Europeia e o Grão Ducado do Luxemburgo, chamado a pronunciar-se sobre se exceções às medidas destinadas a evitar a utilização abusiva de sucessivos contratos a termo, celebrados com intermitentes do espetáculo, violaria a obrigação, constante de Diretiva 1999/70 do Conselho, de 28 de junho de 1999, que pretende combater o recurso abusivo a contratos de trabalho a termo sucessivos, rejeita o entendimento de que as atividades do espetáculo tenham que ter caráter provisório.

A relevância desta decisão decorre do princípio da interpretação conforme ou princípio do efeito indireto, que deve ser utilizado sempre que a norma nacional seja ambígua e deva ser adotada uma interpretação consonante com o direito comunitário.

⁷ Proc. n.º 57374, Relatores: Cunha e Silva. Disponível em www.dgsi.pt

⁸ Acórdão do Tribunal de Justiça, Terceira Secção, de 26 de fevereiro de 2015, Processo n.º C-238-14, que envolveu a Comissão Europeia e o Grão Ducado do Luxemburgo. A Comissão considerou que o Grão Ducado do Luxemburgo não cumpriu o n.º1 artigo 5.º do Acordo-Quadro CES, UNICE e CEEP, relativo a medidas de combate ao recurso abusivo a sucessivos contratos a termo que impõe aos Estados-Membros a adoção de medidas destinadas a evitar a utilização abusiva de sucessivos contratos a termo. Disponível em: <https://publications.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/48666142-bda5-11e4-bbe1-01aa75ed71a1/language-pt>

Regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo

Em conformidade com o princípio em apreço, aquando da aplicação de uma lei nacional, e independentemente de estarem em causa normas anteriores ou posteriores à diretiva, a interpretação deve ser feita de acordo quer com a letra da diretiva, quer com a sua finalidade, isto é, o tribunal deve fazer uma interpretação de acordo com o direito comunitário.

Assim, segundo o entendimento plasmado no Acórdão nada obsta, por exemplo, a que bailarinos de uma companhia de bailado, ou músicos de uma orquestra, correspondam a necessidades permanentes. Acresce que, à luz do princípio da segurança no emprego⁹, princípio constitucional que deve nortear as relações laborais, contemplado no artigo 53.º da Constituição da República Portuguesa (CRP), os contratos duradouros devem ser privilegiados.

Ora, suscitada a questão da inserção (ou não) do regime do contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo no CT e assumindo que se trata de um contrato de trabalho especial, importa compreender quais são as características que lhe conferem especialidade.

Remedios Roqueta Juj (1995:15-16)¹⁰ identifica como características especiais do contrato de trabalho dos artistas em espetáculos públicos: os sujeitos, as funções desempenhadas e o quadro e modo como o trabalho é desenvolvido. Esta distinção reconduz-se aos sujeitos e objeto deste contrato. Quanto aos sujeitos refere-se à “aptidão artística concreta” que requer especial qualificação, experiência e preparação e quanto ao objeto à “independência relativamente ao aspecto artístico da sua actuação” e ao facto da prestação

⁹ A respeito do direito à segurança no emprego, Canotilho, Gomes e Vital Moreira (2014), “Constituição da República Portuguesa – Anotada, Volume I – Artigos 1.º a 107.º”, Coimbra Editora, p. 711, explicita que:

“O seu âmbito de protecção abrange todas as situações que se traduzam em injustificada precariedade da relação de trabalho. Este mesmo direito perderia qualquer significado prático se, por exemplo, a relação de trabalho estivesse generalizadamente sujeita a prazos mais ou menos curtos, porquanto, nesta situação, o empregador não precisaria de despedir, bastando-lhe não renovar a relação jurídica no termo do prazo. O trabalho a termo (Cód.Trab., arts 129.º e ss) é, por natureza, precário; o que é o contrário da segurança. Por isso, é necessário também um motivo justificado para a contratação a termo (substituição do trabalhador ausente; actividades sazonais; acréscimo excepcional da actividade; execução de tarefas ocasionais; actividades de duração limitada). O direito à segurança no emprego pressupõe assim que, em princípio, a relação de trabalho é temporalmente indeterminada, só podendo ficar sujeita a prazo quando houver razões que o exijam, designadamente para ocorrer a necessidades temporárias das entidades empregadoras e pelo período estritamente necessário à satisfação dessas necessidades (Cód. Trab., art. 129.º).”

¹⁰ Roqueta Buj, Remedios (1995), *El trabajo de los Artistas*, Valência, pp. 15-16.

Regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo

laboral do artista se integrar “num espectáculo dirigido ao público, ressentindo-se das modas e das inclinações do público”.

Joana Vicente (2017:259-270)¹¹ indica cinco aspetos essenciais, apontados pela doutrina como critérios para atribuir um carácter especial ao contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo quando comparado com a relação laboral comum:

- 1) “Particularidades da prestação de trabalho”;
- 2) “Contornos particulares da prestação de trabalho”;
- 3) “Alienabilidade”;
- 4) “Quadro em que o trabalho artístico se desenvolve”;
- 5) “Pessoalidade do vínculo laboral”.

Partindo destes contributos destacaria dois aspetos, entendidos em sentido lato:

- Natureza e forma de exercício da atividade;
- Autonomia técnico-criativa dos sujeitos.

No que toca às particularidades da prestação de trabalho a autora refere, designadamente, o facto do trabalhador se “exibir perante um público” ou ter uma prestação destinada a um público, pelo que a imagem assume um papel de realce, conforme é destacado por Júlio Gomes¹², Mendes Baptista¹³ e até mesmo Adam Smith¹⁴ (1776).

É partindo desta ideia de que o trabalhador se exhibe perante um público que Júlio Gomes¹⁵ faz apelo a alguma doutrina espanhola que tende “a negar a natureza de trabalhador de espectáculos a realizadores de cinema, directores artísticos, técnicos de luzes ou de som”.

¹¹ Vicente, Joana (2017), “A disciplina do contrato a termo dos profissionais de espectáculo: relações de tensão entre a Lei 4/2008, de 7 de Fevereiro e a CRP e o Direito da União Europeia”, *Prontuário de Direito do Trabalho – 2017 - II*, Centro de Estudos Judiciários, pp. 259-270.

¹² Gomes, Júlio (2010), “Da fábrica à fábrica dos sonhos – primeiras reflexões sobre o regime dos contratos de trabalho dos profissionais”, *Novos estudos de direito do trabalho*, Coimbra Editora, , pp.197- 231;

¹³ Mendes Baptista, Albino (2007), “Subsídios para a criação de um regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espectáculos”, *Estudos Jurídicos em Homenagem ao Professor António Motta Veiga*, Coimbra, Almedina, p. 27;

¹⁴ Smith, Adam (1776), na obra *A riqueza das nações*, compara as profissões teatrais a uma forma de prostituição pública.

¹⁵ Gomes, Júlio (2010), “Da fábrica à fábrica dos sonhos – primeiras reflexões sobre o regime dos contratos de trabalho dos profissionais de espectáculos”, *Novos estudos de direito do trabalho*, p.205.

O critério é, para estes autores, a realização do trabalho à vista do público, ou seja, aqueles que não se exibem perante o público, pese embora participem para o resultado final, não são considerados profissionais do espetáculo.

Este, contudo, não é a conceção acolhida pela Lei em apreço e diria que bem, uma vez que vejo com estranheza que um encenador, ou um realizador, não sejam considerados profissionais de espetáculo pelo simples facto de não se exporem perante um público, sendo incontornável a sua essencialidade para alcançar o resultado final: o espetáculo.

Ressalvo, no entanto, a clarificação feita por Júlio Gomes (2010:208) que alerta para o facto de uma pessoa poder realizar uma prestação de carácter artístico, e recorre ao exemplo do professor de piano, mas que não integra este contrato especial uma vez que a sua atividade não tem como finalidade a exibição perante um público.

No Acórdão do STSJ (Tribunal Superior) de Galicia, de 9 de março de 1998, considerou-se que existia uma relação laboral especial de profissional de espetáculos entre um professor instrumentista de oboé e a orquestra sinfónica da Galiza, o que mereceu críticas da doutrina que entendia que a atividade profissional do professor não é de entreter, mas de realizar uma atividade docente.¹⁶

¹⁶ A este respeito Gomes, Júlio (2010), “Da fábrica à fábrica dos sonhos – primeiras reflexões sobre o regime dos contratos de trabalho dos profissionais de espetáculos”, *Novos estudos de direito do trabalho*, p.209, exemplifica como uma relação laboral que não se considera especial a contratação de “um artista para se exhibir apenas numa festa de anos numa residência privada (e sem gravação de qualquer tipo para difusão pública)”. Discute ainda se o espetáculo público terá que ser um espetáculo de livre acesso do público ou um espetáculo de acesso restrito ou condicionado, como um “espetáculo num hospital, restrito aos doentes, familiares e trabalhadores, ou num estabelecimento prisional, para os reclusos e funcionários (em ambos os casos, sem qualquer transmissão, por exemplo televisiva, ou gravação para posterior difusão)”. O autor inclina-se para considerar que a noção de espetáculo público abrange estas situações. No entanto, dá ainda o exemplo mais específico, e questionável desse ponto de vista, de caber na aplicação desta lei, “da comemoração do aniversário de um restaurante ou de uma discoteca e na contratação de um artista para se exhibir junto de um pequeno número de clientes mais fiéis ou importantes”.

Reflete ainda sobre se um espetáculo pode ter um escopo comercial que, por conseguinte, extravase a dimensão do entretenimento, como é o caso dos filmes publicitários, programas televisivos ou radiofónicos noticiosos, desfiles de modelos, nomeadamente quando a dimensão do entretenimento assuma um papel secundário. Pese embora a divergência doutrinária, designadamente em outros ordenamentos jurídicos, sobre cada uma destas situações. Parece-me que qualquer um destes casos pode caber no âmbito de aplicação da lei, desde que a dimensão do entretenimento assuma um papel determinante naquela atividade e que os profissionais que o executam tenham, intrinsecamente associada à sua atividade, esse carácter de espetacularidade. Naturalmente que esta situação obriga a uma avaliação casuística que não se compadece com uma tipificação apriorística.

Regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo

Salvo melhor opinião, considero que o que releva, e a lei vai neste sentido, para se considerar a relação laboral como especial é o facto do trabalho desenvolvido se destinar a apresentação para um público. Ora, no caso em apreço, se o professor de piano não integrava o espetáculo, nem a sua atuação se destinava a reprodução ou gravação, e sendo a sua atividade principal a de ensinar, não é conferido carácter especial a esta relação.

Ainda assim, por mero exercício teórico, considerarei aqui várias situações hipotéticas que podem ter relevância para a qualificação desta relação:

- a) O professor dar aulas de piano a todos, ou alguns dos elementos da orquestra sinfónica da Galiza, com carácter regular e permanente, e inserido no espaço onde ela atua regularmente;
- b) O professor dar aulas de piano a todos, ou alguns dos elementos da orquestra sinfónica da Galiza, com o escopo de os preparar para um espetáculo específico e inserido numa organização;
- c) O professor dar aulas de piano a alunos da orquestra ou alguns, em sua casa, ou fora de qualquer organização;
- d) O professor dar aulas de piano a todos, ou alguns dos elementos da orquestra sinfónica da Galiza, integrando a direção musical de um determinado espetáculo.

Do elenco destas hipóteses, só no último caso me parece justificado considerar que estamos perante uma relação especial de trabalho, uma vez que é na qualidade de diretor musical que é estabelecida a relação contratual e o escopo desta relação é a realização da direção musical daquele espetáculo. Importa salientar que a direção musical de um concerto se equipara, para este efeito, e salvaguardada a devida especificidade, à encenação de uma peça de teatro pelo que assumir que não estamos perante uma relação especial de trabalho seria aceitar a tese, que não partilho, que só aquele que participa no espetáculo é que pode ser considerado artista ou, pelo menos, só a esse pode ser aplicado o regime dos profissionais do espetáculo.

Questão diferente é a de saber se se justifica um regime específico para este tipo de relações contratuais ou se o CT lhes poderia ser aplicado com as devidas adaptações e uma

regulamentação adequada, isto se se entender necessário densificar algum aspeto específico do Código, por exemplo, por via de portaria. Inclino-me para este segundo parecer, tal como, aliás, já tive oportunidade de referir.

À luz da lei portuguesa, a situação d), *supra* referida, poderia ser qualificada como uma relação especial de trabalho não só atendendo ao objeto da relação, como tendo em consideração o sujeito da atividade e o escopo dessa atividade.

Nas outras hipóteses a relação estabelecida que pode ser uma relação de trabalho ou, no caso da alínea c), de prestação de serviços, é uma relação contratual sem caráter especial.

Ainda assim, não sendo alheia à dificuldade de delimitar o que se entende por atividades artísticas, a distinção entre atividades artísticas, técnico-artísticas e de mediação¹⁷ parece-me adequada. Por outro lado, a submissão das categorias de profissionais que realizam cada uma destas atividades ao mesmo regime, sem qualquer destringência, atentas as alterações introduzidas em 2011, que o alargaram a todos estes trabalhadores, não me parece ajustada. A este respeito, a redação originária, de 2008, parece-me mais equilibrada, mas voltarei a esta questão adiante.¹⁸

Realço ainda um estudo da década de 60, de Paul Durand¹⁹ que, fazendo um paralelismo com a medicina e o jornalismo, considerou normal qualificar o encenador como trabalhador subordinado.

¹⁷ Júlio Gomes (2010), em “Da fábrica à fábrica dos sonhos – primeiras reflexões sobre o regime dos contratos de trabalho dos profissionais de espetáculos”, *Novos estudos de direito do trabalho*, Coimbra Editora, p. 207-208, faz uma crítica pertinente à enunciação exemplificativa das atividades artísticas constante da versão originária da Lei 4/2008 de 7 de fevereiro e questiona:

“esta enumeração não acabará por diluir a exigência de uma actividade artística propriamente dita, sendo que o artista de espetáculos é afinal o profissional de espetáculos, o entertainer, aquele que se exhibe num espetáculo público ou destinado a reprodução perante um público. E daí que já se tenha discutido noutros ordenamentos, como veremos, se apresentadores de programas de variedades, modelos em desfiles de moda e até locutores não poderão considerar-se artistas.”

A este respeito indica uma das actividades enunciadas como actividade artística, a de toureiro, sendo que explicita que “a qualificação como arte da tourada será tudo menos unânime: enquanto para alguns a tourada será inequivocamente uma arte, para outros será um espetáculo de tortura (e haverá, porventura, quem entenda que as duas posições não se excluem mutuamente, sendo a tourada uma arte “sangrenta”).

¹⁸ Palma Ramalho, Maria do Rosário, (2018), “O contrato de trabalho dos profissionais de espetáculos: algumas notas”, *Estudos de Direito do Trabalho em homenagem ao Professor António Monteiro Fernandes*, Vol. II, Capítulo IX, Nova Causa.

¹⁹ Durand, Paul, (1963), “La situation juridique des metteurs en scène de théâtre”, Consultation donnée le 11 juillet 1959m DS, pp. 24 e ss.

Regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo

Júlio Gomes (2010:203) aponta dois vetores essenciais para a especialidade do regime: a atividade económica dos empregadores e a “indústria” do espetáculo – dependência do público e a prestação do próprio trabalhador – margem de criação e o risco para a carreira do artista. Assim, temos, por um lado, a capacidade subjetiva do trabalhador para desenvolver uma atividade artística e, por outro, o facto de o empregador ser a entidade produtora ou organizadora de espetáculos públicos.

Relativamente aos contornos particulares da prestação de trabalho Joana Vicente²⁰ aponta para a maior “liberdade criativa de que necessitam os artistas” e a maior amplitude que o poder de direção pode assumir no que toca às “condutas extra-laborais - dietas, modo de vestir, aparecimento em eventos públicos”.²¹

Ora, na verdade, a liberdade criativa de que goza o artista convive com constrangimentos da sua conduta extra-laboral, desencadeados pela sua exposição pública, pela necessidade de divulgação do espetáculo e que são, também, uma forma importante de garantir a sua empregabilidade e valorização enquanto profissional, pelo que não só confirmam a existência de subordinação jurídica destes profissionais, como lhe conferem maior amplitude.

A autonomia técnico-criativa do artista é condição para o exercício da sua atividade, condição essa que é do interesse do empresário e que promove a qualidade do trabalho que desenvolve. Acresce que o trabalho artístico, muitas vezes, é acompanhado de um laborioso processo de estudo, pesquisa, contacto com a realidade retratada, mudança de hábitos. Basta pensar, a título de exemplo, na forma de preparação dos atores dos filmes do realizador João Canijo (as atrizes do filme “Fátima” foram viver para Vinhais anos antes da estreia).

A alienabilidade²² nesta relação laboral suscita estranheza por oposição ao típico trabalho subordinado. Joana Vicente realça (2017:263):

²⁰ Vicente, Joana, (2018), “A disciplina do contrato a termo dos profissionais de espectáculo: relações de tensão entre a Lei 4/2008, de 7 de Fevereiro e a CRP e o Direito da União Europeia”, *Prontuário de Direito do Trabalho II*, Almedina, pp.259-270.

²¹ Este é, aliás, um aspeto objeto de discussão relativamente ao praticante desportivo em que a conduta extra-laboral, sobretudo antes de competições, assume especial relevância.

²² Garcia Pereira, Rita (2014), “Casa dos segredos: um novo templo para a subordinação jurídica”, *Para Jorge Leite – Escritos Jurídico-Laborais*, Volume I, Coimbra Editora, p.709, a respeito da diferenciação entre trabalho subordinado e trabalho independente refere a possibilidade de recurso a

Regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo

“o facto de o artista poder ser o autor da criação do papel que incorpora, tendo direitos sobre a sua própria interpretação, faz com que concorra neste sector a aplicação de normas sobre propriedade intelectual que tutelam a imagem, a honra e a reputação artística, modelando de forma muito particular a nota da alienabilidade”.

O quadro em que o trabalho artístico se desenvolve, isto é, o facto de ser uma atividade em que o parecer do público é determinante, o que lhe confere maior grau de instabilidade do que outras atividades económicas, como alerta a mesma autora, também concorre como aspeto valorado pela doutrina (Júlio Gomes, Mendes Baptista)²³ para a qualificação do contrato que vincula estes profissionais como um contrato especial.

Parte da doutrina, na qual se inscreve Lobo Xavier e Margarida Porto²⁴, refere a extrema pessoalidade do vínculo laboral, associada a uma ideia de confiança recíproca e sentido de equipa, como um fator distintivo.

Palma Ramalho (2010:358) destaca dois aspetos para a qualificação deste contrato como um contrato especial de trabalho, o facto de se “consustanciar numa actividade artística”, o que, segundo refere “pode exigir uma configuração especial dos deveres do trabalhador e do empregador, e suscitar problemas de autoria da obra intelectual ou artística), “e o facto de a atividade ser ligada à “produção e organização de espectáculos públicos (o que passa por uma indexação à temporada dos espectáculos e pela adaptação das regras laborais comuns nas matérias relativas ao tempo e ao local de trabalho e aos contratos a termo, entre outros)”.

outros conceitos, como o de dependência económica ou da alienidade entendida como “requisito constitutivo do contrato de trabalho através da expressão “por conta alheia”. Segundo avança a autora “o que torna singular o trabalho subordinado é que o respectivo produto nasce directamente na esfera patrimonial de outra pessoa jurídica sem que exista um acto intermédio de cessão ou de transmissão de direito de qualquer espécie”. Neste contexto, afasta uma ideia de decadência do conceito de subordinação jurídica, como critério aferidor do vínculo laboral, sem prejuízo da necessidade de uma interpretação atualista do conceito, consonante com a evolução da sociedade.

²³ Gomes, Júlio (2010), “Da fábrica à fábrica dos sonhos – primeiras reflexões sobre o regime dos contratos de trabalho dos profissionais”, *Novos estudos de direito do trabalho*, Coimbra Editora, p.204; Mendes Baptista, Albino (2007), “Subsídios para a criação de um regime jurídico”, *Estudos Jurídicos em Homenagem ao Prof. Doutor António Motta Veiga*, p.36-39.

²⁴ Lobo Xavier, Bernardo (1986), “Contratos de trabalho dos profissionais de espectáculos (Direito aplicável)”, *Revista de Direito e de Estudos Sociais*, 1986, ano I (2.ª Série), , pág. 124 a 126; Porto, Margarida “Regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espectáculos – algumas reflexões”, *Para Jorge Leito Escritos Jurídico – Laborais – Volume I*, Coimbra Editora, p.733;

Regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo

Nesse sentido, considera que o regime, introduzido pela Lei 4/2008, procura responder às “especificidades da actividade artística prestada em moldes subordinados e no contexto de um espectáculo público” e que se traduzem nas modalidades contratuais que podem existir e na sua cessação, nas suas formalidades, bem como em aspetos referentes ao tempo e local de trabalho e aos “direitos de propriedade intelectual sobre a obra artística”.

Note-se que, no que respeita à questão central da autonomia técnica, que cai na dificuldade de traçar os limites da subordinação jurídica nestes contratos, o alargamento do âmbito de aplicação da Lei 4/2008, introduzida pela Lei 28/2011, de 16 de junho, veio lançar distorções, uma vez que coloca no mesmo plano profissionais cujo conteúdo funcional é muito diverso.

A esfera de autonomia criativa e técnica do amplo leque de trabalhadores abrangidos por este regime é, pelas mesmas razões expostas, muito diversa.

Muitos dos trabalhadores que integram o âmbito subjetivo da lei não desempenham uma atividade puramente artística ou, pelo menos, tratam-se de trabalhadores que teremos mais dificuldade em qualificar como profissionais do espetáculo, pese embora desenvolvam a sua atividade no meio artístico como é o caso, por exemplo, de um caracterizador ou costureiro, cujas funções são técnico artísticas ou de um técnico de atendimento ao público (designado de frente de casa) cuja atividade é de mediação.

É diferente sujeitar atores ou bailarinos a este regime especial técnicos de atendimento ao público, que são profissionais que desempenham a sua atividade no âmbito de um contrato especial de trabalho, em que a sua atividade, embora realizada em contexto artístico, não é estritamente artística. A um frente de casa de um teatro nacional, com programação regular, terão que ser aplicadas as regras desta lei especial? Qual o motivo? O contexto em que exerce a atividade? Diria que não e que esta matéria deveria ser revista.²⁵

²⁵ Palma Ramalho, Maria do Rosário (2018), “O contrato de trabalho dos profissionais de espetáculos: algumas notas”, *Estudos de Direito do Trabalho em homenagem ao Professor António Monteiro Fernandes*, Vol. II, Capítulo IX, Nova Causa, p.229, considera que “não se vislumbram razões para a extensão global (...) de tal regime a categorias que, na verdade, desempenham uma actividade técnica ou comercial.”

2. “Artistas” – profissionais liberais?

Antes de avançarmos para a caracterização da natureza da atividade desenvolvida pelos artistas importa, em primeira linha, perceber: Quem são esses artistas? Quem pode ser considerado um artista?

Este conceito está longe de ser fácil de determinar ou de densificar. No entanto, alguns autores procuraram avançar com uma definição de artista.

Oliveira Ascensão (1989, p:137) considerava que “artistas são apenas os que interpretam ou executam obras literárias ou artísticas.” Excluía, com base neste fundamento, por exemplo, os atletas desportivos do conceito de artistas.

Em 1980, a UNESCO²⁶, no âmbito da Recommendation concerning the Status of the Artist, definiu artista como:

“qualquer pessoa que cria ou dá expressão criativa, ou recria obras de arte, que considera ser a criação artística uma parte essencial da sua vida, contribuindo desta forma para o desenvolvimento da arte e da cultura, e que é ou pede para ser reconhecido como artista, estando ou não vinculado a qualquer relação de emprego ou de associação.”

Já Mendes Baptista (2007: 40-41) entendia que a discussão em torno do que é um artista terá sempre “uma componente filosófica incontornável” e “provavelmente inconclusiva” daí optar pela adoção de uma tipologia aberta de atividades consideradas artísticas.

A qualificação do artista como profissional liberal assenta num paradigma ultrapassado. Como se a autonomia técnica ou liberdade criativa de um artista fosse contaminada pela existência de um vínculo contratual. Abandonar esta forma de olhar para as relações de trabalho estabelecidas com estes profissionais é condição *sine qua non* para conseguir libertar estes trabalhadores de uma espécie de condenação antecipada à precariedade.²⁷

²⁶ Disponível em: http://portal.unesco.org/en/ev.php-URL_ID=13138&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html

²⁷ Dhoquois, Régine (1988), na primeira parte, intitulada de “Des professions précaires par nature”, “Intermittens du spectacle, pigistes, durée du travail, salaire, licenciement, etc”, *Actes Droit du*

Regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo

Admito que a conceção de que os artistas não podem ter um vínculo subordinado pareça superada ou, pelo menos, já não apresente o vigor de outrora. No entanto, o pressuposto da transitoriedade do exercício da atividade ainda contamina a perspetiva com que estas matérias são abordadas, designadamente quando analisamos a jurisprudência.

Autores como Sergio Grasselli²⁸ contrapunham atores principais a atores secundários, considerando que só estes segundos poderiam ter um vínculo subordinado e entendiam que o risco associado à atividade, tendo como paradigma a indústria do cinema italiano, era incompatível com o trabalho subordinado. No mesmo sentido, Lobo Xavier (1976:119) admitia a subordinação dos artistas apenas nos casos de reduzida autonomia artística, enfatizando o compromisso com a arte e o público e subtraindo as possibilidades de, por via do método indiciário, se chegar à qualificação do contrato como trabalho subordinado (retribuição variável: “cachet ou prémio de execução”) lançando mão da distinção entre obrigações de meios e obrigação de resultados e chamando atenção para o facto de o ator ser gestor do seu tempo, designadamente no seu treino individual, por oposição aos ensaios coletivos.

Também Pla Rodriguez²⁹ contrapõe artistas com desportistas, a partir da distinção entre trabalho e jogo, entretenimento e espetáculo, o amador e o profissional, o artista a solo e membro de um grupo, os protagonistas e os auxiliares, improvisação e competição contraposta a ensaios e preparação prévia, a variedade de atividades artísticas e o conjunto de regras unificadas associadas à prática desportiva, mas identificando alguma proximidade entre

Travail: flexibilité/precarité”, – *les cahiers d’action* juridique – n.º62/63, 65F, p.5, refere-se, com alguma ironia, a esta condição de precariedade intrínseca à natureza da atividade.

“Do ator secundário à vedeta (...), do marionetista ao ator de dobragens, eles são facilmente explorados, conhecem mal os seus direitos, ignoram-nos muitas vezes voluntariamente quando se trata de conseguir um papel. A imagem do saltimbanco, talentoso, independente, livre de qualquer constrangimento, é forte e extrema para se impor aqueles que estão atrás das câmaras.”

Acrescenta ainda que:

“Todos os artistas são, por natureza, trabalhadores intermitentes à exceção daqueles que trabalham para teatros descentralizados, teatros líricos, a Ópera de Paris e os sócios da Comédia Francesa (cerca de 28000 trabalhadores incluindo os técnicos.”

No referido artigo é ainda abordada a questão da proteção social, dos baixos salários, bem como o reduzido tempo efetivo de trabalho destes profissionais.

²⁸ Grasselli, Sergio (1975), *Attori Cinematografici e Lavoro Subordinato*, Rivista di Diritto Civile, ano XXI, parte II, p. 577 e ss.

²⁹ Pla Rodriguez, Américo (1984), “Derechos laborales de los deportistas profesionales y de los artistas”, *Revista del Instituto del Trabajo e investigaciones sociales*, Publicación Semestral – Enero – Diciembre de 1984 – Ano XV – NOS 25-26.

Regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo

o trabalho artístico e o fenómeno desportivo, nomeadamente a vinculação do artista ao organizador do espetáculo, que detém o local, o meio de comunicação e a organização do espetáculo. No quadro dessa vinculação existe o contrato de prestação de serviços (quando o artista se compromete a uma ou mais atuações perfeitamente individualizadas, findas as quais a relação termina) e o contrato de trabalho (quando o artista se obriga a prestar os seus serviços durante um certo tempo, comprometendo-se a realizar as atuações que o organizador do espetáculo indicar, e pode ser celebrado diretamente com o organizador do espetáculo, ou com outro artista que faça parte do elenco (teatral ou musical) e que se vincula com cada um dos membros integrantes do mesmo através de um contrato de trabalho.³⁰

Da aprovação do regime jurídico-laboral dos profissionais de espetáculo terá decorrido a necessidade de aprovar regulamentação especial do contrato de trabalho dos artistas, apesar de, à data, não existir um estatuto genérico para todos os artistas atendendo às notórias diferenças entre as distintas atividades artísticas.

Em Espanha, quando se quiseram regulamentar essas atividades artísticas aprovaram-se quatro regulamentos que nem sequer cobrem todas as possibilidades: o espetáculo taurino, o teatro, circo e variedades, o cinema e as profissões da música.

O mesmo artigo supra referido, de Pla Rodriguez, realça o facto de os artistas estarem mais organizados e o exercício dos seus direitos de autor e de criação artística, participando dos resultados da transmissão na rádio, cinematográfica e televisiva, coisa que não ocorre com os desportistas. O autor invoca estas particularidades para fundamentar a regulamentação destes vínculos especiais e conclui dizendo que a existência de peculiaridades não pode ser obstáculo para que o direito do trabalho estenda os seus efeitos protetores a estes autênticos trabalhadores.

³⁰Mazzoni (1977:743) estabelece uma série de analogias entre o artista e desportista: interesse em efetuar a prestação de trabalho; disciplina de horários rigorosa para o artista como para o desportista; a aplicação de sanções disciplinares que são muito rígidas em ambas as relações e a obrigatoriedade de ensaios para o artista e de treinos para o desportista, bem como a duração limitada dos contratos por razões biológicas e por instabilidade do público que assiste aos espetáculos e contratos que, no entender do autor, só se podem celebrar por tempo determinado e em que se admite a sua renovação, sem que isso os converta em contratos de duração indeterminada.

Atualmente, o RD, segundo Alzaga Ruiz³¹, não facilita uma definição expressa de artista. O artigo 1.2 do RD 1435/1985 refere o artista como o sujeito que se dedica voluntariamente à prestação de uma atividade artística, por conta e dentro do âmbito de organização e direção de um organizador de espetáculos públicos, a troco de uma retribuição. Para este autor, o artista trabalhador é sujeito de direito fundamentalmente em função da sua relação jurídica de trabalho e exemplifica como atividades artísticas compreendidas no âmbito subjetivo da lei espanhola: atores, animadores, publicitários televisivos ou radiofónicos, artistas de circo, bailarinas, cantores, coreógrafos, diretores de espetáculo, DJ's, humoristas, ilusionistas, modelos, músicos, apresentadores de programas de variedades e locutores e também vários profissionais da tauromaquia, como os cavaleiros e toureiros. O Real Decreto-Ley 2816/1982, de 27 de agosto que aprova o Reglamento General de Policía de espectáculos públicos y actividad recreativas, considera, no seu artigo 54.º, artistas todas aquelas pessoas que com a sua atuação proporcionem diversão ao público.³²

Júlio Gomes³³afasta o critério da distinção de obrigações de meios *versus* obrigações de resultados e considera que o resultado a obter pelo artista é articulado com outros para a obtenção de um resultado mais amplo, o espetáculo.

Assim, na opinião deste autor, “fundamental é, pois, averiguar se, no modo concreto de execução do seu trabalho, o artista está sujeito a ordens e instruções (quanto a horários, ensaios, etc.) e com que intensidade e acha-se inserido na organização alheia”. Por outro lado, considera que o artista despende muito tempo em ensaios coletivos e admite que o tempo de preparação individual seja considerado verdadeiro tempo de trabalho.

³¹ Alzaga Ruiz, Iciar (2006), “El contrato de grupo de artistas en espectáculos públicos”, *Revista Aranzadi de derecho de deporte y entretenimiento*, n.º16, p. 140.

³² Doz Lago, Manuel-Jesús (1983), “La Relacion Laboral de Caracter Especial de Los Artistas de Espectaculos Publicos”, *Revista de Derecho Privado*, p. 122-163, analisa o âmbito subjetivo e objetivo de aplicação das R.N.T. e O.N.T. vigentes: R.N.T. de Corridas de Toros y Novillos (O.M. 17-6-1943; Ar.43/938); R.N.T. Industria Cinematográfica (O.M. 31-12-1948; Art.98/1949); O.N.T. para os profissionais de Teatro, Circo, Variedades e Folclore (O.M. 28-7-1972); O.N.T. dos Profissionais da Música (O.M. 2-5-77), complementada com doutrina e jurisprudência, o que constitui um importante objeto de reflexão, sobretudo atendendo à falta desses instrumentos na ordem jurídica portuguesa.

Regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo

Uma ponderação de qual é o maior tempo despendido, se os ensaios coletivos ou exibição perante o público ou as horas de preparação individual, na esteira da tese de Lobo Xavier (1986:120) poderia levar, como alerta Júlio Gomes, a que os professores que “a quem os espera em casa longas horas de preparação de aulas, leitura de teses e correção de exames” não fossem considerados trabalhadores subordinados” salientando ainda que o artista não assume diretamente o risco financeiro do espetáculo.

A este respeito, Monteiro Fernandes afirma que (2013:119)³⁴:

“a tradicional divisão do mundo do trabalho em dois campos- o da subordinação e o da autonomia – entre os quais corria uma nítida linha de fronteira, foi posta em causa, além do mais, por um fenómeno conhecido, a que pode aplicar-se a designação, em todo o caso demasiado restritiva, de “laboralização ou salarização das profissões liberais”.

Parece-me manifestamente insuficiente considerar a autonomia técnica como critério norteador e fundamental para a distinção ente contrato de trabalho e contrato de prestação de serviços³⁵. Basta pensar no caso do advogado de empresa, cujo exercício da atividade é regulado por um Estatuto que impõe um conjunto de deveres deontológicos, onde se inscreve a autonomia e independência e que, apesar disso, integra uma organização que lhe determina horários, que lhe fornece instrumentos de trabalho e lhe dá instruções genéricas sobre a atividade pelo que, nesse caso, deve possuir o vínculo adequado ao facto de exercer a sua atividade no contexto dessa organização: contrato de trabalho.

Esta consideração é tanto mais premente quando estamos perante atividades criativas ou artísticas. Na realidade, o facto da atividade artística ter uma dose de risco associada, risco que, em parte, corre por conta do próprio artista e em que o desgaste da sua imagem pode gerar dificuldades na sua integração no mercado de trabalho, não inviabiliza que os artistas

³⁵ A propósito da distinção entre contrato de trabalho e contrato de prestação de serviços, das “atividades que podem ser exercidas com autonomia”, bem como das “profissões liberais e situações afins” e das dúvidas de qualificação, Martinez, Pedro Romano, “Direito do Trabalho”, (2002), Editora Almedinapp.289-300-. Este autor, no referido Manual, com data anterior à do Código de 2003 e, logo, também à Lei 4/2008, considerava justificado “o estabelecimento de regimes laborais diferenciados, em que, nomeadamente, não deveria prevalecer o princípio da estabilidade no emprego, pois o contrato de trabalho no modelo paradigmático não se ajusta bem a modalidades em que predomina a autonomia técnica ou a criatividade artística”.

possam ter um vínculo laboral. No limite o desempenho de qualquer trabalhador tem repercussões quer na sua continuidade numa determinada empresa ou organização, quer na sua empregabilidade. O bom desempenho de um ator numa peça de teatro é equivalente a uma carta de recomendação passada a um qualquer trabalhador subordinado pela entidade empregadora trabalhador depois da cessação do seu vínculo contratual. Por outro lado, a maior ou menor autonomia técnica de um trabalhador, não raras vezes, decorre da relação de confiança que se estabelece entre trabalhador e entidade empregadora, do seu desempenho profissional, das suas qualificações e do cargo ou função que desempenha na empresa. Acresce que ninguém contesta a norma do artigo 12.º do CT que determina que ocupar um cargo de direção ou chefia é um indício de laboralidade. Assim sendo, por que razão, então, colhe o argumento jurisprudencial, diga-se que verdadeiramente estéril, de que o maestro não pode ter um vínculo laboral uma vez que tem liberdade para dar instruções aos músicos?

Não, a liberdade criativa não delimita o território que separa a subordinação da autonomia, sendo certo que estes dois campos há muito que deixaram de estar separados por um muro intransponível, embora confluem numa espécie de zona cinzenta.

A subordinação jurídica, tal qual a conhecíamos, está em crise, mas mantém a sua acuidade se a analisarmos à luz dos novos modelos de relação laboral, bem como dos seus sujeitos e da posição que ocupam nessa mesma relação.

Por essa razão, o critério da dependência económica não é despiciendo nesta apreciação, bem como, e a pedra de toque deverá ser esta, sobre quem, em primeira instância, recai o risco financeiro do exercício da atividade e qual o contexto (organizativo ou individual) em que a atividade é prestada. Importa, contudo, neste segundo caso, clarificar que o facto de o trabalhador ter uma preparação individual para além daquela que é prestada em contexto coletivo não pode ser determinante, por si só, para a qualificação da atividade como autónoma.

3. Dificuldades na qualificação do contrato e a tendência jurisprudencial

Cabral Basto explicita que (1970:3) o “contrato de trabalho constitui, entre as figuras negociais de direito privado, uma espécie diferenciada pelo concurso de certas notas

Regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo

definitórias (prestação obrigacional de facto positivo, subordinação do trabalhador, colaboração bilateral, onerosidade).”

No quadro da relação laboral dos profissionais do espetáculo ou, se quisermos, dos artistas, estes elementos caracterizadores do contrato de trabalho assumem outros contornos e uma estrutura poliédrica, como acontece em outros contratos especiais de trabalho: como o contrato de trabalho doméstico, o contrato de trabalho dos marítimos ou o contrato de trabalho do praticante desportivo.

Quando falamos dos contratos celebrados com os profissionais de espetáculo falamos de dois tipos de contratos, um dos quais, fora do perímetro da legislação laboral, ou seja, do contrato de trabalho, dentro do qual encontramos o contrato por tempo indeterminado, o contrato a termo³⁶ e as figuras atípicas do contrato de trabalho “intermitente”³⁷ e do contrato de trabalho em grupo e o contrato de prestação de serviços que, não raras vezes, corresponde a uma situação de prestação de trabalho indevida a título de prestação de serviços, os comumente designados de “falsos recibos verdes”.

Não são despiciendas quer as exigências que têm vindo a surgir quanto à regulamentação da atividade dos trabalhadores do setor cultural e artístico, conferindo-lhes maior proteção social, quer a precariedade que grassa no setor, onde abunda o trabalho não declarado e o falso trabalho autónomo.

³⁶ Joana Vicente suscita a questão da conformidade do artigo 7.º da Lei 4/2008, de 7 de fevereiro, “que admite a contratação a termo, desde que o objecto do contrato seja o desempenho de uma actividade(artística, técnico-artística ou de mediação) destinada a espectáculo público” quer com a CRP, quer com o Direito da União Europeia, em especial com o artigo 53.º, que consagra a garantia constitucional da segurança no emprego e com a Directiva 1999/70/ CE do Conselho de 28 de Junho de 1999.

³⁷ Esta figura do trabalho intermitente foi introduzida posteriormente no regime geral do CT, através da Lei 7/2009, de 12 de fevereiro.

Catarina Carvalho(2011), “A desarticulação do regime legal do tempo de trabalho”, *Direito do trabalho + crise = crise do direito do trabalho?*, Coimbra Editora, pp. 359 ss. Esclarece que “(...) o contrato de trabalho intermitente pode concretizar, desde logo, os períodos de actividade e inactividade do trabalhador, reduzindo a insegurança deste último e facilitando a celebração por parte deste de outros contratos, designadamente de trabalho, para os períodos de inactividade”. Trata-se, na designação de Leal Amado e de Joana Nunes Vicente, do trabalho alternado.

Permite-se também o trabalho à chamada, nos termos do qual o momento da execução do contrato não se encontra pré-determinado, bastando acordar a antecedência, que não pode ser inferior a 20 dias, com que o empregador deve informar o trabalhador do início da prestação da respectiva actividade.

Regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo

A definição de contrato de trabalho surge contemplada no artigo 11.º, do CT, que determina que é aquele contrato pelo qual uma pessoa singular se obriga, mediante retribuição, a prestar a sua actividade a outra ou outras pessoas, no âmbito de organização e sob a autoridade destas. O conceito de contrato de trabalho está, igualmente, previsto no artigo 1152.º do Código Civil (CC), nos seguintes termos “o contrato de trabalho é aquele pelo qual uma pessoa se obriga, mediante retribuição, a prestar a sua actividade intelectual ou manual a outra pessoa, sob a autoridade e direcção desta”.

Por oposição, o contrato de prestação de serviços surge regulado no artigo 1154.º do CC, que determina que o “contrato de prestação de serviço é aquele em que uma das partes se obriga a proporcionar à outra certo resultado do seu trabalho intelectual ou manual, com ou sem retribuição”.

A respeito da distinção entre contrato de trabalho e contrato de prestação de serviços, Monteiro Fernandes (2014:127) realça a “contraposição fundamental do resultado do trabalho (como objecto do contrato) à actividade em si mesma, que caracteriza o contrato de trabalho”.

Leal Amado (2009:63 ss)³⁸ chama a atenção para o facto de o contrato de prestação de serviços ser “um tipo contratual muito vasto, abrangendo o mandato, o depósito e a empreitada (art. 1155.º), mas admite-se ainda a existência de modalidades atípicas de prestação de serviço (art.1156.º)” e para a dificuldade, na prática, da delimitação das figuras, sobretudo tendo em consideração o facto da subordinação jurídica ser “uma noção de geometria variável”.

Sem prejuízo do conceito, contemplado no artigo 11.º, e da presunção estabelecida no artigo 12.º, ambos do CT, como instrumentos de qualificação do contrato como contrato de trabalho, existem outros instrumentos legais para o combate ao “falso trabalho autónomo” que importa referir.

Na sequência de uma iniciativa de cidadãos, e como proposta de solução para a disseminação de diversas formas de trabalho precário, nomeadamente do recurso abusivo a

“falsos recibos verdes” tem-se assistido a várias iniciativas legislativas que procuram chamar para o perímetro do Direito do Trabalho relações que foram, indevidamente, retiradas do seu âmbito de aplicação.

Mendes Baptista (2007:43-44) defendia em artigo publicado, ainda durante a vigência do Código de 2003, a criação de “uma criação de uma presunção de laboralidade, ainda que em moldes diferentes da estabelecida no art.12.º do CT”, no quadro de uma revisão ao regime jurídico-laboral aplicável aos profissionais de espetáculo. Fundamentava esta posição com base na utilização abusiva de contratos de prestação de serviços no meio artístico. Tendo em conta a importância da inserção do grupo, no quadro da relação laboral dos profissionais de espetáculo, este autor considerava fazer sentido “aludir como elemento presuntivo à prestação do trabalho no seio de um grupo. O grupo traz, como se sabe, disciplina e exigência, potenciando hipóteses de subordinação”. O autor indicava ainda um outro critério de verificação cumulativa “a existência de uma anterior contratação por parte do beneficiário da actividade.”

A questão dos limites da subordinação jurídica convoca-nos para situações como o do exercício de uma atividade por parte de não profissionais, como seja o de transporte de passageiros prestado pela plataforma UBER, ou da atividade desenvolvida pelos participantes em *reality shows* constringidos pelos comandos da produtora e cuja prestação visa ser mediatizada e comercializada.

A polémica em torno do serviço de transportes de passageiros, prestado pela plataforma UBER, e da sua total desregulação, impele-nos à reflexão sobre o problema da qualificação contratual que tem na sua base a contraposição entre, por um lado, os interesses do trabalhador e empregador e, por outro, o interesse público que suscita o problema da evasão fiscal e do sistema contributivo, objeto de recentes alterações.³⁹

³⁹ Importa salientar que o facto de aqueles que desenvolvem atividade de transporte de passageiros para a UBER não serem profissionais com a carteira profissional exigida para o efeito e poderem exercer a atividade de forma mais ou menos livre, não impediu que os tribunais qualificassem a atividade como laboral e que entendessem que a relação que estabelecem com a empresa é uma relação de trabalho que terá que ser mediada por um contrato de trabalho.

A propósito da plataforma UBER é sabido que o Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, Apelação n.º 7730/15.0T8LSB, Juiz relator: Rui da Ponte Gomes, por Acórdão irrecorrível datado de 27/04/2017 julgou improcedente a apelação da UBER e confirmou a decisão cautelar de 15 de julho de 2017 concluindo que:

Regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo

Esta questão do “confinamento do contrato de trabalho”⁴⁰, aludido a propósito dos participantes em *reality shows*, assume especiais contornos nos dias de hoje, em diferentes planos e contextos, sendo a plataforma UBER apenas mais um exemplo a somar aquele.

A polémica em torno dos participantes em *reality shows* contende, assim, com o problema da qualificação do vínculo contratual estabelecido entre os concorrentes e a entidade produtora desses programas, suscitada na jurisprudência francesa e, sagazmente, objeto de reflexão por Milena Rouxinol (2018:132-142).

Certo é que a jurisprudência francesa entendeu, em vários acórdãos da Cour de Cassation, que os participantes dos *reality shows* em apreço (L’Île de la tentation, Mister

“A não observância de leis de interesse público, (...) como seja o licenciamento da atividade de transporte rodoviário por parte de uma empresa que atua completamente à sua margem, não se tendo presente toda a dimensão legal e financeira que lhe é consequente, em face de outras empresas que cumprem os ditames normativos que lhe são impostos, gera uma concorrência desleal, com os atinentes danos financeiros, num mercado que o Legislador quis regulado de uma determinada maneira. A não ser estancada de imediato este despeito para com a lei, a distorção acaba por compensar a quem não está conforme com as normas de interesse geral, e a prejudicar quem cumpre a normatividade imposta.”

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/0bc185dc4e2275df802581290054c1d1?OpenDocument>

A providência cautelar decretada em 2015, apesar da oposição improcedente da UBER, foi confirmada na ação principal interposta pela associação de taxistas ANTRAL que exigiu da empresa norte-americana o pagamento de uma indemnização de 25 milhões de euros.

Na Primeira Instância, o Acórdão do Tribunal Judicial da Comarca de Lisboa, 1ª Secção, 25 Junho de 2015, Processo n.º 7730/15.0T8LSB, acima referido, considerou que a:

“aplicação móvel UBER constitui uma forma de contornar as limitações de acesso e exercício da atividade de táxi, sem incorrer nos riscos ou custos associados e sem obedecer à regulamentação legal, devendo cessar o serviço de transporte remunerado em Portugal através da aplicação.”

O Tribunal de Primeira Instância havia determinado a suspensão da atividade através de uma providência cautelar que impunha o pagamento de dez mil euros por dia por parte da UBER até que a decisão judicial fosse cumprida. Contudo, a empresa manteve a atividade e recorreu para a Relação. Do teor do Acórdão resulta ainda que é devido aos taxistas uma compensação por danos causados, num valor não inferior a 15 milhões de euros.

Também em Acórdão do Tribunal de Justiça da União Europeia, Grande Secção, 20 dezembro de 2017, Processo n.º C-434/2015, no Caso Asociación Profesional Elite Taxi entendeu que o:

“serviço de intermediação que tem por objeto, através de uma aplicação para telefones inteligentes, estabelecer a ligação, mediante remuneração, entre motoristas não profissionais que utilizam o seu próprio veículo e pessoas que pretendem efetuar uma deslocação urbana” prestado pela UBER se encontra “abrangido pela qualificação de serviço no domínio dos transportes na aceção do direito da União”.

Não se considera como livre prestação de serviços o transporte de passageiros remunerado efetuado por motoristas não profissionais através de uma aplicação para telefones inteligentes.

⁴⁰Rouxinol, Milena (2018), “Contrato de trabalho – um modelo formoso e não seguro (ou: quando o trabalhador é um “Adónis musculado deambulando pela praia)”, *Questões Laborais n.º 51*, Almedina, pp. 123-142.

Regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo

France, Koh Lanta e Pékin Express) estavam vinculados à entidade produtora dos programas por contratos de trabalho.

Anteriormente, esta questão já havia sido afluada, pela doutrina, a respeito do programa televisivo Loft Story tendo os autores considerado “defensável qualificar a relação em causa como laboral”.

Milena Rouxinol (2018:123-142), a propósito da jurisprudência francesa e dos acórdãos em apreço, faz referência a uma reação bastante crítica por parte da doutrina que se centrou na questão prévia da prestação da atividade e em saber “se participar numa emissão de teleralidade é ou não um trabalho”.

Discutiu-se, então, se o desenvolvimento de uma atividade com objetivos não profissionais poderia ser trabalho. Em comunicado, a Cour de Cassation responde nestes termos: “qualquer atividade, pouco importando que seja lúdica ou isenta de penosidade, está abrangida pelo Direito do Trabalho”.

Em causa está também perceber se o caráter lúdico de uma atividade remete para o contrato de jogo e não para o contrato de trabalho associando, para o efeito, profissionalidade a “habitualidade ou regularidade”.

Não parece, contudo, que mesmo admitindo que o estatuto de profissional de espetáculo possa ter associado o caráter de habitualidade, que esta habitualidade possa ser exigida, “em geral, como condição para uma atividade ser objeto de um contrato de trabalho”.

Note-se que o caráter de habitualidade, para efeitos da aplicação do RCTPE, está balizado pelo n.º4, do artigo 3.º da Lei 4/2008, de 7 de fevereiro, isto é, a inscrição no Registo dos profissionais do sector das actividades artísticas, culturais e de espectáculo (RNPSAACE) depende do profissional do espectáculo e audiovisual possuir formação profissional de nível 3 ou formação académica específicas, ou, pelo menos, 180 dias de trabalho efectivo prestado nos três anos anteriores à data da inscrição, registo esse cujo procedimento só veio a ser definido pela Portaria n.º 156/2017, de 21 de junho de 2017.

Palma Ramalho (2010:359) explicita que o contrato de trabalho dos artistas é delimitado pelo critério da atividade prestada (atividade artística desenvolvida com

regularidade) e o destino dessa atividade (que tem de ser um espetáculo público) e, consoante clarifica, o requisito de regularidade não corresponde a uma ideia de exclusividade que contraria o princípio da admissibilidade do pluriemprego, presumindo-se que a atividade é regular sempre que os trabalhadores estejam inscrito na RNPSAACE), nos termos expostos.

Quanto ao caráter lúdico da atividade este não interfere com a qualificação como contrato de trabalho, nos termos em que se verifica com o contrato de trabalho com desportistas profissionais, apesar de esta questão já ter gerado querelas doutrinárias. Leal Amado,⁴¹ a este respeito, utiliza como critério único relevante para qualificação como uma atividade de trabalho a existência de uma utilidade económica relevante a outrem.

Ainda assim, não é despicienda, como também a autora conclui, a motivação subjetiva de quem conclui o negócio para apurar o tipo negocial em causa, sendo certo que, nos termos já expostos, o interesse público pode determinar que independentemente do *animus* das partes se possa concluir que estamos perante um contrato de trabalho o que é, aliás, mais consonante com o princípio constitucional da segurança no emprego plasmado no artigo 53.º da CRP.⁴²

⁴¹ Leal Amado, João (2014), “Aspetos geral do trabalho desportivo em Portugal”, *Direito do Trabalho e Desporto*, Andreotti de Oliveira, Leonardo (coord.), Quartier Latin, São Paulo, Brasil, p.407-409.

⁴² No Acórdão do STJ, 4.ª secção, de 20 de novembro de 2013, Proc. n.º 2867/06.0TTLSB.L2.S1, Relator: Mário Belo Morgado, referente a um maestro do TNSC, refere-se a questão da vontade real das partes, no tocante ao tipo contratual, e considera-se que esta vontade é um dos elementos fundamentais a atender, nos termos do art. 236.º, n.º2, do CC, para a qualificação do contrato. Pese embora, como explicita:

“o nomen iuris utilizado pelas partes na titulação formal dada ao contrato não é decisivo quanto à sua qualificação (...) embora seja um dos elementos auxiliares a ter em consideração no esforço interpretativo para alcançar o real sentido das declarações de vontade, sobretudo quando os contraentes são pessoas esclarecidas e no contrato figuram cláusulas características do correspondente tipo negocial”.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/968487f3b8303f2d80257c35003e8ef?OpenDocument>

Já o Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães, 01 de junho de 2017, Proc. n.º 973/13.3TTGMR.G1, Relatora: Vera Maria Sottomayor qualifica:

“como contrato de trabalho e não como contrato de prestação de serviços, o contrato através do qual o autor se comprometeu a integrar a equipa de andebol do réu, utilizando os instrumentos e equipamentos de trabalho fornecidos pelo réu, cumprindo um horário de trabalho estabelecido pelo réu, cumprindo as orientações emanadas do treinador, da equipa técnica e dos dirigentes do réu, obedecendo a um código de conduta, recebendo em contrapartida uma remuneração mensal”.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrg.nsf/86c25a698e4e7cb7802579ec004d3832/edfd38586ac652788025815600501f34?OpenDocument&Highlight=0,Proc,n.%C2%BA,973%2F13.3TTGMR.G1>

Regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo

Milena Rouxinol (2018:140-142) alude, a este respeito, à relação estabelecida entre “mandatários religiosos e as instituições em cujo seio cumprem o seu ministério” e cita, para o efeito, o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça (STJ) de 16 de junho de 2004, segundo o qual:

“Os diversos elementos que, segundo critério de normalidade, poderiam apontar para a existência de uma relação jurídica de trabalho subordinado, fazendo prevalecer essa qualificação sobre modalidades de contrato afins (...), não têm qualquer valor indicativo quando se constate que as partes não quiseram estabelecer entre si qualquer relação de tipo contratual. Está nesse caso, o ministro do culto de uma associação religiosa que aceitou exercer o seu ministério de acordo com os fins religiosos que lhe são propostos pela respectiva confissão integrando-se na sua estrutura organizativa, e cujos elementos de vinculação no exercício da actividade derivam de um regime estatutário, e não de uma relação contratual”.

Ressalve-se, e em concordância com a autora, que não existe, no caso das prestações religiosas, uma prestação de trabalho cujo produto final vise a obtenção de um ganho económico, sendo que a fé não se inscreve no quadro da contrapartida económica e da comercialização de um produto.

Se é certo que os objetivos pessoais que animam os concorrentes estão também presentes em qualquer relação de trabalho, também é verdade que os seus atos são modulados pela produção, com vista a atingir um objetivo, a serem um produto apetecível para o grande público e, como tal, comercializável, logo há subordinação jurídica e há condicionamentos, constrangimentos, tal como no contexto laboral de qualquer trabalhador.

O contrato de trabalho é um contrato de natureza *intuitu personae*, ou seja, o trabalhador não se pode substituir por outrem, pelo que o risco corre por conta de empregador. No caso do contrato de prestação de serviços o risco pertence ao prestador de serviços.⁴³

⁴³ A respeito da distinção entre trabalho autónomo e subordinado e dos tipos contratuais: contrato de trabalho e contrato de prestação de serviços, António Monteiro Fernandes (2014), *Direito do Trabalho*, 17.ª edição, Editora Almedina, pp. 114 e 115 e 127 a 130.

Regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo

A este respeito, questiona-se o problema da subordinação jurídica⁴⁴ em atividades passíveis de contrato de trabalho, mas que são atividades liberais ou criativas, algumas das quais, como é o caso, já referido, dos advogados, norteadas por códigos deontológicos que lhes atribuem autonomia técnica.⁴⁵ Esta é, porventura, a grande dificuldade: a de delimitar fronteiras numa relação marcada pela autonomia criativa e em que esta é um elemento chave na relação contratual: que faz definhar a subordinação jurídica, ou dar-lhe uma nova configuração, sobretudo se comparada com uma relação laboral comum.

Este problema tem sido, aliás, um dos postulados dos autores que apontam para uma espécie de crise do Direito do Trabalho, por força de um alegado declínio do trabalho subordinado versus aumento do trabalho independente.

Rita Garcia Pereira alude ⁴⁶ ao Relatório Supiot, no qual: “suscita-se a possibilidade do Direito do Trabalho passar a abranger todas as relações de trabalho, independentemente de assalariado ou não, pressupondo assim uma reconstrução daquele que passaria a ser erigido em torno da ideia de actividade”, pese embora continue a associar o trabalho assalariado à subordinação, orientação similar à da 95.ª Conferência da Organização Internacional do Trabalho, realizada em Genebra, onde foi aprovada a Recomendação n.º198, com o objetivo da clarificação das relações de trabalho evitando situações de fraude.

A autora sintetiza, face às mutações do Direito do Trabalho, as posições doutrinárias assumidas. Assim, há os que anunciam uma “crise do direito do Trabalho, considerando-o incapaz de se revelar eficaz perante as novas formas de prestar trabalho” e aqueles que reconhecem ao Direito do Trabalho capacidade para continuar a regular relações que assumem diferentes formas.

⁴⁴ Para aprofundamento dos limites da subordinação jurídica no plano dos direitos fundamentais importa ler Abrantes, José João (2014), *Direitos fundamentais da pessoa humana no trabalho em especial a reserva da intimidade da vida privada (algumas questões)*, Coimbra, Almedina, pp 19-41.

⁴⁵ No Acórdão de Relação de Lisboa, de 22 de março de 2017, Proc. n.º 112/15.6T8CSC, 4.ª Secção (Social), Relatores: Manuel Bento Fialho, Sérgio Almeida e Celina Nóbrega, entendeu-se não ser de trabalho a relação estabelecida com uma advogada que prestava serviços num escritório, considerando não ser de trabalho a relação estabelecida entre as partes em que não se evidenciam traços de subordinação jurídica.

Disponível em:

http://www.pgdlisboa.pt/jurel/jur_mostra_doc.php?codarea=59&nid=5218

⁴⁶ Garcia Pereira, Rita (2014), “Casa dos Segredos: um novo templo para a subordinação jurídica?”, *Para Jorge Leite Escritos Jurídico-Laborais – Volume I*, Coimbra Editora, p. 703.

Regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo

Dentro desta segunda corrente, se assim a podemos designar, há os que se posicionam no sentido de aumentar o perímetro do Direito do Trabalho ultrapassando os limites do contrato subordinado e os que defendem uma reconfiguração do conceito de subordinação.

Mendes Baptista, em 2007, (p:45), já antecipava o “previsível alargamento das fronteiras do Direito do Trabalho, bem como a redefinição do seu objecto” e, para o efeito, no quadro da sua defesa de um novo regime jurídico-laboral dos profissionais de espetáculo sugeria um “sistema de tutela parasubordinada”, à semelhança do sistema italiano e alemão, isto é, a tutela de trabalhadores em situação de dependência económica.

No comentário ao Acórdão do STJ de 20/11/2013, Monteiro Fernandes questiona os tais limites da subordinação jurídica nas atividades criativas, limites que nem sempre são fáceis de traçar (Monteiro Fernandes, 2013:119-140).

A matéria, apreciada no comentário ao referido acórdão, prende-se com a qualificação da relação contratual estabelecida entre o maestro e o Teatro Nacional de S. Carlos (TNSC). No caso em apreço, o tribunal recorrido qualificou o contrato como contrato de trabalho, enquanto o Tribunal da Relação considerou que se estava perante um contrato de prestação de serviços, decisão que foi confirmada pelo STJ.⁴⁷

⁴⁷ Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, 4.ª secção, 20 de novembro de 2013, Proc. n.º 2867/06.0TTLSB.L2.S1, Relator: Mário Belo Morgado.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/968487f3b8303f2d80257c35003e8ef?OpenDocument>

Sumário do Acórdão

“I - Dadas as dificuldades sentidas no desenho de um conceito rígido e absoluto de subordinação jurídica, é sobretudo na operacionalização deste elemento contratual que em regra se recorre ao método indiciário, com base numa «grelha» de tópicos ou índices de qualificação, apesar de o seu elenco não ser rígido e de nenhum deles (isoladamente) assumir relevância decisiva, não sendo assim exigível que todos eles apontem no mesmo sentido

II - Tendo o autor celebrado com o réu, sucessivamente, dois contratos, comprometendo-se, no primeiro, a prestar os seus serviços como maestro num mínimo de duas produções líricas e quatro concertos sinfónicos, e, no segundo, a dirigir duas produções líricas por temporada e pelo menos três programas sinfónicos, há a considerar, independentemente da natureza das prestações a que o A. se obrigou, que as mesmas - no seu núcleo primário - se encontravam concreta, clara e previamente determinadas à partida, sendo que, quanto mais amplos e concretos forem os termos da predefinição do objeto contratual, menos plausível será a existência de uma relação de subordinação.

III - Considerando ainda que a ocupação do autor não era exclusiva, a sua limitada disponibilidade e a circunstância de as partes terem estipulado uma cláusula resolutiva de cariz

objetivo, nos termos da qual se prescindia de culpa do autor, é de concluir que este não logrou fazer prova, como lhe competia, da existência de uma relação laboral.”

O referido acórdão foi objeto de duas aprofundadas reflexões doutrinárias, uma da autoria de Monteiro Fernandes (2013), “O triste fado dos maestros titulares ou o problema da subordinação jurídica invisível. Anotação ao Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 20/11/2013”, *Revista de Direito e Estudos Sociais*, n.º4, p.119-140 e outra da lavra de João Leal Amado e Milena Rouxinol (2014) “A partitura da subordinação jurídica” S.T.J., Acórdão de 20 de Novembro de 2013, *Revista de Legislação e Jurisprudência*, p. 252-286.

A questão analisada nos comentários ao acórdão prende-se com a qualificação da relação contratual estabelecida entre o maestro e o TNSC.

Na Primeira Instância, o contrato foi qualificado de contrato de trabalho, perfilhando a Relação do a conceção de que se tratava de um contrato prestação de serviços, conforme veio a ser confirmado pelo Supremo Tribunal de Justiça.

Monteiro Fernandes questiona a acuidade da divisão entre subordinação e autonomia no quadro da “laboralização das profissões liberais”, nas quais se enquadram atividades em que as características pessoais, designadamente a perícia do executor assumem especial relevância. É realçado o facto da Lei 4/2008, no n.º 4 do artigo 11.º, determinar que o empregador deve respeitar a autonomia da direção, supervisão e realização artísticas do espetáculo. A este respeito, o mesmo autor recorre aos sistemas jurídicos espanhol, francês e italiano para concluir que existe uma tendência para considerar a situação contratual dos profissionais de espetáculo é a de trabalho subordinado.

Alerta ainda para os perigos da utilização do método tipológico como base de abordagem analítica do acórdão, método esse que “no fundo, assenta em mecanismos de presunção judiciária” e da redução da sua aplicação a um apuramento estatístico que não releve as circunstâncias de cada caso.

A valoração do nome dado ao contrato, designado como contrato de prestação de serviços, aliada ao facto do contrato ter cláusulas nulas à luz do regime jurídico aplicável ao contrato de trabalho também é objeto de crítica, sobretudo tendo em consideração que é a entidade contratante que o elabora.

Por outro lado se, em conformidade com a redação do artigo n.º11, do CT, tendo em conta que se trata de uma atividade que, pela sua própria natureza, possui autonomia de facto, o fator de apreciação decisivo é a existência de “indicadores do elemento organizatório da subordinação”.

Para se conseguir apurar se estaríamos perante um contrato de trabalho ou um contrato de prestação de serviços o acórdão tenta responder a três questões essenciais:

- Se o artigo 33.º da Lei Orgânica do TNSC determina a sujeição do contrato em causa ao regime do contrato individual de trabalho;
- Se se verificam os elementos típicos do contrato de trabalho;
- Se é aplicável a presunção de laboralidade do CT.

Ora, desde logo, Monteiro Fernandes discorda da interpretação de que o artigo 33.º, sendo aplicável às situações de caráter duradouro do regime contratual dos músicos da orquestra e do coro e a todo “o restante pessoal do TNSC que exerce funções de natureza artístico-técnica”, tem como objeto aquelas em que é mais nítida a “disponibilidade para trabalhar de acordo com as instruções do empregador”, o que inviabilizaria, desde logo, a aplicação deste artigo ao caso sub judice.

Assim sendo, alerta:

“as actividades profissionais cujo exercício pode considerar-se “pessoalíssimo” por assentarem na expressão de aptidões, talentos, temperamentos, estados de espírito, sensibilidades, acuidades instintivas conaturais à personalidade individual do agente (...) não podem ser submetidas ao mesmo tipo de este qualificativo que se adequa às actividades do pessoal operário, administrativo ou técnico de uma indústria ou de um ramo de prestação de serviços. O arquitecto, o escritor, o chefe de orquestra ou o músico solista, o pintor retratista, o coreógrafo e o bailarino, o desportista profissional, o actor de teatro ou de cinema, para referir apenas alguns exemplos, podem, indiscutivelmente, exercer as suas funções por conta própria ou em regime assalariado. Mas, em todos esses casos, avultarão, pela especial natureza das actividades em causa, “sintomas” fortes de autonomia: para além da autonomia técnica propriamente dita (referente à escolhas dos meios e procedimentos mais ajustados ao efeito pretendido, haverá que considerar ainda os aspectos imateriais da prestação que decorrem do “estilo” pessoal, da disposição de espírito em cada momento, da maior ou menor sintonia entre o temperamento do executante e as características do desempenho requerido, dos sentimentos que – através da prestação, ele pretenda eximir – e cuja expressão livre e autónoma é, justamente, vital para o interesse contratual do credor da prestação.”

Regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo

Um dos aspetos relevantes abordado por Monteiro Fernandes contende com a artificialidade da divisão entre subordinação e autonomia no quadro da “laboralização das profissões liberais”, nas quais se enquadram atividades em que as características pessoais, designadamente a perícia do executor, assumem especial relevância. Nesse enquadramento destaca o facto da Lei 4/2008, no n.º 4 do artigo 11.º, determinar que o empregador deve respeitar a autonomia da direção, supervisão e realização artísticas do espetáculo.

Acórdão recente do STJ, de 2016⁴⁸ pronuncia-se sobre a qualificação dos contratos celebrados com os músicos da orquestra da Associação Musical do Algarve, concluindo que não existiram indícios suficientes da existência de subordinação jurídica. Segundo se pode extrair do sumário do acórdão:

Ora, não fossem as naturais especificidades do setor, são identificadas, de facto, várias características distintivas de contrato de prestação de serviços que Monteiro Fernandes identifica, tais como:

“incorporação profissional na estrutura da organização empregadora, o carácter continuativo e duradouro da relação, a assunção, pelos maestros em causa, de responsabilidades fundamentais no planeamento, coordenação e supervisão das actividades da orquestra, a disponibilidade garantida em função das necessidades e conveniências da entidade empregadora”.

Note-se que, esclarece Monteiro Fernandes, a abordagem do acórdão parte da premissa de que a subordinação só existe se houver prestação de trabalho em obediência a ordens e instruções de outrem, o que, naturalmente, leva à “exclusão da possibilidade de um maestro de orquestra sinfónica ser parte num contrato de trabalho com uma entidade promotora de espectáculos musicais”.

Por outro lado, João Leal e Milena Rouxinol realçam, no que toca aos indícios de laboralidade enumerados pelo acórdão o realce atribuído à vontade real das partes identificado pelo acórdão como o “primeiro elemento a que importaria atender” e ao recurso à doutrina da impressão do destinatário adotada para interpretação do negócio jurídico do art. 236.º CC assenta em “eventuais equívocos”. Ora, o acórdão apela “em ordem ao apuramento da vontade real, não somente ao nomen – contrato de prestação de serviços – com que se designou o contrato celebrado, como ainda a cláusulas contratuais em que a prestação devida por A é chamada de serviço(s)”, bem como ao facto de pessoas “com padrões elevados de cultura e de sabedoria”, segundo alude o acórdão recorrido, conhecerem a diferença entre um contrato de prestação de serviços e um contrato de trabalho.

Na realidade, esclarecem estes autores: “o relevante não seria saber se A distinguia um contrato de trabalho de um contrato de prestação de serviços, mas o que declararam A e a contraparte e se a vontade real revelada, *a posteriori*, pela execução contratual, coincidia ou não com essa declaração”.

Assim, a conclusão do STJ pela não existência de uma relação laboral tem na base critérios que importam a apreciação crítica de Monteiro Fernandes. O STJ pronunciou-se, no mesmo sentido, em situação idêntica relativa a um maestro do TNSC, em acórdão de 29/06/2005.

Também João Leal Amado e Milena Rouxinol colocam “as maiores reservas quanto ao entendimento vertido no acórdão. Consideram que, no caso em apreço, se estará perante uma “subordinação periférica” (acolhendo uma designação da autoria de Marc Vericel (2003), “Le rétablissement de la présomption de non salariat (article 23 de la loi du 1er août pour le initiative économique)”, *Revue Droit Social*, n.º3, p.297-300) e que convive com uma autonomia técnica e criativa que, longe de meramente circunstancial é, verdadeiramente, a alma da actividade objecto do contrato.”

⁴⁸ Acórdão do STJ, 4ª. Secção, de 15 de setembro de 2016, Proc. n.º 329/08.0TTFAR.E1.S1, Relatora: Ana Luísa Geraldes.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/5d10b4820f20968b8025803300369bcb?OpenDocument>

Regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo

“A existência de orientações ou instruções a seguir não é incompatível com o contrato de prestação de serviço pois o credor da prestação sempre tem uma palavra a dizer no modo como o serviço contratado deve ser executado e pode exercer alguma fiscalização sobre o desempenho do prestador dessa actividade”.

É mencionado que:

“instrumentos utilizados pelos Autores eram sua propriedade; que a falta de comparência aos concertos e ensaios não dava lugar a procedimento disciplinar e apenas poderia implicar perda da retribuição correspondente; que nessas faltas se podiam fazer substituir por outros músicos, a quem os próprios AA. pagavam; que estes nunca auferiram, durante a execução do contrato, retribuição nas férias, subsídios de férias e de Natal, não se pode concluir pela existência de um contrato de trabalho.”

Tal como no Acórdão de 2013, a que nos referimos anteriormente, neste Acórdão de 2016 é feita menção ao *nomen iuris* do contrato, bem como à vontade manifestada pelas partes na sua celebração. Pelas razões expostas, e outras explanadas no acórdão, que se prendem sobretudo com uma ideia de autonomia técnica, o tribunal qualificou o contrato como de prestação de serviços negando provimento ao recurso intentado pelos músicos.

A lógica que presidiu a este acórdão parece ser a mesma que esteve presente, em 2005 e 2013, nos acórdãos que envolveram maestros do TNSC.

Monteiro Fernandes clarifica que (2013:140):

“Certas circunstâncias distintivas de tais situações – de qualquer delas – como a incorporação do profissional na estrutura da organização empregadora, o carácter continuativo e duradouro da relação, a assunção, pelos maestros em causa, de responsabilidades fundamentais no planeamento, coordenação e supervisão das actividades da orquestra, a disponibilidade contratualmente garantida em função das necessidades e conveniências da entidade empregadora, apontariam claramente no sentido de se tratar de uma situação funcional e

Regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo

orgânica que, ressalvadas as particularidades do sector, poderia assimilar-se a de um quadro dirigente de uma empresa”.⁴⁹

Leal Amado e Milena Rouxinol (2014:252-285), na mesma esteira interpretativa, consideram que “a selecção dos índices que entende dotados de maior aptidão qualificativa e o da respectiva valoração, à luz dos factos conhecidos; numa palavra, o da apreciação da especial tessitura, aqui da subordinação jurídica” merece “as maiores reservas quanto ao entendimento vertido no Acórdão”.

Em suma, a ancoragem da jurisprudência numa conceção estreita e tradicional de subordinação jurídica tem contribuído para que os profissionais de espetáculo, cuja atividade é marcada por um conjunto de especificidades com especial enfoque na liberdade criativa associada à autonomia técnica, sejam arredados da esfera do Direito do Trabalho e da inerente proteção conferida pela legislação laboral e pendido para a qualificação de relações laborais atípicas como prestações de serviços.

Ao arrepio da tendência jurisprudencial, parte da doutrina procura flexibilizar o conceito de subordinação jurídica ou, pelo menos, adequá-lo, interpretando, à luz de outras realidades organizativas que não a da fábrica, ou a da empresa em sentido estrito, ou no sentido tradicional se assim quisermos designar, de molde a integrar relações laborais cuja natureza difere da relação laboral comum.

O regime jurídico, plasmado na Lei 4/2008, prevê novos modelos contratuais (contrato de trabalho em grupo e contrato de trabalho intermitente) que se poderiam, em tese, considerar adequados a um contexto profissional que pode (embora não o seja necessariamente!) ser marcado pela transitoriedade e em que o trabalho em equipa assume uma importância crucial. No entanto, debate-se ainda com algumas dificuldades.

⁴⁹Veja-se, como paralelismo, a situação de trabalho doméstico, apreciada no acórdão do TJUE de 26 de julho de 2017 – P. C-175/16 (C. LYCOURGOS) que remeteu ao órgão jurisdicional de reenvio a verificação da interpretação do artigo 17.º, n.º 1, da Diretiva 2003/88/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 4 de novembro de 2003, relativa a determinados aspetos da organização do tempo de trabalho, deve ser interpretado no sentido que não é aplicável a uma atividade assalariada, como a que está em causa no processo principal, que consiste em tomar a cargo crianças nas condições de um ambiente familiar, em substituição da pessoa encarregada a título principal desta missão, quando não está demonstrado que a duração do tempo de trabalho, na sua totalidade, não é medida ou predeterminada ou que pode ser determinada pelo próprio trabalhador, à luz do ordenamento jurídico nacional.

Regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo

As dificuldades deste regime prendem-se, por um lado, com o *modus operandi* da contratação a termo, regulada no artigo 7.º, dispensada de fundamentação que não o desenvolvimento da atividade artística, o que levanta problemas de compatibilidade constitucional e conformidade com o direito comunitário⁵⁰ e, por outro, com o facto de não dar resposta às questões que se colocam ao julgador na apreciação casuística das fronteiras da subordinação jurídica nesta atividade⁵¹, quando se trata de qualificar o contrato celebrado como de trabalho atenta a especificidade da atividade.

Poderia ainda identificar-se um outro problema que contende com o âmbito de aplicação subjetiva do diploma e que reside no facto de se enquadrarem neste regime profissionais que, não desenvolvendo uma atividade artística, mas sim técnico-artística ou de mediação, são abrangidos por regras que parecem desajustadas à relação laboral estabelecida e que facilmente seriam enquadrados pelo regime laboral comum.

No que toca à qualificação do contrato de trabalho, e aos limites da subordinação jurídica no quadro de uma relação laboral estabelecida com os profissionais do espetáculo, consoante decorre do exposto, importa aprofundar quais são as fronteiras do Direito do Trabalho. Em suma, importa perceber como se pode responder a relações laborais atípicas mantendo a proteção laboral e respeitando a lógica de proteção da parte mais fraca equilibrando uma relação que é, por natureza, desigual, por mais específica que seja a forma como é desenvolvida.

⁵⁰ Tendo vindo a contribuir para a precariedade no setor o que não corresponde ao desiderato que presidiu à sua previsão legal.

⁵¹ Questões que poderiam ser ultrapassadas pelo acolhimento de posições doutrinárias fundamentadas ou pela adoção de uma presunção legal flexível em termos similares aos sugeridos por Albino Mendes Baptista (2007:44).

Capítulo II - Evolução da regulação da atividade dos profissionais de espetáculo

Código de Seabra, 1 de julho de 1867

O Código de Seabra, aprovado por Carta de Lei de 1 de julho de 1867, define o serviço salariado, no artigo 1391.º, como o prestado por “qualquer indivíduo a outro, dia por dia, ou hora por hora, mediante certa retribuição relativa a cada dia ou a cada hora, que se chama salário”⁵².

Por oposição, no artigo 1409.º, e é o único artigo nesta matéria, em seção própria, referem-se os serviços prestados nas artes e profissões liberais. A norma alude à matéria retributiva e determina que os “vencimentos dos que exercem artes e profissões liberaes, serão ajustados entre os que prestarem essa especie de serviços, e os que exercerem” e, nesta matéria, à época, reconhece-se a potencial especificidade da atividade definindo-se que:

“Em falta de ajuste, os tribunaes arbitrarão os vencimentos, conforme o costume da terra. A verba dos vencimentos regulada por este costume poderá, contudo, ser modificada tendo atenção á importância especial do serviço, à reputação de quem o houver prestado, e ás pessoas de quem houver recebido”.⁵³

Assim, retira-se das normas em apreço que o legislador terá querido subtrair da aplicação do regime do trabalho salariado os serviços prestados no exercício das artes e profissões liberais.

⁵² A este respeito, Cunha Gonçalves (1934), no *Tratado de Direito Civil, Vol. VII*, p. 656-657, na linha de críticas e imperfeições que identifica na designação de “serviço salariado” o facto de o serviço prestado pelos

“professores de línguas e de artes, os artistas teatrais, os músicos duma orquestra, etc” ser pago também por cada hora ou cada dia de serviço; e, todavia, não pode classificar-se o respectivo contracto como serviço de salariado, visto ser regulado pelo art. 1409.º: serviço no exercício de artes e profissões liberais”.

Avança ainda com a ideia de que o serviço salariado

“não é, também, prestado por qualquer indivíduo, mas somente por um operário industrial, um trabalhador rural, ou um tripulante de navio mercante, em suma, por um proletário, um vendedor de trabalho manual vazio”.

Esta interpretação subtrai, assim, o trabalho intelectual e, ou, artístico à aplicação do regime do trabalho salariado.

⁵³ Citação *ipsis verbis*, com linguagem da época.

Regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo

No entanto, ficava por determinar que “artes” se incluíam no âmbito de aplicação desta norma.

Cunha Gonçalves (1934:656-657)⁵⁴ coloca a tónica da distinção entre as artes e o serviço assalariado no facto dos serviços prestados no exercício nas artes e profissões liberais serem marcados não pela materialidade, mas pela espiritualidade. Considera ainda que a atividade dos que exercem artes e profissões liberais deve classificar-se de serviço e não de trabalho, uma vez que o trabalho era prestado por “operários e criados”. Para o efeito, tinha em conta a especificação constante das leis fiscais, com a exclusão das artes ou profissões manuais ou mecânicas, designadamente da Tabela das Profissões de 13 de Abril de 1929, anexa ao Decreto n.º 16731, onde encontramos profissões como advogados, agrónomos, arquitetos, professores de canto e dança.

Neste quadro avança ainda com a caracterização daquilo que considera por artes e profissões liberais, para efeitos de aplicação do artigo 1409.º, do CC.

Por artes entende a:

“a pintura, a escultura, a arquitectura, a gravura, a fotografia, a cromo-litografia artística, a música, o canto, a dança ou coreografia, o teatro”, sendo estes “cultores de artes espirituais” os artistas e os “praticantes das artes mecânicas ou industriais” os artífices, onde enquadra os “carpinteiros, pedreiros, ferreiros, sapateiros, pintores de lojas e janelas, as coristas de teatro ou bailado, etc”.

No que toca aos profissionais liberais o autor qualifica-os com base em dois critérios: a exigência de “uma determinada cultura intelectual” e “até um diploma passado por qualquer escola de ensino superior” e o facto de não colocarem os que as exercem “numa situação de subordinação ou dependência, em relação às pessoas a quem prestam os seus serviços, em troca duma remuneração”. Aqui enquadra profissionais como:

“advogados, solicitadores ou procuradores, os médicos, os engenheiros, os preceptores ou professores particulares, os secretários privados, os prègadores ou oradores profissionais, os

Regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo

sacerdotes das diversas religiões e de toda a hierarquia, os escritores, os poetas, os jornalistas (com exclusão dos reporters ou noticiaristas com salário mensal”.

No entanto, veja-se o paradoxo desta associação entre a atividade/profissão e a natureza do vínculo, o autor excepciona da qualidade de profissionais liberais “os indivíduos diplomados que exercem funções públicas”, que qualifica como “serventuários ou subordinados do Estado”, e explicita que os profissionais liberais, como advogados ou solicitadores, podem celebrar, além do contrato de prestação de serviços, o contrato de mandato.

Uma das características salienta, que é a trave mestre do contrato de prestação de serviços de um artista ou profissional, é o seu caráter *intuito personae*, isto é, a relação especial que se estabelece com aquele profissional “por causa da sua fama, da confiança especial que inspira”, pelo que é intransmissível “a qualquer pessoa que exerça idêntica profissão”.

Avança ainda, a propósito do referido artigo 1409.º do CC, com a natureza consensual do contrato, exceto nas situações de mandato e da necessidade de formalidades convencionais no caso de abertura de concursos públicos (ex: “construções de palácios, escolas, monumentos, na escultura de estatuas, nos cartazes artísticas, nas gravuras de moedas e selos, etc).

No que toca às modalidades de cessação de contrato na prestação de serviços das artes e profissionais liberais são identificadas três causas: renúncia, morte de uma das partes e casos de força maior.

As consequências de renúncia são diferentes consoante esta parte do artista, do profissional liberal ou do beneficiário do serviço.

No caso do artista, da renúncia decorre a obrigação de indemnização por perdas e danos resultante da recusa a fazer a obra artística.⁵⁵

No caso de morte de uma das partes são distinguidas duas situações:

⁵⁵No caso do médico ou advogado previa-se a responsabilidade pelas perdas ou danos, quando houvesse abandonado o doente ou a causa do cliente, sem aviso prévio a tempo de ser substituído e de se evitar algum prejuízo irreparável. No caso de ser o beneficiário do serviço a cessar não há lugar a qualquer indemnização uma vez que o mandato é, por natureza, livremente revogável e ainda que o serviço seja de caráter temporário. Sendo o serviço de natureza material como a “pintura dum retrato ou a escultura duma estátua”, à semelhança do regime das empreitadas, só pode haver desistência mediante a indemnização do artista dos consequentes prejuízos.

Regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo

- Serviço prestado ao falecido – o contrato é válido para o passado e fica sem efeito para o futuro;
- Serviço é uma obra artística – a morte não põe termo ao contrato e os herdeiros do falecido que encomendou a obra podem exigir a mesma obra.

Em casos de força maior o contrato cessa forçosamente, pese embora, se for temporário, o contrato não se extinga e fica adiada a sua execução para “ocasião oportuna, sem prejuízo da desistência da parte de quem solicitara o serviço”.

Esta dicotomia, que surge expressa nos comentários de Cunha Gonçalves (1934: 572 ss) ao Código de Seabra, entre o serviço salariado, associado à força manual assegurada pelas classes desfavorecidas (“operários e criados”) e o serviço prestado pelos artistas e profissionais laborais, associado às classes privilegiadas, encerra uma perspetiva de classe que, nos dias de hoje, se encontra, pelo menos no plano teórico, ultrapassada.

No entanto, causa especial estranheza o facto de Cunha Gonçalves (1934:572ss), ao identificar as categorias de indivíduos abrangidos pela celebração de contrato de trabalho ou de serviço salariado, onde coloca operários industriais, trabalhadores rurais que trabalham à jorna, marinheiros da marinha mercante e das embarcações de pesca e fluviais, empregadores de comércio ou de escritório, incluir neste elenco “actores, coristas, saltimbancos e acrobatas”. Isto apesar do Código de Seabra, à luz dos artigos 1391.º e seguintes, que regulavam o serviço salariado e do artigo 1409.º, aplicável ao exercício das artes e profissões liberais, excluir esses profissionais do regime do serviço salariado.

Fica, assim, pouco clara a razão pela qual se refere somente aquele grupo específico de profissionais (“actores, coristas, saltimbancos e acrobatas”) e se o faz a título meramente exemplificativo⁵⁶ pelo que, nesses termos, considera que quaisquer artistas podem celebrar contratos de trabalho, ou se faz uma enumeração taxativa de atividades que podem celebrar contrato de trabalho, logo só estas poderão fazê-lo.

⁵⁶ Também no Code du Travail, em vigor à data da elaboração do artigo de Régine Doquois, datado 1988, “Des professions précaires par nature”, “Intermittens du spectacle, pigistes, durée du travail, salaire, licenciement, etc”, *Actes Droit du Travail: flexibilité/precarité– les cahiers d’action juridique – n.º62/63, 65F*, p.6.

No entanto, parece que será de acolher este segundo entendimento atendendo a que, aquando da distinção entre artistas (“cultores das artes espirituais”) artífices ou mesteirais (“praticantes das artes mecânicas ou industriais”) Cunha Gonçalves (1934:657) enquadra as coristas de teatro, ou bailado neste segundo grupo, a par dos “carpinteiros, pedreiros, ferreiros, sapateiros, pintores de portas e janelas”.

Decreto n.º 13 564, de 06 de maio de 1927

Este decreto veio reunir num só diploma, “as disposições legais de mais frequente aplicação relativas a espectáculos públicos”, sendo que este introito menciona ainda a “necessidade de estabelecer, para a organização de novas empresas exploradoras de espectáculos públicos e prosseguimento das actuais garantias que mais efectivamente assegurem os legítimos interesses de terceiros: artistas, autores, tradutores e demais profissões que com a do empresário têm íntima e forçada relação”.

O diploma estava dividido em títulos.⁵⁷

No título referente às empresas previa-se a obrigatoriedade de todas as empresas obterem licença à IGT, a cargo do Ministério da Instrução Pública⁵⁸, para exploração de casas ou recintos de espectáculos públicos.

Do mesmo modo, também os artistas, à luz deste decreto, nomeadamente nos termos do art. 101.º, eram obrigados a possuir licença e carteira profissional, emitida pela Inspeção Geral dos Teatros, sem a apresentação da qual não lhes era possível cooperar em espectáculos públicos. Os artistas abrangidos pelo decreto em apreço eram os artistas teatrais de um dos seguintes três tipos: género dramático, lírico ou de variedades.

⁵⁷ Os títulos eram os seguintes: Inspeção Geral dos Teatros (IGT), atribuições policiais; conselho teatral; construção; reconstrução ou alteração de casas ou recintos destinados a espectáculos públicos; localização e condições gerais de construção; condições de higiene; iluminação; abastecimento de água e prescrições de socorro para incêndio; disposições da sala; disposições do palco; casas de espectáculo demonstráveis ou construídas em feiras e arraiais; praças de touros; cavalariças e depósitos de animais; vistorias; empresas; artistas, coristas, cenógrafos, cabeleireiros, ensaiadores, pontos e contra-regras; autores; contratos; cinemas; espectáculos desportivos; vistos; vigilância contra incêndios; espectadores; polícia geral; reserva de lugares; venda de bilhetes; excursões artísticas; reclamações; penalidades e disposições gerais.

⁵⁸ O Decreto n.º 14 637, de 28 de Novembro, determinou a passagem para o Ministério do Interior de todos os serviços da IGT.

Regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo

A concessão de licenças profissionais aos artistas, associada ao pagamento de uma taxa regulada pela Lei n.º 1 633, de 17 de julho de 1924, era da competência do Inspetor-Geral dos Teatros, em conformidade com o art. 4.º/3. Importa salientar que mesmo os artistas estrangeiros estavam obrigados a possuir licença, ainda que sem exigência de titularidade de carteira profissional.

Em conformidade com o disposto no artigo 102.º do diploma era garantida a atribuição, por parte da IGT, da carteira profissional a todos os que possuam a licença de artista dramático, a todos os diplomados pelo Conservatório Nacional de Teatros, aos que provassem ter exercido a profissão de artista teatral por mais de cinco anos e tivessem estado afastados da cena, ou fora do continente da República e aos artistas estrangeiros que ingressassem em companhias portuguesas representando em português e em conjunto, bem como aqueles que, ouvido o Grémio dos Artistas Teatrais, a quem, por exame médico fosse declarada aptidão para o exercício da profissão e apresentasse certidão de idade e certificado de aprovação no exame de admissão a qualquer estabelecimento de ensino oficial, equivalente, pelo menos, à 4.ª classe do ensino primário geral e prove que, como discípulo, representou durante uma época em géneros do teatro dramático ou musicado.

Nos termos do artigo 104.º, os indivíduos a quem fosse concedida a carteira profissional de artista dramático ficariam implicitamente autorizados a exhibir-se em qualquer outro género. O mesmo não se verificava no caso da carteira de artista lírico, que só poderia atuar em espetáculos de ópera lírica, operetas e concertos onde se realizassem “trechos de belo canto” e da carteira de artista de variedades que podiam, apenas a título excepcional e autorizados pela Inspeção, “cantar pequenos trechos ou representar pequenos papéis, mas em espetáculos de género musicado, revista e fantasia”.

Em conformidade com o artigo 108.º, a carteira profissional era revalidada, anualmente, mediante o visto da Inspeção Geral dos Teatros, sem o que nenhum dos direitos seriam reconhecidos ao possuidor.

No que toca aos contratos celebrados entre empresários e artistas, ensaiadores, maestros, pontos e contra-regras a lei exigia, nos termos do artigo 121.º, a sua celebração por escrito, tendo que constar a data do seu termo. Assim sendo, retira-se do decreto a natureza

Regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo

temporária da atividade, fazendo-se inclusivamente referência, nos artigos 122.º e 123.º, a contratos ao dia e a contratos ao mês, determinando-se um aviso prévio em caso de despedimento, de cinco dias, no primeiro caso, e de 30 dias, no segundo caso, e cujo incumprimento determinava o pagamento de indemnização, respetivamente de dez dias de salário ou de valor igual ao dobro do ordenado mensal.

Decreto-Lei n.º28990, de 10 de setembro, de 1938

Este decreto, aplicável aos contratos de artistas, empregados teatrais e artífices de teatro, deu um passo no sentido de, face à complexidade da regulamentação do Decreto n.º13564, e reconhecendo a “necessidade de remodelar as disposições reguladoras dos espetáculos públicos”, combater a precariedade introduzida pela previsão de contratos ao dia consagrada no artigo 122.º do referido Decreto.

Explicita, para tanto, que para “contratos de exploração de teatro declamado e musicado que, por sua natureza, obriga a preparação e duração incompatíveis com o carácter precário daqueles contratos” referindo mesmo a situação “angustiosa de uma grande parte” dos trabalhadores dos teatros. Exceciona desta previsão legal as situações de “substituição de artistas, empregados teatrais e artífices de teatro durante o tempo do seu impedimento por motivo de força maior”. É de salientar que o diploma alude a “todos os ensaios e quaisquer outros trabalhos de preparação” que deverão realizar-se dentro do prazo de vigência dos contratos, e que no “início daqueles começará a vencer-se a remuneração mensal fixada”.

Decreto-lei n.º42660, Decreto n.º42661, Decreto n.º42662, Decreto-lei n.º42663 e o Decreto n.º 42664, todos de 20 de novembro de 1959

O Decreto-lei n.º42660 diploma procedeu à reforma do regime jurídico dos espetáculos e divertimentos públicos. A reforma surge após as várias alterações que foram sendo introduzidas ao Decreto n.º13564, de 6 de maio de 1927 e face à necessidade de, por um lado, contrariar a dispersão de legislação avulsa sobre esta matéria e, por outro, de atualizar o

Regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo

regime jurídico vigente atenta “a alteração do seu condicionalismo” e o “aparecimento e desenvolvimento de novas formas de espectáculo”.

No preâmbulo é feita referência à simplificação dos serviços e formalidades exigidas às empresas, mas esclarece-se que os diplomas não abrangem matérias referentes a artistas, contratos e cauções.

A par deste decreto foram publicados, em 20 de novembro de 1959, os seguintes decretos:

- Decreto n.º42661 – Regulamento dos Espetáculos e divertimentos públicos;
- Decreto n.º42662 – Regulamento das condições técnicas e de segurança a que deviam obedecer as várias espécies de recintos;
- Decreto-lei n.º42663 – Regime jurídico da Inspeção dos Espetáculos;
- Decreto n.º42664 – Regulamento da Inspeção dos Espetáculos;

Decreto-Lei n.º315/95 de 28 de novembro

Este Decreto-Lei, que revogou os Decreto-lei n.º42660, Decreto n.º42661, Decreto n.º42662, Decreto-lei n.º42663 e o Decreto n.º 42664, todos de 20 de novembro de 1959, regulava a instalação e funcionamento dos recintos de espetáculos públicos e instituiu o regime jurídico dos espetáculos de natureza artística.

Decreto-Lei n.º 43 181 e Decreto n.º 43190, de 23 de Setembro de 1960

- **Decreto-Lei n.º 43 181, de 23 de Setembro de 1960**

O Decreto em apreço surgiu pouco depois do Decreto-Lei n.º42660, de 20 de novembro de 1959 e veio regular as condições gerais do acesso à atividade dos profissionais de espetáculos, regulamentado pelo Decreto n.º43190, invocando a antiguidade e incompletude do Decreto-Lei n.º13564, de 6 de maio de 1927, que estabeleceu as regras reguladoras dos espetáculos públicos.

No preâmbulo do Decreto é feita referência à finalidade de “conceder maiores garantias aos profissionais, sem perder de vista as conveniências das empresas”.

Regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo

Este Decreto veio, à época, regular as condições gerais do acesso à atividade dos profissionais de espetáculos, sem prejuízo da salvaguarda das especificidades de cada profissão em despachos próprios e transferiu para o Ministério das Corporações e Previdência Social a jurisdição sobre o trabalho dos profissionais de espetáculos.

O diploma manteve a determinação de que só podiam exercer a profissão os profissionais que se encontrassem na posse de carteira profissional válida, que os habilitasse ao exercício da respetiva atividade, tratando-se de profissões abrangidas por sindicatos nacionais.

- **Decreto n.º 43190, de 23 de Setembro de 1960**

Este Decreto regulamentava o Decreto-Lei n.º 43 181, de 23 de setembro, ou seja, regulamentava as condições gerais do exercício dos profissionais de espetáculo. O diploma era aplicável aos profissionais do espetáculo, designadamente aos artistas teatrais, líricos, musicais, tauromáquicos, de bailado, circo e variedades, as coristas, os ensaiadores e pontos, os contra-regras, maquinistas e respetivos ajudantes (artigo 1.º).

Nos termos deste decreto os profissionais de espetáculos de nacionalidade portuguesa e estrangeira com residência em Portugal só podiam exercer a profissão:

- No caso de profissões abrangidas por sindicatos, se se encontrassem na posse de carteira profissional válida que, nos termos do Decreto-Lei n.º 29931, de 15 de Setembro de 1939, os habilitasse ao exercício da respetiva atividade,
- No caso de profissões sem representação sindical, os que estivessem inscritos em registos a criar, para esse fim, no Instituto Nacional do Trabalho e Previdência, (artigo 1.º).

Isto sem prejuízo da atuação dos estagiários, nos casos previstos nos despachos em vigor.

Resulta ainda deste diploma a obrigatoriedade de redução a escrito dos contratos celebrados entre empresas que organizam espetáculos públicos e os profissionais de espetáculo, bem como a necessidade de os submeter a homologação do Instituto Nacional do Trabalho e Previdência (artigo 18.º). Mendes Baptista explicita que⁵⁹a “manutenção da

exigência de forma escrita” ocorre “num momento em que estava em vigor para a generalidade dos trabalhadores a Lei n.º1952, de 10 de Março de 1937, onde não se fazia tal exigência formal” (Mendes Baptista, 2007:27).

O diploma contempla, unicamente, a contratação a termo e refere que dos contratos deverão constar as obrigações assumidas por ambas as partes; nomeadamente o ordenado, a forma do seu pagamento, a data do início da execução do contrato e a do seu termo e as condições das viagens a realizar, quando for caso disso, não podendo os profissionais comprometer-se a atuar gratuitamente, exceto em espetáculos ou divertimentos de beneficência comprovados como tais e sem prejuízo, quanto aos espetáculos tauromáquicos, do disposto no respetivo regulamento.

Decorre do diploma que, salvo disposição expressa em contrário, se presume que os contratos celebrados por 30 dias, se prorrogados, devem ser prorrogados por igual período (artigo 29.º). Estabelece-se ainda a proibição do despedimento sem justa causa passados os primeiros 30 dias de vigência do contrato, sem aviso prévio, por escrito, ao outro contratante, feito com a antecedência mínima de 30 dias também, se outro prazo maior não for devido, nos termos da lei geral.

Acresce que, o despedimento sem justa causa conferia aos profissionais, ao abrigo deste decreto, o direito ao vencimento do período contratual em curso e a uma indemnização correspondente ao prazo do aviso prévio e sujeita-os, quando a falta for sua, ao pagamento à empresa de iguais importâncias, não podendo aqueles trabalhar para outra empresa enquanto o não tiverem feito.

É estabelecida uma distinção, quanto ao aviso prévio, no caso dos contratos ao dia e dos contratos cuja duração exceda 1 ano. No caso dos contratos ao dia, mas automaticamente renováveis por período indeterminado, deverão ser prevenidos pela empresa, em caso de despedimento, com a antecedência mínima de 5 dias, se o seu trabalho tiver durado, pelo menos, 60 dias, ou de 30 dias no caso dos contratos cuja duração exceda 1 ano, devendo-se prevenir a empresa, com a mesma antecedência, quando pretenderem despedir-se. (art. 30.º).

Regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo

Os contratos por tempo superior a 30 dias só se renovam automaticamente quando as partes assim o estipularem expressamente (art. 31.º).

No caso de rescisão dos contratos por acordo (designação dada à data para a atual revogação) só poderá provar-se por documento escrito e assinado por ambas as partes, com as assinaturas reconhecidas por notário. (art. 32.º) Quando os contratos ao mês, ou por tempo superior, forem rescindidos por mútuo acordo antes de findos os primeiros 30 dias, o reconhecimento será sempre presencial, sem o que o documento não terá validade (art.33.º).

Mendes Baptista (2007:28) chama a atenção, nos termos do artigo 13.º do regime geral, Lei n.º1952, de 10 de Março de 1937, que “o contrato a prazo estava protegido apenas pelo prazo, não podendo ser denunciado antes de este expirar, sem prejuízo da situação de justa causa”. Este decreto veio, assim, acrescer a obrigação do cumprimento do prazo de aviso prévio que a lei geral só contemplava para os contratos por tempo indeterminado.

Extrai-se desta regulamentação uma preocupação em conferir aos profissionais do espetáculo uma especial proteção.

A este respeito, importa salientar que, já em 1969, Cabral Basto⁶⁰, aquando da entrada em vigor do Decreto-Lei n.º49 408, de 24 de Novembro, que aprovou um novo regime jurídico para o contrato de trabalho, reconhecia o carácter especial do contrato de trabalho dos profissionais de espectáculo. Nesse contexto considerou que era “indubitável que no elenco dos regimes especiais se deva inscrever, ainda, o contrato de trabalho dos profissionais de espectáculo”.

Nessa senda, Mendes Baptista (2007:34) alude a um Acórdão do STJ, de 9 de julho de 1982, (Relator: Manuel Baptistada Fonseca), que considerava que o Decreto-Lei n.º49 408, de 24 de Novembro de 1969 não tinha sido revogado pelo novo regime jurídico do contrato de trabalho reconhecendo, assim, a especificidade dos contratos dos profissionais de espetáculo.

⁶⁰ Cabral Basto, Nuno (1970), “Contratos Especiais de Trabalho – Reflexões em torno do sistema positivo vigente”, *Separata de Estudos Sociais e Corporativos*, n.º31, Ano VIII, Julho a Setembro, p.7.

Decreto-Lei n.º 38/87, de 26 de janeiro⁶¹

Este decreto surge com o ensejo de disciplinar “as condições gerais do exercício da actividade dos profissionais dos espectáculos e divertimentos públicos, aplicável a empresas e trabalhadores” e, assim, com objetivo de proceder a uma revisão do regime que não ocorria desde a década de 60, procurando ir ao encontro dos interesses, quer dos trabalhadores, quer das empresas. O diploma surge ainda atendendo à necessidade de dar cumprimento ao princípio da livre circulação de pessoas, bens ou serviços, em vigor na Comunidade Económica Europeia.

É avançada ainda a simplificação de formalidades perante a Administração Pública e que não se verificavam em outros ramos de atividade designadamente eliminando a “obrigatoriedade de constituição de caução, depositada à ordem do Ministério do Trabalho e Segurança Social, com o fim de garantir o pagamento das retribuições salariais e das contribuições que, por virtude da celebração dos respectivos contratos de trabalho”.

Estas medidas são identificadas como restritivas e controladoras, determinando a fuga à sujeição dos contratos à forma escrita, atendendo às dificuldades económicas e financeiras das empresas, o que gera desproteção social dos trabalhadores, designadamente no acesso ao subsídio de desemprego e outras prestações pecuniárias devidas pela Segurança Social.

Para o efeito, o diploma revoga a norma do Decreto-Lei n.º 43 181, de 23 de Setembro de 1960 (artigo 3.º), referentes à prestação de caução e os artigos do Decreto-Lei n.º 43 190, de 23 de Setembro de 1960, (artigos 18.º a 34.º e 35.º a 45.º) que se referem às regras aplicáveis aos contratos de trabalho outorgados entre empresas ou entidades que realizem espetáculos e os profissionais de espetáculos, bem como às normas alusivas à prestação de caução por parte das empresas de espetáculos.

A revogação dos artigos referidos determinou a aplicação da legislação geral do trabalho⁶², nomeadamente do Decreto-Lei n.º 781/76, de 28 de Outubro, que continha a

⁶¹ A este respeito, importa a leitura da análise feita por Albino Mendes Baptista, “Subsídios para a criação de um regime jurídico do contrato de trabalho do profissional de espectáculo”, *Estudos de Homenagem ao Prof. Doutor António Motta Veiga*, pp. 32-33.

Regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo

disciplina jurídica do contrato a prazo e que pretendia evitar abusos no recurso a esta modalidade de contratação, por se entender ser uma modalidade que punha em causa a garantia da estabilidade e segurança no emprego (Mendes Baptista 2010:33).

A aplicação do regime jurídico do contrato de trabalho, designadamente das regras do contrato a termo, no que toca a período experimental nos contratos a termo, contratos sucessivos, preferência na admissão, duração do termo certo e contrato sem termo, é objeto de críticas por parte de Mendes Baptista que as considera inadequadas à contratação de profissionais de espetáculos determinando a aludida lesão dos interesses destes trabalhadores (Mendes Baptista, 2010:35).

Código do Trabalho (Lei n.º 99/2003, de 27 de Agosto)

O CT, de 2003, remetia para regulamentação em legislação a participação de menores em espetáculos e outras atividades de natureza cultural, artística ou publicitária, nos termos do seu artigo 70.º.

Em conformidade com o artigo 11.º do referido código “Aos contratos de trabalho com regime especial aplicam-se as regras gerais deste Código que não sejam incompatíveis com a especificidade desses contratos” (à semelhança do disposto no atual artigo 9.º).

A regulamentação da participação de menores em espetáculos e outras atividades vem a ser regulamentada pela Lei n.º35/2004, de 29 de Julho, no Capítulo VIII, nos artigos 138.º a 146.º

Em suma, a evolução legislativa parece ter sido, ainda que com recuos, como se verificou com Decreto-Lei n.º 38/87, de 26 de janeiro, no sentido de reconhecer a especificidade dos contratos de trabalho dos profissionais de espetáculo e de, atribuindo-lhe esse carácter especial, remeter para regulamentação especial.

Capítulo III -Regime jurídico vigente

1. A lei da “intermitência” e as suas alterações⁶³

A Lei n.º4/2008, conhecida como a “lei da intermitência”, por ter introduzido a figura do contrato de trabalho intermitente que, em 2009, passou a estar consagrada no CT, após a revisão efetuada pela Lei n.º7/2009, de 12 de fevereiro, aprovou, assim, o RCTPE.

Importa, desde logo, delimitar o âmbito subjetivo de aplicação desta lei que se restringe à atividade laboral artística dos trabalhadores das artes do espetáculo e audiovisual, que desenvolvam atividades artísticas, técnico-artísticas ou de mediação, destinada a espetáculos ou eventos públicos, o que exclui atuações artísticas não destinadas ao público.

Na sua versão originária, o artigo 21.º determinava que seria estabelecido, por diploma próprio, o regime de segurança social aplicável, o que não veio a suceder. Na realidade, o regime de segurança social aplicável veio a ser determinado na mais recente alteração à versão originária da lei, publicada em 2011.

A lei em apreço foi, assim, objeto de duas alterações, a primeira introduzida pela Lei n.º105/2009, de 14 Setembro e a última pela Lei n.º28/2011, de 16 de Junho.

A Lei n.º105/2009 veio regulamentar e alterar o CT, e procedeu à primeira alteração da Lei n.º 4/2008, de 7 de Fevereiro, aditando o artigo 10.^a-A.

Este artigo 10.^o-A introduziu um novo tipo de contrato, sob a epígrafe de “casos especiais de contrato de trabalho de muito curta duração”. Estes casos especiais referem-se à celebração de contrato de trabalho a termo resolutivo para a prestação de atividade artística de duração não superior a uma semana. Como formalismos para a realização destes contratos determina-se a sua sujeição a forma escrita, o dever de comunicação por parte da entidade produtora ou organizadora dos espetáculos ao serviço competente da segurança social, mediante formulário eletrónico com a menção da identificação, domicílio ou sede das partes, da atividade do trabalhador e correspondente retribuição, do local de trabalho e da data de início do trabalho e

⁶³ Apontando caminho para importância do regime jurídico aplicável aos profissionais de espetáculo a recente publicação da Gestão dos Direitos dos Artistas, de Augusto Pereira Portela (2018), *O estatuto profissional do artista – Regime Laboral e de Segurança Social*. Disponível em: <http://www.fundacaogda.pt/application/files/9715/2828/1793/estatuto-ss-digital.pdf>

determina-se, ainda, que a duração total de contratos de trabalho a termo, com a mesma entidade produtora ou organizadora dos espetáculos, não pode exceder 60 dias de trabalho no ano civil. O incumprimento dos formalismos elencados determina que se considera o contrato, celebrado por seis meses, contando-se, nesse prazo, a duração de contratos anteriores celebrados ao abrigo dos mesmos preceitos.

Posteriormente, a Lei n.º28/2011, de 16 de junho, cujo alcance se aprofundará mais à frente, veio a proceder à segunda alteração à lei, introduzindo alterações significativas à versão originária da lei e estabelecendo o regime de segurança social aplicável a estes profissionais.

2. A proteção social dos profissionais do espetáculo

Ora, a Lei 28/2011 veio, nos termos a que se alude *supra*, estabelecer o regime de segurança social aplicável aos profissionais do espetáculo, previsto nos artigos 21.º a 21.º-F.

É de salientar que, no caso dos profissionais do bailado clássico ou contemporâneo⁶⁴, o Decreto-Lei n.º482/99, de 09 de novembro, estabelece “regras de antecipação da idade de acesso à pensão por velhice”. O diploma foi aplicado pelo Despacho⁶⁵, que “Atribui competência ao Instituto Português da Artes e do Espectáculo para comprovar os períodos de exercício, a tempo inteiro, da profissão no bailado clássico ou contemporâneo, para efeitos de acesso antecipado à pensão de velhice.

Segundo este diploma, e nos termos do seu artigo 3.º, é reconhecido o direito à pensão de velhice dos profissionais de bailado clássico ou contemporâneo, que cumpram o prazo de garantia do regime geral:

a) Aos 55 anos de idade, quando tenham completado, pelo menos, 10 anos civis, seguidos ou interpolados, com registo de remunerações, correspondente a exercício a tempo inteiro da profissão no bailado clássico ou contemporâneo;

⁶⁴ A definição de regime de segurança social próprio para estes profissionais, bem como a reinserção profissional, reparação de danos e seguro de acidentes de trabalho tem vindo a ser reivindicada por estes profissionais e, na XIII e atual legislatura, vindo a dar origem a iniciativas legislativas de vários grupos parlamentares:

⁶⁵ Despacho Conjunto n.º704/2000, de 09 de junho, dos Ministérios da Cultura e do Trabalho e da Solidariedade (DR, II Série, n.º153, de 05.07.2000, p. 11329).

Regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo

b) Aos 45 anos de idade, quando tenham completado, pelo menos, 20 anos civis, seguidos ou interpolados, com registo de remunerações, dos quais 10 correspondam a exercício, a tempo inteiro, da profissão no bailado clássico ou contemporâneo.⁶⁶

Em conformidade com o artigo 36.º do Decreto-Lei n.º187/2007 de 10 de maio, que contempla o regime de proteção nas eventualidades de invalidez e velhice dos beneficiários do regime de segurança social, no caso das antecipações a partir dos 45 anos é aplicado o fator de redução da pensão estatutária.⁶⁷

De acordo com o artigo 7.º e 8.º, do referido Decreto-Lei n.º482/99, de 09 de novembro, o financiamento dos encargos deste regime é suportado pelo orçamento da segurança social sendo aplicável, a título subsidiário, o regime geral da segurança social, em tudo o que não se encontre especialmente previsto no diploma.

No artigo 1.º, da referida lei 28/2011, que altera, pela segunda vez, a lei da intermitência, é definido como objeto da lei o regime de segurança social aplicável aos trabalhadores das artes do espetáculo e do audiovisual que desenvolvam uma atividade artística, técnico-artística ou de mediação destinada a espetáculos ou a eventos públicos.

No entanto, o n.º1, do artigo 21.º, do referido diploma, remete para o regime de segurança social dos trabalhadores por conta de outrem, determinando o n.º2 que beneficiam de idêntica proteção nas eventualidades dos trabalhadores por conta de outrem e do subsídio de reconversão profissional regulado no artigo 21.º-B.

⁶⁶ A propósito do regime de segurança social aplicável aos profissionais de espetáculos, importa ler, o estudo da FDUP/CIJE, denominado *O Regime Especial de Segurança Social dos Profissionais de Espectáculos e Audiovisual e Pessoal Técnico e Auxiliar*, elaborado pela Prof. Doutora Glória Teixeira e pelo Dr. Sérgio Silva, em parceria com a PLATEIA e a GDA, em 2007, onde é defendida a aplicação de um regime especial de segurança social a estes profissionais e que tenta concretizar a Resolução da Assembleia da República n.º19 de 2007, de 23 de maio, na qual se recomenda ao governo a criação de um regime laboral, fiscal e de proteção social especial para os trabalhadores das artes e espetáculos. O estudo procede à análise de várias experiências europeias, nomeadamente a espanhola, a holandesa e a belga.

⁶⁷ O Decreto-Lei n.º187/2007 de 10 de maio revogou o Decreto-Lei n.º323/93, de 25 de setembro e contempla o regime de proteção nas eventualidades de invalidez e velhice dos beneficiários do regime de segurança social. O diploma foi objeto de alterações pelo Decreto-Lei n.º 126-B/2017, de 6 de outubro, em 2017, que estabelece um regime especial de acesso antecipado à pensão de velhice para os beneficiários do regime geral de segurança social e do regime de proteção social convergente com muito longas carreiras contributivas.

Regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo

Esta situação veio suscitar a discussão em torno da necessidade de encontrar um regime especial de segurança social e de reinserção profissional para os bailarinos de bailado clássico e contemporâneo, que vá ao encontro das necessidades específicas de uma profissão altamente especializada e reivindicada como de desgaste rápido.

O ordenamento jurídico francês contempla a proteção na velhice (artigos L6331-65 a L6331-68 do Code du Travail e L133-9, L1362-2 L136-5, L136-6 e L311-3 do Código da Segurança Social), e no desemprego dos profissionais do espetáculo, no qual se incluem os bailarinos, expressamente contemplados no artigo L7121-2 do Code du Travail e que são obrigatoriamente inscritos no regime geral de segurança social, beneficiando, em igualdade de circunstâncias com os restantes trabalhadores, de prestações sociais e familiares, nos termos do artigo L382-1 do Código da Segurança Social.⁶⁸

Os trabalhadores “intermitentes” beneficiam de um regime que contempla compensações específicas por falta de colocação (L5423-3, L5424-21, L5424-22 e 23 do Code du Travail) e subsídio de solidariedade até 240 dias (D5424-62 a 64), sendo que, em conformidade com o artigo L762-1 do CT se presume a existência de contrato de trabalho com estes trabalhadores independentemente da forma como o mesmo foi qualificado pelas partes.⁶⁹

- Resolução da Assembleia da República n.º 101/2010, de 11 de agosto

Em 2010, foi aprovada a Resolução da Assembleia da República n.º 101/2010, de 11 de agosto que recomendava ao Governo a criação do Estatuto Profissional da Companhia Nacional de Bailado e que, sem prejuízo do regime contemplado na versão atual da Lei 4/2008, de 07 de fevereiro e do Decreto-Lei 482/99, de 09 de novembro, não foi cumprida.

Nesse contexto têm surgido iniciativas legislativas,⁷⁰ que visam, precisamente, tentar dar resposta a esta questão, sendo certo que, em lugar de um regime geral, confinam o seu âmbito

⁶⁸ Em França, o Code du Travail refere, especificamente, os artistas do espetáculo, contemplados nos artigos L721-1 a L7121-17.

⁷⁰ • Regime de Segurança Social, reinserção profissional e seguro de acidentes de trabalho para os bailarinos da Companhia Nacional de Bailado (BE)

<http://www.parlamento.pt/ActividadeParlamentar/Paginas/DetalheIniciativa.aspx?BID=40710>;

• Estabelece o regime de reparação de danos decorrentes de acidentes de trabalho dos bailarinos profissionais (PEV)

<http://www.parlamento.pt/ActividadeParlamentar/Paginas/DetalheIniciativa.aspx?BID=41378>

de aplicação à CNB.⁷¹ É de salientar que as várias iniciativas, embora com sentidos de voto distintos, foram aprovadas na generalidade e baixaram à CTSS, em 19 de maio de 2017.

As iniciativas recaem não só sobre a matéria de antecipação da idade mínima de reforma, como contemplam um regime especial de compensação dos acidentes de trabalho similar ao dos atletas de alto rendimento e um regime especial de reconversão profissional que inclui o acesso ao superior e, no caso do PCP, a criação da Escola Nacional de Bailado.

Em 2018, a CTSS criou um grupo de trabalho, para apreciação e discussão dos diplomas em apreço, e realizou audições a várias estruturas representativas de trabalhadores, designadamente a Comissão de Trabalhadores da CNB, o Sindicato de Trabalhadores de Espetáculos, do Audiovisual e dos Músicos (CENA/STE) e o presidente do Conselho de Administração do Organismo de Produção Artística (OPart), Carlos Vargas. A este respeito, importa salientar que o CENA/STE propôs que se consagrasse expressamente no diploma a não aplicação do regime dos contratos a termo da Lei 4/2008, e sim o regime geral plasmado no CT, aos bailarinos, designadamente impedindo que a estes trabalhadores fossem aplicáveis os limites de renovação de contratos a termo e os contratos sucessivos.

• Cria o Estatuto do Bailarino Profissional da Companhia Nacional de Bailado e a Escola de Dança da Companhia Nacional de Bailado (PCP)_

<http://www.parlamento.pt/ActividadeParlamentar/Paginas/DetalleIniciativa.aspx?BID=39906>

• Estabelece as condições específicas de prestação do trabalho, da proteção social e reconversão profissional do bailarino da Companhia Nacional de Bailado (PSD, CDS-PP)_

<http://www.parlamento.pt/ActividadeParlamentar/Paginas/DetalleIniciativa.aspx?BID=41376>

⁷¹ A Companhia Nacional de Bailado (CNB) foi criada em 1977 e em 1982, o Decreto-Lei n.º 460/82, de 26 de novembro, é institucionalizada, sendo-lhe atribuído o estatuto de pessoa coletiva de direito público dotada de autonomia administrativa e financeira, prosseguindo fins de índole cultural e exercendo a sua ação na dependência do Ministério da Cultura e Coordenação Científica. Pese embora, este diploma tenha sido revogado pelo Decreto-Lei n.º 271/85, de 16 de julho, veio a ser repristinado, ainda que com alterações pelo Decreto-Lei n.º 195-A/92, de 8 de setembro.

A CNB foi, assim, integrada na empresa pública que geria o Teatro Nacional de São Carlos e extinta por força do Decreto-Lei 271/85, de 16 de Julho, reassume plena personalidade jurídica e autonomia. O artigo 28.º do Decreto-Lei n.º 42/96 de 7 de maio que cria a Lei Orgânica do Ministério da Cultura definiu no artigo 28.º as competências da CNB e manteve a sua estrutura orgânica. Posteriormente, o DL n.º 126-A/2011, de 29 de Dezembro, que aprova a Lei Orgânica da Presidência do Conselho de Ministros determinou no n.º 2, do artigo 44.º, que a Companhia Nacional de Bailado é objeto de cisão da OPART - Organismo de Produção Artística, E. P. E., e transformada em entidade pública empresarial, que passa a denominar-se Companhia Nacional de Bailado, E. P. E., abreviadamente designada por CNB, E. P. E. Também o OPART - Organismo de Produção Artística, E. P. E. passa a ser designado por Teatro Nacional de São Carlos, E. P. E. Nos termos do n.º 4, do referido artigo 44.º, as entidades públicas empresariais referidas nos números anteriores, bem como o Teatro Nacional de São João, E. P. E., e o Teatro Nacional D. Maria II, E. P. E., integram um Agrupamento Complementar de Empresas (ACE) a instituir.

Regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo

A Lei n.º 28/2011 introduz, ainda, uma importante inovação face à versão originária, que previa, no seu artigo 3.º, a inscrição facultativa dos artistas de espetáculo, através de registo próprio organizado pelos serviços competentes do ministério responsável pela área da cultura, prevendo a criação do RNPSAACE,⁷² com vista a contribuir para a sua valorização profissional e técnica.

⁷² A IGAC (Inspeção Geral das Atividades Culturais) disponibiliza uma página para registo de profissionais das artes do espetáculo e audiovisuais que exerçam uma das atividades artísticas, técnico-artísticas ou de mediação <https://www.igac.gov.pt/-/registo-nacional-de-profissionais-do-setor-das-atividades-artisticas-culturais-e-de-espetaculo>

Capítulo IV – Singularidades, entropias e dúvidas levantadas pelo regime legal em vigor

O regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo é marcado por um conjunto de singularidades que o diferenciam do regime previsto no CT, designadamente quanto ao seu âmbito de aplicação e à delimitação do contrato, ao regime do contrato a termo, à figura do contrato de trabalho intermitente e em grupo, às matérias do tempo e local de trabalho e ao regime da reclassificação e cessação do contrato por inaptidão superveniente.

1. Âmbito de aplicação

De acordo com o âmbito objetivo da Lei 4/2008, esta lei abrange não apenas as atividades de natureza artística, mas também as de natureza técnico artística ou de mediação. Assim sendo, a lei integra, sem prejuízo da necessária destrição, as atividades ligadas à criação, execução e interpretação de obras, as atividades ligadas aos materiais, equipamentos e processos produtivos de suporte às artes do espetáculo, ou do audiovisual, e as atividades relacionadas com a produção, a realização e divulgação de artes de espetáculo ou de audiovisual, incluindo a valorização e divulgação das obras e dos artistas.

No âmbito subjetivo do diploma encontramos quer atores, bailarinos, encenadores, realizadores, quer técnicos de luz e som, costureiros, caracterizadores, cantores e músicos de uma orquestra, etc.

Na verdade, uma das principais alterações introduzidas pela Lei 28/2011 prende-se com o âmbito da aplicação, quer objetivo, quer subjetivo, do diploma.

Na versão originária, a Lei 4/2008 fazia um elenco exemplificativo de atividade, onde encontrávamos as atividades de ator, artista circense ou de variedades, bailarino, cantor, coreógrafo, encenador, realizador, cenógrafo, figurante, maestro, músico, toureiro, desde que exercidas com caráter regular e aplicava ao contrato do pessoal técnico e auxiliar que colabora na produção do espetáculo público apenas as matérias atinentes ao tempo de trabalho e à sua organização.⁷³

⁷³ Esta solução é adotada no Code du Travail que previa igualmente um elenco, meramente exemplificativo, de atividades onde inseriam o artista lírico o artista dramático, o coreógrafo, o artista de variedades, o músico, o cantor, o figurante, o maestro, o responsável pelo arranjo musical da orquestra e para a execução material da conceção artística, o encenador (cfr. artigo L7121-2).

Regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo

A partir daquela alteração, o âmbito de aplicação desta lei foi alargado e a lei passou a aplicar-se aos trabalhadores das artes do espetáculo e do audiovisual que desenvolvam uma atividade artística (criação, execução e interpretação de obras), técnico-artística (atividades ligadas aos materiais, equipamentos e processos produtivos de suporte) e de mediação (produção, realização e divulgação de espetáculo) destinada a espetáculos ou a eventos públicos, de forma regular ou não.⁷⁴

O elenco exemplificativo de atividades consideradas artísticas, adotado na versão originária da Lei 4/2008, foi objeto de crítica por Júlio Gomes e reporta-nos, como bem observa o mesmo autor, à discussão sobre se, por exemplo, no quadro da atividade dos artistas circenses, um adestrador de feras, um atirador de facas, a mulher barbuda ou o homem elefante, ou como se menciona no epílogo, o artista da fome, aquele que faz uma exibição de telepatia ou de quiromancia, é ou não artista.

A maior amplitude conferida ao âmbito subjetivo da lei é balizada pelo seu âmbito objetivo que determina que só são abrangidas atividades destinadas a apresentação perante o público. No entanto, esta alteração do âmbito subjetivo não foi acompanhada pela qualificação do empregador, nem de uma distinção do regime aplicável aos profissionais que desenvolvam atividades artísticas, relativamente aqueles que desenvolvem atividades técnico artísticas e de mediação, o que me merece as maiores reservas.

Não acompanho, ainda assim, a crítica de Palma Ramalho (2018:230) quanto à excessiva amplitude do conceito de atividade artística, uma vez que, não só me parece desadequada a opção da versão originária do recurso a um elenco exemplificativo, como também me parece que a delimitação resultante do critério objetivo permite o devido confinamento do âmbito subjetivo. Na sua exposição, a autora refere a “sazonalidade intrínseca da prestação laboral” o que se ancora numa perspetiva, que também não acolho, por razões que já tive oportunidade de mencionar.

É de salientar que se prevê a possibilidade de exercício da atividade de empresário de espetáculos ao vivo a título ocasional, sem licença, desde que respeitado um limite anual de representações.

⁷⁴ Em Espanha, o artigo 1.º n.º5, do RD exclui do seu âmbito de aplicação técnico e auxiliar que colabora na produção de espetáculos, tais como os técnicos de luz e som, maquilhadores, caracterizadores.

Regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo

Acresce que, para efeitos da aplicação da Lei 4/2008, de 7 de fevereiro, a Portaria n.º 156/2017, de 21 de junho de 2017, identifica um conjunto de atividades artísticas, técnico-artísticas e de mediação.⁷⁵

É discutível submetermos ao mesmo regime que os artistas profissionais que exercem atividades de mediação ou técnico-artísticas.

O que justifica que este universo tão alargado de trabalhadores esteja sujeito a um regime especial? O facto de exercerem a sua atividade no meio artístico? A necessidade de se adequarem à realidade do setor? Para tal não bastaria o enquadramento legal, conferido pela versão originária da Lei 4/2008, em que só as matérias de tempo de trabalho e organização lhes eram aplicáveis? Salvo melhor opinião, sem prejuízo das adaptações a fazer à Lei que a podem expurgar de alguns anacronismos, diria que a versão originária era, a este respeito, mais adequada.

O que é que poderia, então, justificar a sujeição destes trabalhadores todos ao mesmo regime? Pensemos no exemplo da celebração de um contrato de trabalho, que se pretendia um contrato em grupo, com a equipa técnica de uma banda, sujeitando-a a este regime. Tenhamos presente, neste caso, que, muitas vezes, são os músicos que querem trabalhar com aqueles profissionais? Por esta razão julgo que existiria vantagem na submissão destes trabalhadores ao regime previsto para o contrato de trabalho em grupo e às normas aplicáveis ao tempo e local de trabalho. Adotando-se este entendimento (e feitas as devidas alterações a uma Lei cuja escassa utilização compete com o recurso abusivo aos chamados “falsos recibos verdes”, associada à criação de empresas no setor e outro tipo de

⁷⁵ Afinador (técnico -artística); Ator (artística); Aderecista (artística); Agente artístico (mediação); Animador cultural (mediação); Arquivista musical (técnico -artística); Artista de circo (artística); Assistente de produção (mediação); Bailarino (artística); Caracterizador (técnico -artística); Cenógrafo (artística); Compositor (artística); Contrarregra (técnico -artística); Coreógrafo (artística); Costureiro (técnico -artística); Desenhador audiovisual (artística); Desenhador de luz (artística); Desenhador de som (artística); Diretor artístico (mediação); Diretor de cena (técnico -artística); Diretor de produção (mediação); Diretor técnico (técnico -artística); Dramaturgista (artística); Dramaturgo (artística); Encenador (artística); Figurinista (artística); Gestor cultural (mediação); Maestro (artística); Marionetista (artística); Mestre ou zelador de guarda -roupa (técnico -artística); Mestre, ensaiador ou professor de bailado (técnico-artística); Músico (artística); Ponto (técnico -artística); Produtor (mediação); Produtor executivo (mediação); Programador (mediação); Realizador (artística); Secretário de orquestra (técnico -artística); Técnico de atendimento público (Frente de Casa) mediação; Técnico de audiovisual (técnico artística); Técnico de comunicação e marketing (mediação); Técnico de equipamento de espetáculo (inclui maquinista, operador de teia, carpinteiro e electricista) técnico -artística; Técnico de luz (técnico -artística); Técnico de serviços educativos (mediação); Técnico de segurança (técnico -artística).

organizações,⁷⁶ como forma de responder à precariedade no setor, poderá fazer sentido sujeitá-los ao mesmo regime. É de salientar que, para este cenário de precariedade, muito contribuiu um regime contributivo da segurança social desajustado. Este regime foi objeto de recente revisão concretizada pelo Decreto-Lei n.º2/2018 de 09 de janeiro, com vista a responder à falta de proteção laboral e social no setor. Houvesse fulgor da contratação coletiva, no setor em apreço, talvez esta questão não assumisse a mesma relevância.

2. Modalidades de contratação

A lei 4/2008 prevê duas modalidades de contratação: i) contrato a termo para desempenho de atividade artística, técnico-artística ou de mediação (artigo 7.º) e ii) contrato por tempo indeterminado com exercício intermitente da prestação de trabalho (artigo 8.º).

O ordenamento jurídico espanhol prevê um conjunto mais alargado de modalidades de contratação: i) contrato para uma ou várias atuações (contrato é feito em função do número de intervenções artísticas levados a cabo pelo tempo limitado da sua execução),⁷⁷ ii) contrato a termo certo (as partes fixam a duração do contrato determinando o tempo durante a qual se desenrola a atividade artística)⁷⁸, iii) contrato por uma temporada (a duração é fixada em função da temporada artística própria de cada atividade e admite prorrogação)⁷⁹, iv) contrato pelo tempo em que uma obra permaneça em cartaz.⁸⁰ e o v) contrato fixo descontínuo, em que

⁷⁶ A PRO NOBIS – COOPERATIVA DE ACTIVIDADES ARTÍSTICAS, C.R.L. é uma entidade sem fins lucrativos que providencia aos profissionais do sector artístico uma solução comunitária para faturar as empresas, descontando as suas remunerações como trabalhadores por conta de outrem e usufruindo dos benefícios previstos na Segurança Social para este regime.

⁷⁷ O acórdão STSJ de Madrid de 11 de março de 1996 (AS 1996, 1538) refere-se a este contrato em relação à contratação de um artista que vai acompanhar outro em determinadas atuações incluindo a seguinte cláusula: " O trabalhador com a categoria de músico acompanhará o artista nos ensaios, preparativos, atuações, obras musicais e gravações, rodagens para as tours que realizara para a empresa. O trabalhador ficará responsável pela direção musical, técnica, artística e cénica da pessoa ou pessoas que, em cada momento, a empresa designe. A prestação do trabalho realizar-se-á por espetáculo. O contrato poderá ser prorrogado antes do seu termo ou no momento da sua finalização contraindo o empresário e artista a obrigação de encontrar novas datas de atuação.

⁷⁸ Este contrato é renovável, por mútuo acordo, antes do término pelo prazo que as partes fixarem, mas nada sendo dito renova-se por igual período. Não há limites de prorrogação nem prazos máximos.

⁷⁹ Existe resistência judicial para declarar como fixo o vínculo dos artistas mesmo perante vínculos descontínuos reiterados. Segundo a interpretação judicial a sucessão de temporadas não faz desaparecer o caráter temporário do vínculo.

⁸⁰ Contrato típico de espetáculos em direto, mas cuja virtualidade se estende às atividades artísticas se submete ao tempo durante o qual a atividade é exibida ao público, como pode ser um programa de televisão (tanto atuações em direto como atuações gravadas para serem emitidas). É um contrato semelhante ao contrato a termo, por obra ou serviço determinado, que regula o art.15.1.

é aplicável o ET. A doutrina e a jurisprudência entendem que esta modalidade contratual não se sobrepõe à vontade das partes que podem optar por contrato a termo, ou contrato de trabalho fixo descontínuo, pelo que não é possível considerar que os trabalhadores a termo adquirem a condição de trabalhadores fixos descontínuos.⁸¹ É de salientar que, neste quadro, o incumprimento do dever de convocar o trabalhador por parte da entidade empregadora consubstancia despedimento.

a) Relevância ou irrelevância do motivo de celebração do contrato

A lei 4/2008, salvaguardadas as devidas especificidades, à semelhança do que acontece no regime do contrato de trabalho desportivo e do contrato de trabalho doméstico, prevê um regime de contrato a termo distinto do que vigora no regime geral do CT.

A contratação a termo dos profissionais de espetáculo é regida pelo artigo 7.º, da Lei n.º4/2008, que é distinta do regime comum, designadamente quanto à motivação para a sua celebração, à duração e renovações do contrato e ao regime de férias.

Nos termos do n.º 1, do artigo 7.º, é admitida a celebração de contrato de trabalho a termo resolutivo, certo ou incerto, para o desempenho de atividades artísticas, técnico- artísticas ou de mediação.

É possível encontrar no regime da contratação a termo, dos profissionais de espetáculo, um conjunto de fatores distintivos que contendem com a inexistência das

Segundo a doutrina (Alzaga Ruiz Baviera Puig, Romera Hernandez J: 2011, p.295):

“o objeto é constituído por serviços concretos de natureza artística que gozam de autonomia própria dentro da atividade da empresa, isto é, a obra em cartaz, mas cuja execução, se bem limitada no tempo resulta em princípio de duração incerta já que se desconhece de antemão qual será o acolhimento por parte do público e durante quanto tempo se manterá o interesse do mesmo. Também o pessoal não artista destes mesmos espetáculos é contratado mediante esta modalidade de contrato a termo. Este contrato não admite prorrogação e segundo resulta do acórdão do STS de 12 de novembro de 2012 (RJ 2012, 10427) o contrato permanece vigente enquanto a obra/espetáculo permaneça em cartaz, pelo que se voltar a ser feita uma apresentação da/o mesmo/a não há causa lícita pela cessação do contrato pelo despedimento deve considerar-se improcedente.”

⁸¹ É de salientar que a jurisprudência não considera como trabalhadores fixos descontínuos os músicos que desenvolvam a sua atividade num hotel, mediante a celebração de contratos de duração determinada de seis meses, durante vários anos, uma vez que a regra é o contrato a termo. O acórdão do STS, de 15 de julho de 2004 (RJ 2004, 5362), admite a possibilidade de um artista contratado por várias temporadas adquirir a condição de trabalhador fixo descontínuo, mas o critério para o aferir é a existência de atividade artística reiterada e não mutável, isto é, o critério da homogeneidade da atividade contratada. A este respeito, ainda os Acórdãos do STSJ de Ilhas Baleares de 17 de dezembro de 2007 (AS 2008, 755) e do STSJ de 18 de março de 2014 (AS 2014, 1348), determinando este segundo que o incumprimento da obrigação de chamamento corresponde a um despedimento tácito.

limitações próprias da contratação a termo quanto à motivação, à duração e à celebração de contratos sucessivos e que é vista por parte da doutrina como uma “intenção clara de abertura à contratação laboral a termo no sector das artes, que contraria a tendência restritiva da lei laboral geral relativamente a esta modalidade de contratos de trabalho”⁸² (Palma Ramalho, 2018: p.234).

Para Palma Ramalho a possibilidade de rotação de trabalhadores é uma mais-valia para empregadores e trabalhadores. Esta perceção parece desfasada da realidade atentas as denúncias recorrentes de precariedade no setor, nomeadamente no que toca ao recurso abusivo a contratos de prestações de serviços (falsos “recibos verdes”) e de trabalho não declarado.

Margarida Porto (2015:733-756)⁸³, a este respeito, lança um conjunto de questões que resultam da omissão de respostas claras quanto às consequências práticas de um regime que, conforme se aflorou, se afasta do regime geral. Refletirei, assim, sobre estas dúvidas sem, contudo, deixar de me posicionar quanto às soluções que, à luz da lei vigente, me parecem plausíveis. As questões sobre a contratação a termo reconduzem-se a cinco tópicos essenciais:

- i) Liberdade das partes de contratação a termo ou necessidade de motivação;
- ii) Consequências de incumprimento dos requisitos de forma;
- iii) Consequências de manutenção do trabalhador em funções após o término do período estipulado ou convencionado de celebração do contrato;
- iv) Aplicação (ou não) dos prazos de denúncia contemplados no CT;
- v) Compensação (ou não) aquando da cessação dos contratos.

Pese embora a autora não se pronuncie sobre as duas últimas questões, e não sendo matérias que me mereçam especiais desenvolvimentos, deixo apenas alguns apontamentos:

Regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo

- iv) Relativamente aos prazos de denúncia, não havendo essa previsão expressa, é aplicável o disposto no CT, por força das normas que determinam a sua aplicação subsidiária.
- v) No que toca à compensação aquando da cessação do contrato a mesma será devida, de acordo com o regime geral, a menos que conste expressamente no contrato que o mesmo não se renova. No entanto, mesmo nestes casos, não me repugna o pagamento da compensação atenta à precariedade do vínculo e ao facto do trabalhador, no momento da assinatura do contrato e até à sua cessação estar constrangido na sua liberdade. Esta matéria é, no entanto, controvertida na doutrina.
- vi) Quanto à liberdade das partes de contratação a termo importa, desde logo, referir que, em conformidade com o n.º2 do artigo 7.º, o contrato de trabalho a termo resolutivo certo tem a duração que as partes estipularem e apenas pode ser sujeito a renovação se as partes assim o estipularem expressamente. No entanto, parece-me que esta norma, à luz do princípio da segurança no emprego, terá que ser interpretada no sentido da necessidade de haver uma articulação entre a duração e o motivo da celebração, sob pena de estarmos perante uma violação daquele princípio constitucional. É com base, justamente, nesta disposição que Palma Ramalho (2018:235) invoca que:

“não se vislumbra pois aqui qualquer intenção do legislador no sentido de diminuir a precariedade destes vínculos através da imposição de limites adicionais aos contratos de curtas duração (como decorre do art. 148.º do CT) o que se justifica pelo carácter necessariamente transitório dos espetáculos públicos” em apreço.

Atentemos, a este respeito, no regime espanhol.

No ordenamento jurídico espanhol existe, por um lado, o artigo 5.º RD onde se verifica uma preferência pela contratação a termo e o artigo 15.º ET onde se encontra uma enumeração taxativa dos pressupostos da contratação a termo. No entanto, nada impede que

Regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo

possa invocar-se fraude à lei quando se produza uma conduta com aparência de legalidade que permita obter um resultado que não foi pretendido pela norma legal que o contemplou.

Segundo a jurisprudência do Supremo, o artigo 5.º do RD rompe com a tradicional preferência pela contratação sem termo e o artigo 15.º/1 admite tanto a contratação por tempo indeterminado como a contratação a termo.

A liberdade para determinar a duração do contrato é justificada pela própria natureza temporária da atividade dos artistas.

As partes são totalmente livres para escolher entre as quatro modalidades de contratos a termo, previstas no artigo 5.º do RD, a que lhes pareça mais conveniente sem que as condições e características do contrato imponham qualquer limite ou restrição a essa liberdade.

Em conformidade com o Acórdão do STS 16 de julho de 2010 (RJ 2010, 5014) (RECUD núm. 3391/1999):

“a particular natureza da atividade artística exige não só a necessária aptidão do trabalhador para a desempenhar em cada momento, como a aceitação do público perante a qual a realiza, que obviamente pode variar”. Por isso, na indústria do espetáculo “em que se inserem os profissionais da música é necessário substituir e mudar de tempos a tempos, as pessoas que desenvolvem a atividade para impedir que diminua ou desapareça o interesse do público”.

Esta posição tem presente uma ideia de não restrição uma vez que o destino é o consumo público.

A doutrina espanhola tece críticas a esta ideia de flexibilidade. Desde logo, o facto de a adaptação ser uma qualidade própria de todo o tipo de contrato, e não só deste, pelo que se trata de uma concessão ao interesse comercial e às exigências de mercado.

Esta linha crítica considera que a interpretação dos tribunais do 5.1. do RD, é errada porque mantém a estrutura do art. 15.º do ET. A possibilidade de escolha entre contratos por tempo indeterminado ou contratos a termo não põe em causa o pressuposto do emprego estável. Por outro lado, os pressupostos dos contratos a termo são diferentes, mas isso resulta

Regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo

da adequação à especificidade da atividade artística e ambos os preceitos contêm menção expressa à fraude à lei como limite à contratação a termo (15.3 do ET e 5.1. do RD).

Em vários acórdãos é defendida a contratação a termo como regra geral a par da admissão de forma restritiva dos artistas fixos descontínuos, designadamente, o STS de 15/julho/2004 (RJ 2004, 5362), o STS de 17/maio/2005 (RJ 2005, 6414) e o do Tribunal Superior de Madrid, de 09 de abril de 2014 (JUR 2014, 133668). O acórdão do STSJ Madrid de 24 de julho de 2015 (Rec. 312/2012) (JUR 2015, 202871) relativo a uma cantora de coro do Teatro da Zarzuela permite distinguir ambos os pressupostos da contratação a termo e da contratação indeterminada na prestação de serviços de artistas. A sentença distingue, por um lado, os cantores que fazem parte do coro de forma permanente e aqueles que são contratados para um objeto concreto – obras e datas determinadas no contrato, de natureza claramente a termo. Segundo resulta da sentença:

“a regulação desta relação especial é justificada pelo objeto da prestação centrada nas concretas qualidades e aptidões artísticas que se desenvolvem no espetáculo que, combinada com a natureza da atividade, as mudanças e inovações nos espetáculos e, por vezes, como a que sucede, a necessidade de desempenho coletivo da atividade, tornando necessária essa específica e especial regulação”.

No acórdão do Tribunal Superior de Justiça de Madrid, de 09 de abril de 2014 (JUR 2014 133668) está em causa uma:

“a contratação a termo para suprir necessidades normais e permanentes, resultando patente a inexistência de um trabalho dirigido à execução de uma obra entendida como a criação de uma coisa determinada dentro de um processo com princípio e fim e tão pouco existe um serviço determinado entendido com uma obrigação de resultado que conclua com a sua realização. O actor desempenhou as funções normais da sua categoria profissional, sem sujeição a programação anual concreta, realizando as mesmas funções que os demais bailarinos pertencentes à companhia, não se justificando o motivo de celebração de contrato a termo. Além disso, não consta que a cessação tenha sido determinada pela finalização de alguma concreta programação ou espetáculo, pelo que a extinção produzida constitui um despedimento.”

Regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo

Importa, desde logo, atentar ao ponto prévio: de acordo com o artigo 2.º da Lei é aplicável aos contratos a termo, em tudo o que não estiver previsto na lei em apreço, o disposto no CT e na respetiva regulamentação, bem como o regime de segurança social aplicável aos trabalhadores por conta de outrem. Júlio Gomes (2010:213) refere a aparente redundância desta norma, quando conjugada com o artigo 9.º do CT, que prevê que “ao contrato de trabalho com regime especial aplicam-se as regras gerais deste Código que sejam compatíveis com a sua especificidade”, à semelhança do que acontecia com artigo 11.º do CT de 2003. No entanto, clarifica que a “remissão genérica do artigo 2.º, n.º1”, não exonera o intérprete de verificar essa compatibilidade. O autor exemplifica que a conjugação das normas gera situações tão anacrónicas como um contrato a termo com a duração de oito anos, que era a duração máxima, prevista no n.º3, do artigo 7.º, na redação originária da lei 4/2008, e um período experimental que, à luz da alínea a) do n.º2 do artigo 112.º do CT não pode ser superior a 30 dias.

Assim sendo, sem prejuízo da pertinência das questões suscitadas, designadamente pela autora Margarida Porto (2015:733-757), perfilho o entendimento que, salvo melhor opinião, as dúvidas ou eventuais omissões da lei terão que ser clarificadas ou preenchidas à luz do regime jurídico do CT, sob pena de se estar a tentar atribuir um sentido às disposições que o legislador, independentemente dos motivos que o determinaram, não lhes quis atribuir, ou não consagrou expressamente.

Acresce que o critério norteador que deve balizar a interpretação destas normas deve ser o da proteção do trabalhador, enquanto parte mais fraca na relação laboral, sem prejuízo das especificidades, já bastante expandidas, que resultam da natureza da atividade e da forma como é exercida.

Esta conceção, que está na base das posições que adotarei na análise das omissões do regime, não invalida que reconheça que a adoção de um regime mais flexível, e sobretudo mais simples, em situações de maior grau de incerteza, transitoriedade ou intermitência é

importante para garantir uma maior aplicação da lei no setor.⁸⁴ Um bom exemplo é a possibilidade de celebração de contrato de trabalho em grupo que constitui um passo fundamental para, sem retirar garantias aos trabalhadores, possibilitar a agilização e simplificação da contratualização.

Feito este introito atentemos naquela que é a previsão legal do contrato a termo.

Nos termos do n.º1 do artigo 7.º da Lei 4/2008 é admitida a celebração de contrato de trabalho a termo resolutivo, certo ou incerto, para o desempenho das atividades artísticas, técnico-artísticas ou de mediação.

O n.º1 do mesmo artigo explicita, ainda, que o contrato de trabalho a termo resolutivo certo tem a duração que as partes estipularem e apenas pode ser sujeito a renovação se as partes assim o estipularem expressamente.

Quanto à questão relativa à existência, ou não, de liberdade de celebrar contrato a termo, sem indicação de motivo, existem duas posições doutrinárias distintas.

A primeira é a que, com base na referência expressa a normas do regime geral que não são aplicáveis, designadamente em matéria de contratos sucessivos e limite de renovações (artigo 7.º/2), levaria concluir que às restantes matérias se aplicaria o disposto no CT.

A segunda vai no sentido de se entender que o legislador pretendeu que os contratos a termo para o setor do espetáculo fossem celebrados independentemente do motivo.⁸⁵ Para esse efeito alude-se ao conteúdo do artigo 140.º, n.º1, segundo o qual o contrato a termo

⁸⁴ O contacto com estruturas representativas dos trabalhadores do setor e com entidades empregadores, bem como de outros agentes que medeiam a relação estabelecidas com estes profissionais, permitem concluir a escassa aplicação do diploma, um profundo desconhecimento sobre o seu regime e uma clara preferência (no caso dos empregadores) até pela eliminação da carga burocrática associada à celebração do contrato de trabalho, pelo recurso a “falsos recibos verdes” e a sua enorme disseminação no setor.

⁸⁵ Júlio Gomes (2010:214) critica a norma dizendo que o legislador terá “cometido uma generalização excessiva” ao permitir a contratação a termo para todas as atividades de espetáculos. Desta crítica Margarida Porto (2015:737) retira que o autor terá admitido “a celebração dos contratos a termo sem necessidade de qualquer justificação”. Na realidade, o autor começa por atentar ao conteúdo do artigo 5.º da Lei, que prevê que o contrato de trabalho dos artistas de espetáculos pode ser celebrado a termo resolutivo (certo ou incerto) ou por tempo, conjugado com o artigo 7.º, n.º1 que permite a celebração de contrato a termo resolutivo para o desempenho das atividades de profissionais de espetáculos o que aponta para uma ideia de que “estas actividades conexas com a produção e organização de espetáculos públicos são por natureza temporárias, até dada a extrema volubilidade do público”.

Regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo

resolutivo “só pode ser celebrado para satisfação de necessidade temporária da empresa e pelo período estritamente necessário à satisfação dessa necessidade”.

A este respeito, diz Margarida Porto:

“Não faz sentido dizer que a celebração só é admitida para a satisfação de necessidade temporária da empresa e permitir que a duração seja superior à duração dessa necessidade, sob pena de, decorrido o período da necessidade temporária, já não se poder dizer que o contrato a termo visa satisfazer a necessidade temporária, uma vez que ela já não existe.”

Entende a autora que não se estabelecendo na lei, designadamente no n.º2 do art. 7.º da Lei n.º4/2008, qualquer limite às partes quanto à duração estipulada, a não ser o prazo máximo dos seis anos, dá-se liberdade de estipulação do prazo do contrato e não faz sentido exigir que o contrato a termo seja celebrado apenas para a satisfação de necessidades temporárias. Em favor deste entendimento aponta o facto de a lei admitir “a celebração de contrato de trabalho a termo resolutivo, certo ou incerto, para o desempenho das actividades artísticas enunciadas na lei em questão”, e desvaloriza o teor do art. 7.º, n.º3 que apenas exclui a aplicação das normas do CT referentes à matéria da duração do contrato a termo. Neste sentido, subtrai a este regime a aplicação do disposto na alínea e) do n.º1, do artigo 141.º do CT, considerando que não é necessário indicar motivo justificativo do termo.

Não acompanho esta posição, sendo certo que a posição que adoto, porventura mitigada, que me parece consentânea com o espírito da lei, é a seguinte: tem que haver justificação, bastando, no entanto, que se indique como motivo a celebração de um determinado espetáculo, como me parece resultar do n.º1 do artigo 7.º. A ausência de limites de renovações é, nesta ótica, apenas um mecanismo de flexibilização que decorre da natureza da atividade, por exemplo, a tournée de um espetáculo que, pelo elevado número de espetadores e, assim sendo, por solicitação do público, vai sendo sucessivamente repostos, mas que não deixa de corresponder a uma necessidade temporária.

A favor da concepção de que o argumento do artigo 2.º, da lei 4/2008, determina a aplicação supletiva do CT em matérias em que, como é o caso das condições de admissibilidade do contrato de trabalho, a lei é omissa, bem como o facto de que se o

legislador quisesse determinar que as condições de admissibilidade não estariam sujeitas às regras do CT o teria feito expressamente, tal como aconteceu com os contratos sucessivos e limite de renovações.

Acresce que o limite máximo é uma baliza temporal que responde, em parte, ao problema da duvidosa constitucionalidade da celebração de contratos precários de forma ilimitada, inclusivamente à luz do princípio da segurança no emprego consagrado no artigo 53.º da CRP e tendo em conta a compatibilidade com o Direito da União Europeia, designadamente com a Directiva 1999/70/CE do Conselho de 28 de junho de 1999.

Em suma, entendo que o legislador pretendeu significar que a celebração de um espetáculo pode ser motivo para a formalização de um contrato a termo, bastando a sumária indicação do mesmo.

No entanto, daqui não retiro que haja liberdade total para a celebração de contrato a termo. O contrato a termo pode ser celebrado quando existam necessidades temporárias que o fundamentem, caso contrário não se consagraria a possibilidade de celebrar contrato por tempo indeterminado nesta atividade, embora, para que o motivo seja válido e respeite o preceituado na lei e no CT, se baste com a menção ao espetáculo em apreço.⁸⁶

Naturalmente que a validade desse contrato está também dependente de, em concreto, se verificar se estamos perante uma necessidade temporária e da adequação entre esse motivo e a sua duração, mesmo considerando que nestes contratos não há lugar às limitações do CT sobre contratos sucessivos.⁸⁷

⁸⁷ Assim sendo, acompanho, em parte, a fundamentação de Palma Ramalho (2018:233-234), para quem “o desempenho de actividade artística para um espectáculo público é, em si mesmo, um fundamento objectivo para a celebração do contrato a termo”, não sendo necessário recorrer à cláusula geral do art. 140 n.º1, para a celebração de contrato a termo certo, nem às situações taxativamente previstas no n.º3 do mesmo artigo, para a celebração do contrato a termo incerto. No entanto, ressalvo que não considero, como a autora, que “as partes podem optar livremente pela celebração de um contrato por tempo indeterminado ou a termo e, neste caso, pela aposição de um termo certo ou incerto ao contrato”, mas que a opção pela celebração de uma das duas modalidades de contrato deve observar uma lógica de adequação entre o motivo da celebração e a sua duração e, nomeadamente, se a necessidade é temporária ou permanente.

Regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo

A interpretação de que a necessidade não tem que ser temporária, que é o pressuposto essencial para a celebração de um contrato a termo, implicaria assumir que um profissional do espetáculo nunca poderia celebrar um contrato por tempo indeterminado, o que esvaziaria de sentido a consagração expressa desta possibilidade, bem como estabeleceria um nexo causal entre a prestação de uma atividade artística e a precariedade congénita. Se é possível a realização de trabalhos pontuais nesta atividade, e não só nesta, isso não determina que o seu carácter seja por natureza transitório, basta pensar numa companhia de bailado instalada em algum espaço com programação regular ou num grupo de teatro de um teatro nacional. Esta interpretação, que não acompanho pelas razões já afloradas, levanta ainda, como também referi, dificuldades de compatibilização, quer com o princípio constitucional da segurança no emprego consagrado no artigo 53.º da Constituição da República Portuguesa, quer com o direito da União Europeia.^{88 89}

No entanto, sendo pacífica a aplicação do CT, com as devidas especificidades, a falta de clareza de algumas normas da Lei 4/2008, suscita duas posições.

Por um lado, há os que consideram ser de aplicar as regras do CT, designadamente as regras de obediência formais e materiais aí contempladas, em matéria de contratos a termo quanto à verificação de um motivo justificativo e de uma necessidade temporária da empresa - entendimento adotado pelo Tribunal da Relação de Lisboa, relativamente aos contratos a termo sucessivos celebrados entre bailarinos e a CNB e que foi, posteriormente contrariado pelo Supremo Tribunal de Justiça - e, por outro, há os que consideram não ser necessária a

⁸⁸ Para aprofundamento desta questão, Vicente, Joana (2018), *Prontuário de Direito do Trabalho*, Almedina, p.264. Segundo esta autora:

“a garantia da segurança no emprego não se exaure na proibição de despedimentos sem justa causa ou por motivos políticos ou ideológicos, mas implica a necessária evitação, por parte do Estado em geral e do legislador em particular, de situações injustificadas de precariedade laboral. Ora, o contrato de trabalho a termo contende necessariamente, por sua própria natureza, com a garantia da segurança no emprego, nesta sua dimensão mais ampla, justamente por instituir uma situação de precariedade laboral.”

⁸⁹ O Acórdão da Relação de Lisboa de 23/10/2013, Processo n.º 4587/10.1TTLSB.L1-4, Relatora Francisca Mendes, , relativo ao contrato a termo celebrado entre uma bailarina e a Companhia Nacional de Bailado refere a aplicação do regime do Contrato de Trabalho sendo que, no caso em apreço, era aplicável ainda o Decreto-Lei n.º 23/2004, de 22 de junho que aprovava o regime jurídico do contrato individual de trabalho da Administração Pública.

Disponível

em:

<http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/ea9aca03a0b82e2380257c1d0054cb18?OpenDocument>

indicação de motivo. ⁹⁰Na senda desta posição, o Acórdão do STJ de 2016⁹¹ considerou que, atendendo à natureza jurídica do contrato de trabalho dos profissionais de espectáculo, a liberdade dada às partes para que possam celebrar tais contratos a termo com a duração que bem entenderem (com o limite máximo de 6 anos), e sem renovações automáticas, pelo que não exige a indicação do motivo justificativo, em concreto, para a sua celebração.” Segundo esta conceção o contrato de trabalho a termo pode ser celebrado desde que as partes assim o entendam.

A respeito desta liberdade de celebração do contrato a termo Joana Vicente (2017:267) alude ainda ao argumento do paralelismo com o trabalho doméstico, cujo regime prevê expressamente que “Ao contrato de serviço doméstico pode ser aposto termo, certo ou incerto, quando se verifique a natureza transitória ou temporária do trabalho a prestar”, sendo que o n.º1 do art. 7.º da Lei 4/2008 alude à contratação a termo, sem fazer referência à necessidade de qualquer justificação material o que apontaria para a maior flexibilidade deste regime.

Joana Vicente (2017:267-268) faz menção ainda a mais alguns aspetos distintivos do regime do contrato de trabalho nesta lei, nomeadamente a previsão da caducidade automática dos contratos, a menos que as partes o consagrem expressamente, ao contrário do que acontece com o contrato a termo, previsto no CT, que, não sendo denunciado no prazo estipulado, renova automaticamente.

Acresce a este aspeto o facto de, em conformidade com o n.º2, do artigo 10.º da Lei 4/2008, apesar de se impor a forma escrita no contrato a termo, os requisitos de forma são

⁹⁰ Pedro Romano Martinez, nas duas páginas que dedica a este regime, no seu Manual “Direito do Trabalho”, Almedina (2015), pp. 177-178 é categórico “há uma maior permissão quanto ao ajuste do contrato a termo, pois é admitido em qualquer das actividades referidas no art. 1.º, n.º2, da Lei, com o limite temporal de oito anos (art. 7.º da Lei 4/2008), sem necessidade de justificar especificamente o motivo.”

⁹¹ O Acórdão do STJ. 4.ª secção, de 21 de abril de 2016, Processo n.º 2716/13.2TTLSB.L1.S1, Relatora Ana Luísa Geraldes, considerou, a propósito de um bailarino, com a categoria de “Corpo de Baile” desnecessária a indicação dos motivos que conduziram à contratação do trabalhador profissional de espetáculos e não estar a entidade empregadora “obrigada a indicar os motivos justificativos para a aposição do termo, para além do que consignou nos contratos celebrados com o A: a natureza artística da actividade a prestar destinada à realização de espetáculos ou eventos públicos”. Por outro lado, acolhendo a posição doutrinal de Pedro Furtado Martins, considerou não ser devido o pagamento de compensação por caducidade de contratos a termos irrenováveis.

aplicáveis com as necessárias adaptações, o que aponta para uma maior flexibilidade na forma do que a que resulta da alínea e) do n.º1 do artigo 141.º do CT.

No entanto, a este respeito, corroboro a posição que adotei anteriormente, isto é, continua a ser exigível a motivação e tem que haver adequação entre a motivação e a duração do contrato, sendo que a motivação se basta com a indicação sumária do espetáculo ou atividade a realizar.

Importa ainda atentar à exposição de motivos do Proposta de Lei do Governo (Proposta de Lei n.º 132/X) que teve origem na apreciação e aprovação conjunta de três iniciativas (Governo, PCP e BE), em que se invocava o facto de “a especificidade da actividade artística justificar uma maior abertura a modelos especiais de contratação laboral” e a necessidade de “adequar o regime do contrato a termo à transitoriedade estrutural da actividade artística e dos próprios espectáculos públicos”

Ora, o aligeiramento da motivação do contrato, nos termos em que referi, associado à ausência das limitações dos contratos sucessivos e das renovações já vai ao encontro de uma aspiração de flexibilidade que, compaginada com os limites constitucionais e de direito comunitário, me parece corresponder ao espírito do legislador.

Por essa razão, e pelos restantes motivos expendidos, também não posso acompanhar a possibilidade aventada por Palma Ramalho (2018:235)⁹² de fixação do regime do contrato a termo como regime regra neste tipo de contratos. A autora afasta mesmo o argumento da inconstitucionalidade, por força de uma incompatibilidade com o princípio da segurança no emprego, consagrado no artigo 53.º da CRP, por entender que este princípio se destina “a vedar a cessação arbitrária do contrato de trabalho, não se opondo ao alargamento dos contratos de trabalho a termo.” Acrescenta ainda que “a caducidade dos contratos no final do prazo estabelecido ou no final da temporada ou da época está objetivamente justificada pelas características da própria actividade e dos espectáculos públicos pelo que não é arbitrária”.

b) Consequências da falta de redução a escrito do contrato

⁹² Segundo Palma Ramalho (2018:235) “a lei poderia mesmo ter optado pela consagração do regime do contrato de trabalho como regime regra para o desempenho da actividade artística, já que este regime é, na verdade, o que melhor se compatibiliza com os interesses em jogo”.

Da falta de redução a escrito do contrato podem resultar, segundo Margarida Porto (2015:740) três consequências:

- a. Pode continuar a considerar-se um contrato a termo, por se entender que é uma formalidade *ad probationem*, isto é, substituível por outro meio de prova;
- b. Adotar-se a solução do CT para os contratos a termo que não respeitem a forma escrita, considerando-os sem termo, nos termos do n.º 1, do art.147.º;
- c. Considerar o contrato nulo por falta de forma.⁹³

A possibilidade de se considerar uma formalidade *ad probationem* colide, esclarece a autora, com o disposto no artigo 364.º do CC que prevê, no seu n.º1, que “quando a lei exigir como forma de declaração negocial um documento particular este não pode ser substituído por outro meio de prova ou por outro documento que não tenha força probatória superior”, ou seja, a formalidade será *ad substantiam*. No seu n.º2 estabelece-se que “se, porém, resultar claramente da lei que o documento é exigido apenas para prova da declaração, pode ser substituído por confissão expressa, judicial ou extrajudicial, contanto que, neste último caso, a confissão conste de documento de igual ou superior valor probatório”, ou seja, a formalidade será *ad probationem*. Segundo a autora não resulta claro da lei que a exigência de forma do contrato a termo seja apenas para prova de declaração, razão pela qual a forma exigida pelo n.º2 do artigo 10.º, não pode ser substituída por outra. Acompanho esta interpretação.

No que toca à consideração do contrato como sem termo, em conformidade com o disposto no n.º1, do artigo 147.º do CT, por desrespeito da forma escrita, a questão põe-se em saber se é uma solução adequada à especificidade do regime do contrato a termo, plasmada na Lei 4/2008.

Júlio Gomes (2010:217), ao contrário daquilo que parece defender Margarida Porto (2015:740-743), considera que a consequência da falta de redução a escrito do contrato a

⁹³Esta discussão também é feita na doutrina espanhola, a respeito do artigo 5.º do RD, que prevê que os contratos de trabalho dos artistas de espetáculos públicos podem ser celebrados com duração determinada ou indeterminada. Ruiz, Alzaga (2005:73) considera que os contratos a termo, que não forem reduzidos a escrito, se presumem, presunção ilidível, contratos por tempo indeterminado. Alamán, Marta (2005:78-79) considera que, apesar da forma escrita estar contemplada no artigo 3.º do RD 1435/1985, e da aplicação supletiva do ET a esses contratos, o que levaria a pensar que se está perante um contrato por tempo indeterminado, os tribunais qualificam a relação laboral dos artistas como temporária, uma vez que a presunção de temporalidade é muito forte. *Vide* Porto, Margarida (2015:740).

Regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo

termo do artista de espetáculos é que se considere o contrato sem termo, dado que entende não colidir com a especificidade do contrato e pelo facto de tal não ser expressamente excluído pelo artigo 7.º, da Lei 4/2008, que regula a contratação a termo

Pelas mesmas razões aduzidas acompanho a posição doutrinária de Júlio Gomes, que considero a mais consentânea com o preceito constitucional da segurança no emprego.

A defesa de uma terceira via, isto é, considerar que o contrato não reduzido a escrito é nulo, nos termos do artigo 220.º do CC, é feita com base no argumento de que não está prevista a consequência para inobservância da forma escrita na Lei 4/2008.

A título comparativo é de salientar que a nulidade está prevista, no caso do contrato de trabalho desportivo (n.º 2 artigo 6.º da Lei n.º54/2017, de 14 de julho), contrato que só é válido se for celebrado por escrito e assinado por ambas as partes, bem como no caso do contrato de trabalho em funções públicas (n.º2 do artigo 63.º da Lei n.º35/2014, de 20 de junho) em que se prevê a nulidade do contrato celebrado, ou renovado, em violação da exigência de forma escrita.

No entanto, a equiparação a regimes que consagram expressamente a consequência da inobservância da falta de forma, ao contrário do que acontece no regime dos profissionais de espetáculos, parece-me claramente abusiva.

A autora refere ainda a obrigação de indemnizar, decorrente do n.º3 do artigo 123.º, por parte daquele que, tendo celebrado o contrato ou mantido o contrato com conhecimento da causa de invalidade, invocar a invalidade do mesmo.

c) Manutenção do exercício da atividade esgotado o tempo estipulado ou após a verificação do motivo da sua celebração

Margarida Porto (2015:743-745) a este respeito lança duas hipóteses, que a autora rapidamente rebate e que, percebe-se, levanta por mero exercício de raciocínio:

a) Contrato continua a termo?

Esta solução não só não vai ao encontro do disposto no artigo 7.º, da Lei 4/2008, como contraria toda a lógica do contrato a termo.

b) Considera-se que inicia um novo contrato?

Também esta hipótese contraria toda a lógica subjacente aos contratos a termo e não tem qualquer fundamento legal.

Colocadas estas duas hipóteses retoma-se, de certo modo, a reflexão já feita em torno dos contratos não reduzidos a escrito, definindo-se como consequência das duas uma:

- Contrato converte-se em contrato por tempo indeterminado? Neste caso, funciona a regra do n.º 2, do artigo 147.º do CT, solução defendida por Júlio Gomes (2010:215)⁹⁴, para quem, se o contrato não contemplar uma cláusula que preveja a sua renovação e continuar a ser executado para além do termo, converte-se em contrato por tempo indeterminado.

Esta solução parece-me a única compatível com o princípio constitucional da segurança no emprego e com a lógica de privilegiar o contrato por tempo indeterminado, em lugar dos contratos a termo.

- Contrato caduca verificado o termo ou o limite máximo de duração do contrato?

A solução da caducidade parece ir ao encontro da posição daqueles que defendem a invalidade como consequência da falta de redução a escrito do contrato.

Aludir aqui a, como refere Margarida Porto (2015:715), à vontade das partes aquando da celebração do contrato é, não só, uma tarefa condenada ao insucesso como levaria, necessariamente, a uma situação de desvantagem inaceitável do trabalhador num ramo de Direito que pretende tutelar a parte mais fraca na relação.

Não é despiciendo, contudo, que em conformidade com a lei em apreço, o contrato só se renova se as partes o estipularem expressamente. Ora, assim sendo, estaríamos aqui a assumir que, a menos que se disponha em sentido contrário no contrato, opera uma caducidade automática do contrato verificado o seu termo? Parece-me que a cautela do legislador se prenderá com uma necessidade de tutela de expectativas que poderá, sobretudo, ter impacto, ao nível do eventual afastamento do direito à compensação por caducidade e, também, à

preterição de formalidades, relativas ao dever de comunicação da cessação do contrato a termo, que impendem sobre a entidade empregadora, no regime geral do CT.

Em conclusão, parece-me que a consequência da continuação do exercício da atividade, após o decurso do tempo estipulado no contrato a termo, que podemos aqui aceitar e consentânea com a lei, nomeadamente com o disposto, no n.º2 do artigo 147.º do CT, e com a C.R.P., é a da conversão do contrato em contrato sem termo.

3. Intermitência - Estabilidade ou instabilidade?

a) Introdução da figura da intermitência

Uma das figuras contratuais, introduzidas pela Lei 4/2008, de 07/02 que, posteriormente, veio a ser adotada pelo CT aquando da publicação da Lei 7/2009, de 25/06, foi o contrato de trabalho intermitente (CTI)⁹⁵, uma nova modalidade de contrato de trabalho, fora do figurino que era tradicionalmente conhecido.⁹⁶

Para Joana Carneiro o CTI:

“permite intervalar períodos de actividade e períodos de inactividade, e estes últimos não são períodos de trabalho embora possam ser períodos de disponibilidade do trabalhador (...). Durante o período de actividade, aplica-se o regime geral da prestação de trabalho, designadamente quanto à retribuição. Durante o período de inactividade, mantêm-se os direitos, deveres e garantias das partes que não pressuponham a efectividade prestação de trabalho, mas é permitido ao trabalhador o exercício de outra actividade”.

É possível estabelecer paralelismos entre a figura do CTI⁹⁷ e outras figuras contratuais.

Joana Carneiro (2010:10) alude, referindo-se à distinção estabelecida por Jorge Leite⁹⁸, para

⁹⁵ Na sua tese Carneiro, Joana (2010), “O contrato de trabalho intermitente – A relação laboral cimentada na segurança do emprego através do trabalho descontínuo”, Dissertação de Mestrado em Direito, Faculdade de Direito da Universidade Católica do Porto, cita Regina Redinha em Conferência da CEJ promovida pela Universidade Católica do Porto, para quem o embrião do contrato de trabalho intermitente é o contrato de trabalho por tempo indeterminado para cedência ocasional, p.7.

⁹⁶ Em França, o CTI foi introduzido pela Ordennance, de 11 de Agosto de 1986. Este contrato foi eliminado pela Lei de 20/12/1993 e repristinado pela Lei de 19/01/2000, mas remetem-se para a contratação coletiva os requisitos da sua admissibilidade, sendo este tema objeto de significativa discussão doutrinal.

⁹⁷ A este respeito, no quadro do CT de 2003, Nunes de Carvalho, António, “Contrato de trabalho a tempo parcial (Tópicos de reflexão)”, IX e X Congressos Nacionais de Direito do Trabalho,

este autor, enquanto no *contrato de trabalho alternado* se definia previamente a duração do trabalho e as respetivas épocas do ano, pelo que apenas nessas épocas o empregador estava obrigado a remunerar o trabalhador, no *contrato de trabalho intermitente* não era possível determinar em que épocas iria necessitar da mão-de-obra e no *contrato de trabalho à chamada* o trabalhador encontrava-se disponível para as solicitações da entidade empregadora.

Regina Redinha⁹⁹, no âmbito da sua tese de mestrado, subordinada ao tema do Trabalho temporário, distinguiu trabalho sazonal de trabalho intermitente, dizendo que a separação se prende com a modelação negocial. “Uma actividade sazonal é por definição uma actividade intermitente, embora repetida regular e periodicamente” – *trabalho sazonal*. O trabalho intermitente “em sentido próprio tem por objecto a regulamentação da alternância entre trabalho e inactividade mediante um vínculo jurídico-laboral” – *trabalho intermitente*.

No quadro do CT, Joana Carneiro distingue duas modalidades de contrato de trabalho intermitente, em que o volume anual de trabalho (dias e horas de trabalho anual) é programado pelos sujeitos (artigo 158.º/1 b) CT):

- *CTI alternado*, contemplado no artigo 159.º n.º1, 1.ª parte: as partes definem o início e o termo de cada período de trabalho, ou seja, está definido o quantum e quando da prestação de trabalho.
- *CTI à chamada*, contemplado no artigo 159.º, n.º1, in fine: os trabalhadores estão obrigados a responder às solicitações do empregador, dependendo a prestação do chamamento do empregador, ou seja está definido o quantum, mas não o quando da prestação de trabalho.

A lei prevê, assim, a possibilidade de CTI mistos, alternados e à chamada.

Memórias, Almedina, Coimbra, 2007, pp.221-223 que considerava que, à luz do Código de 2003, em vigor à data “na falta de previsão legal expressa, não será a lícita a construção, com base na liberdade negocial das partes, de esquemas de trabalho intermitente ou à chamada”

⁹⁸ Leite, Jorge (1990), “Direito do Trabalho na crise”, *Temas de Direito do Trabalho*, Coimbra Editora, Coimbra, pp. 34- 36.

⁹⁹ Redinha, Regina (1995), “A relação laboral fragmentada, Estudo sobre trabalho temporário”, *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*, pp 68-71.

Regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo

Nos termos do artigo 8.º, da Lei 4/2008, de 7 de fevereiro, na sua versão originária, dispunha-se o seguinte: “as partes podem acordar na sua sujeição, temporária ou definitiva, ao exercício intermitente da prestação de trabalho” o que, adotando a distinção referida reconduziria a celebração de contrato de trabalho intermitente, ao abrigo desta lei, à modalidade de contrato de trabalho à chamada.

No entanto, a redação atual, que lhe foi dada pela Lei 28/2011, de 16/06, designadamente no n.º2 do artigo 8.º veio aproximar-se da redação do CT.¹⁰⁰

Para melhor compreender o alcance e os objetivos da Lei 28/2011, de 16/06 importa analisar¹⁰¹o processo legislativo que lhe serviu de base.

O embrião desta Lei foi o Projeto de Lei 158/XI apresentado pelo grupo parlamentar do PS.

Da exposição de motivos do referido projeto extraem-se sete objetivos essenciais¹⁰² que, em suma, se reconduzem ao alargamento da proteção social destes profissionais e do âmbito de aplicação da lei em apreço ao pessoal técnico e auxiliar.

¹⁰⁰

Artigo 8.º

Contrato por tempo indeterminado com exercício intermitente da prestação de trabalho

1 - Quando os espetáculos públicos não apresentem carácter de continuidade, pode ser acordado o exercício intermitente da prestação de trabalho, nos termos dos números seguintes.

2 - Aquando da celebração ou durante a vigência de um contrato de trabalho por tempo indeterminado as partes podem acordar na sua sujeição, temporária ou definitiva, ao exercício intermitente da prestação de trabalho, bem como o início e o termo de cada período de trabalho e a antecedência com que o empregador deve informar o trabalhador do início daquele.

¹⁰¹ <http://www.parlamento.pt/ActividadeParlamentar/Paginas/DetalleIniciativa.aspx?BID=35091>

¹⁰²

Projeto de Lei 158/XI – Exposição de Motivos:

“- Incentiva a celebração de contratos de trabalho com os profissionais do SAACE através da consagração de uma sanção acessória de inibição do empregador, durante período de três anos, de aceder aos apoios do Estado destinados à produção das actividades artísticas, quando haja violação das normas relativas à celebração dos contratos de trabalho;

- Determina que o Estado apenas atribuirá montantes ou apoios financeiros ou outros, directos ou indirectos, às entidades que façam prova de que 85% dos contratos celebrados com os profissionais do SAACE são contratos de trabalho;

- Regula o regime de protecção social dos profissionais do SAACE garantindo-lhes, com as adequadas especificidades, o direito à protecção nas eventualidades de doença, parentalidade, desemprego, doenças profissionais, invalidez, velhice e morte, estabelecendo, nomeadamente, um prazo de garantia para afeição da atribuição do subsídio de desemprego de 450 dias com o correspondente registo de remunerações num período de 36 meses e um regime gradual da taxa contributiva para a segurança social;

Regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo

O projeto deu entrada e baixou à Comissão de Trabalho, Segurança Social e Administração Pública em fevereiro de 2010 e foi discutido conjuntamente com vários projetos, entretanto apresentados por outros grupos parlamentares (BE, PCP), que recaíam sobre a matéria em apreço, mas também sobre o enquadramento da proteção social dos bailarinos profissionais.¹⁰³

O Grupo de Trabalho iniciou atividade em 22 de setembro de 2010, tendo sido deliberado que as votações teriam por referência o Projeto do PS e, nesse âmbito, procedeu a várias audições: Sindicato dos Trabalhadores de Espectáculos (STE) e do Sindicato dos Músicos e do Centro Profissional do Sector Audiovisual (CENA); Cooperativa de Gestão dos Direitos dos Artistas Intérpretes ou Executantes; Plataforma dos Intermitentes e REDE (Associação de Produtores Independentes de Televisão (APIT) e Comissão de Trabalhadores da Companhia Nacional de Bailado; UGT; Sindicato dos Músicos; Plataforma Informal de Empregadores das Artes do Espectáculo; PLATEIA e Sociedade Portuguesa de Autores (SPA).

O PS, PSD, BE e PCP apresentaram propostas de alteração e, em março de 2011, procedeu-se à discussão e votação das iniciativas legislativas apresentadas.

-
- Consagra o direito a um subsídio de reconversão profissional para os profissionais do sector das actividades artísticas, culturais e de espectáculo que, em função da especificidade das respectivas actividades, tenham cessado o exercício da actividade antes de poderem aceder à pensão por velhice;
 - Inclui no conceito de actividade artística outras profissões, de acordo com o estabelecido no Estudo do Instituto para a Qualificação na Formação, sobre “O sector das actividades artísticas, culturais e de espectáculo em Portugal”, publicado em 2006;
 - Estende o âmbito de aplicação da Lei, com as necessárias adaptações, ao pessoal técnico e auxiliar que colabora na produção do espectáculo ou evento artístico ou cultural;
 - Prevê a definição dos requisitos exigidos aos profissionais para efeito de inscrição num registo próprio com vista a garantir os adequados mecanismos de valorização profissional, bem como, o levantamento e tratamento dos dados estatísticos do sector, de modo a adequar as políticas públicas a esta realidade.”

¹⁰³ Os projetos em apreço foram os seguintes:

- Projeto de Lei 100/XI -Estabelece um regime especial de segurança social e de reinserção profissional para os bailarinos profissionais de bailado clássico ou contemporâneo (BE);
- Projeto de Lei 163/XI- Estabelece o regime laboral e de certificação e qualificação dos profissionais das artes do espectáculo e do audiovisual (PCP);
- Projeto de Lei 247/XI - Define o regime sócio-profissional aplicável aos trabalhadores das Artes do Espectáculo e do Audiovisual (PCP);
- Projeto de Lei 248/XI- Estabelece o regime de Segurança Social dos trabalhadores das Artes do Espectáculo.(PCP);
- Projeto de Lei 99/XI- Estabelece o regime social de segurança social dos profissionais das artes do espectáculo (BE);
- Projeto de Resolução 152/XI- Recomenda ao Governo a criação do Estatuto de Bailarino Profissional da Companhia Nacional de Bailado (PS).

Regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo

Na Reunião Plenária n.º 72 o Texto Final apresentado pela Comissão de Trabalho, Segurança Social e Administração Pública relativo aos PJs n.ºs 158/XI/1.ª (PS), 99/XI/1.ª (BE), 163/XI/1.ª (BE), 247/XI/1.ª (PCP) e 248/XI/1.ª (PCP) foi aprovado com os votos a favor do PS, PSD, CDS-PP, BE e a abstenção do PCP, PEV.¹⁰⁴

A propósito da parca utilização da figura do contrato intermitente, realça Joana Carneiro (2010:34) que, ainda antes das alterações introduzidas em 2011, estariam duas razões fundamentais, desde logo indicadas pelas entidades empregadoras, designadamente do TNSC) e do Teatro Nacional São João (TNSJ):

- I. Exigência prévia, ou concomitante, de firmar um contrato por tempo indeterminado quando a entidade empregadora não está disposta a remunerar a mera disponibilidade do artista, sendo que os artistas com vínculo efetivo não concordam passar para o regime da intermitência;
- II. Recurso a contratos a termo sucessivos responde às necessidades “rotativas”, sendo que os atores que desempenham papéis pontuais trabalham com várias companhias e teatros, inclusivamente internacionais, não têm interesse no vínculo efetivo.

Explicado o percurso da Lei n.º28/2011 importa sistematizar quais são, em traços gerais as grandes inovações introduzidas por esta lei de alteração à Lei 4/2008.

Cotejando as alterações introduzidas, no que toca ao CTI, nomeadamente ao disposto no artigo 8.º, que contempla o exercício intermitente da prestação de trabalho no âmbito de um contrato de trabalho por tempo indeterminado, a versão originária da Lei 4/2008 previa a possibilidade de o trabalhador exercer ou não outras atividades, sendo que o valor mínimo da compensação retributiva variava: se pudesse exercer outras atividades, o valor era de 30% da retribuição normal correspondente ao último período de trabalho efetivo, no caso de estar em regime de exclusividade o valor de compensação era de 50%.

Na versão dada pela Lei n.º28/2011 passou a constar expressamente que o trabalhador tem direito a exercer outra atividade, auferindo uma compensação correspondente a um mínimo de 30% da retribuição normal.

¹⁰⁴[TEXTO FINAL](#)

Regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo

Outro dos aspetos alterados nesta nova versão respeita ao prazo para o empregador convocar o trabalhador para o início do trabalho, durante o período de inatividade, que passa de 30 dias para 20 dias.

Suscita-se a questão de saber se esta necessidade de convocar com antecedência se mantém nos casos em que o início e o termo da atividade estejam previamente definidos. Se atentarmos ao disposto no n.º2, do artigo 159.º do CT, relativo ao período de prestação de trabalho “as partes estabelecem a duração da prestação de trabalho, de modo consecutivo ou interpolado, bem como o início e o termo de cada período de trabalho, ou a antecedência com que o empregador deve informar o trabalhador do início daquele”. Ora, não obstante, tendo em conta que o legislador não excecionou expressamente esta situação, parece-me que o prazo de 20 dias terá sempre que ser cumprido a menos que as partes convençionem a data de início e de termo e dispensem o seu cumprimento.¹⁰⁵

É de salientar que decorrem do disposto no n.º7, do artigo 8.º, duas obrigações do empregador durante o período de inatividade:

- a. Pagamento pontual da compensação retributiva;
- b. Não admissão de novos trabalhadores ou renovação de contratos para actividades artísticas susceptíveis de poderem ser desempenhadas pelo trabalhador em situação de inactividade.

Releva ainda o n.º 4, do artigo 9.º, que passa a colocar, nos contratos celebrados com pluralidade de trabalhadores, como condição para a intermitência a celebração de um contrato por tempo indeterminado, bem como alterações ao regime do tempo de trabalho, contempladas nos artigos seguintes.

Importa ainda frisar duas grandes inovações da Lei n.º28/2011:

¹⁰⁵ A Proposta de Lei 136/XIII do Governo propõe alterações ao CTI: através da redução do período mínimo de prestação de trabalho anual do CTI de seis para cinco meses, reduzindo-se, proporcionalmente, o tempo de trabalho consecutivo neste regime de quatro para três meses e estabelecendo-se que, caso o trabalhador exerça outra atividade remunerada durante o período de inatividade, o empregador deve informá-lo do início da atividade no âmbito do contrato de trabalho intermitente com uma antecedência de 30 dias, sendo que, nesse caso, o montante da retribuição da segunda atividade é deduzido à compensação prevista na lei ou em convenção coletiva;

Disponível em: <http://www.parlamento.pt/ActividadeParlamentar/Paginas/DetailIniciativa.aspx?BID=42733>

Regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo

- a. Revogou a possibilidade de celebração de contratos de muito curta duração introduzida pela Lei n.º 105/2009, de 14 de Setembro, e prevista no artigo 10.ºA, que permitia que o contrato de trabalho a termo resolutivo para a prestação de atividade artística de duração não superior a uma semana não estivesse sujeito a forma escrita, devendo a entidade produtora ou organizadora dos espetáculos comunicar a sua celebração ao serviço competente da segurança social. Por força da eliminação da possibilidade da celebração daquele contrato em 2011 aplica-se, a este respeito, o disposto no artigo 142.º do CT que prevê os contratos de muita curta duração;¹⁰⁶
- b. Eliminação do critério, que suscitou várias perplexidades na doutrina, de regularidade para submeter estes contratos ao crivo desta lei, previsto no art. 1.º, n.º2, *in fine* e n.º4, *in fine*, como critério delimitador do vínculo destes trabalhadores, na versão originária da Lei 4/2008 que determinava que a lei não era aplicável às atuações artísticas não destinadas ao público ou ocasionais. Passou a presumir-se como regular a atividade de artista de espetáculos dos trabalhadores inscritos em registo próprio, organizados pelo serviço competente do ministério responsável pela área da cultura, nos termos do artigo n.º3 da lei.

Não é despiciendo o alargamento do âmbito de aplicação, no art. 1.º, às atividades técnico-artísticas e de mediação, consoante já foi sendo referido e a aplicação, nos termos do art. 2.º, aos trabalhadores em apreço do regime de segurança aplicável aos trabalhadores por conta de outrem.

Também o n.º1, do artigo 7, sofreu uma alteração, mas que se tratou de uma mera alteração da remissão tendo em conta a mudança do âmbito da lei.

A propósito do critério da regularidade, consoante alerta Palma Ramalho (2018:231) a redação originária levantava dois problemas: o da “prova da regularidade da actividade artística, quando o trabalhador optasse por não se registar nos termos da lei” e o da

¹⁰⁶ Também quanto a esta matéria a Proposta de Lei 136/XIII do Governo, propõe alterações: através do alargamento de 15 para 35 dias da duração máxima dos contratos de muito curta duração, e de alterações na forma destes contratos mediante a sua simplificação através de uma comunicação ao serviço competente da segurança social, mediante formulário eletrónico com os elementos previstos na lei. É de salientar que, atendendo à redação do artigo 142.º do CT, deixa de estar circunscrita a sua utilização a atividade ou setor agrícola ou turístico o que poderá abrir a possibilidade de recurso a estes contratos no setor dos profissionais de espetáculo.

Disponível em: <http://www.parlamento.pt/ActividadeParlamentar/Paginas/DetailIniciativa.aspx?BID=42733>

determinação do alcance dessa regularidade que, segundo a mesma autora, não podia, e partilho deste entendimento, ser entendida no sentido da atividade ser exercida com caráter de exclusividade. Nesta senda, a autora acrescenta e, mais uma vez acompanho esta posição, que a “recondução deste requisito da regularidade no exercício da actividade artística à ideia de que se trata da actividade principal do trabalhador, sempre se oporia o princípio constitucional da liberdade de trabalho (art.58.º da CRP) e a correspondente permissão do pluriemprego”. Assim, a solução do legislador de eliminar esta previsão foi uma solução feliz, que veio, por esta via, minimizar os efeitos da falta de regulamentação da lei e da falta de operacionalização do Registo Nacional de Profissionais do Sector das Actividades Artísticas, Culturais e de Espectáculo (RNPSAACE).¹⁰⁷

Os procedimentos necessários, bem como o serviço responsável pela gestão, organização e manutenção do RNPSAACE só vieram a ser determinados pela Portaria n.º156/2017, de 21 de junho, que consagrou a IGAC (Inspeção-Geral das Atividades Culturais) como o serviço responsável por esta atribuição.

Finalmente, é de salientar que este diploma revogou expressamente o art. 5.º, que fixava as modalidades de contrato de trabalho e o n.º 1, do art. 10.º que impunha a forma escrita ao contrato de trabalho do artista, ambos da Lei n.º 4/2008, de 7 de Fevereiro.

Esta lei introduziu ainda a modalidade do contrato de trabalho em grupo que analisarei a posteriori.

b) Contratação de outro trabalhador durante o período de inatividade

De acordo com a alínea b) do n.º7, do artigo 8.º, durante os períodos de inatividade do trabalhador o empregador fica obrigado a não admitir trabalhadores novos ou renovar contratos para atividades artísticas suscetíveis de poderem ser desempenhadas pelo trabalhador. Esta solução é contestada por Margarida Porto (2015:747) apesar da aparente bondade da solução, designadamente nos casos em que os períodos de inatividade estão

¹⁰⁷ <https://www.igac.gov.pt/-/registo-nacional-de-profissionais-do-setor-das-atividades-artisticas-culturais-e-de-espetaculo>

previamente definidos, ou nos casos em que o trabalhador não possa, ou não queira reiniciar a atividade.

Salvo melhor opinião, parece-me que esta cláusula de salvaguarda não obsta a que o empregador, por acordo com o trabalhador, possa contratar outra pessoa. Ainda assim, concedo que esta norma poderia ser clarificada e dar-se, dessa forma, uma maior flexibilidade ao regime tendo em conta que, não só o posto de trabalho está salvaguardado, como é o próprio trabalhador que não pode, ou não quer exercer a sua atividade, nomeadamente nos casos em que o período de atividade e inatividade esteja previamente definido.

c) Consequência da falta de redução a escrito da intermitência

De acordo com o n.º3, do artigo 10.º, o contrato está sujeito à forma escrita. Não tendo sido o acordo da intermitência formalizado o regime da intermitência fica sem efeito e vigora o contrato por tempo indeterminado *tout court*, em conformidade com o disposto no n.º2, do artigo 158.º do CT.

Além desta questão importa perceber se é possível, na apreciação do julgador, considerar um contrato por tempo indeterminado com exercício intermitente sem intermitência, ou seja, se o julgador, em face do caso concreto, poderá considerar o contrato celebrado sem período de inatividade. Não vejo qual obstáculo teórico a essa solução.

No entanto, uma apreciação casuística resvalará na necessidade de apreciar se, em concreto, a regularidade da atividade é manifestamente superior aos períodos de inatividade do trabalhador.

Em outros ordenamentos jurídicos coloca-se a questão de saber se é possível considerar um contrato a termo, contrato por tempo indeterminado, designadamente no caso de trabalhadores intermitentes. No Code du Travail, artigo L7121-3, que contempla um conjunto de normas aplicáveis aos profissionais de espetáculo, da publicidade e da moda (artigo L7121-1 e seguintes), é estabelecida uma presunção de contrato de trabalho.¹⁰⁸

¹⁰⁸ Em versões anteriores do Code du Travail estabelecia-se que o contrato de trabalho de duração determinada pode não ter uma data de término precisa, em certas atividades em que não é usual

4. Pluralidade de trabalhadores: contrato de trabalho de grupo ou em grupo?

O contrato de trabalho com uma pluralidade de trabalhadores foi uma das inovações introduzidas em 2011.

Este tipo de contrato pode assumir duas grandes tipologias: a) *contrato de trabalho em grupo* (ou em conjunto) ou o b) *contrato de trabalho de grupo*.

Assim, a) o contrato pode ser realizado com todos os trabalhadores, individualmente considerados, o contrato em grupo, à semelhança do que prevê a lei francesa e do que parece resultar do disposto no artigo 9.º da Lei 4/2008 ou um verdadeiro b) contrato de grupo, como surge plasmado na lei espanhola.

Esta distinção, sobretudo à luz da legislação espanhola, não é inócua. Tanto assim é que o Supremo Tribunal, a propósito do disposto no artigo 10.2 ET considerou a propósito de uma ação intentada pelo grupo folclórico “La Trocha” que:

“se o empresário tiver celebrado um contrato com um grupo de trabalhadores considerado na sua totalidade não terá frente a cada um dos seus membros os direitos e deveres que como tal lhe competia, salvo no caso de que assim o tivessem acordado”, “o que impede admitir a existência de direitos e obrigações do ator relativamente ao empresário demandado, considerando o grupo na sua totalidade, e inexistindo convenção coletiva que defina o contrário, nem vínculo laboral com qualquer deles”.

recorrer ao contrato de duração determinada, em virtude do carácter temporário da atividade (espetáculos, atividades culturais, audiovisual, informação cinematográfica).

A este propósito Régine Dhoquois (1988:8-9) suscita algumas questões, tendo por base convenções coletivas do setor, designadamente quanto à:

1- Aplicação automática de contratos a termo no audiovisual, independentemente da função exercida;

2- Requalificação do contrato de duração determinada em contrato de duração indeterminada.

Na sua análise, a autora elenca dois acórdãos, o da “Cour d’Appel, de 17/09/1985, entre Madame R. e a Société des Comédiens Français relativo a uma situação de sucessão de contratos, tendo o tribunal considerado estar-se perante um despedimento e inexistir causa real e séria para o mesmo. No mesmo sentido, a Cour d’Appel de Paris, de 11 de junho de 1886, pronunciou-se sobre uma sucessão de contratos entre a SOPSAM e MC, que participou nos espetáculos “Le lido Normandie” e “Bal du Moulin Rouge” e considerou estar perante um despedimento e inexistir causa real e séria para o mesmo.

Regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo

O chefe de grupo não é, no entanto, um empresário do grupo e é, face ao empresário, mais um trabalhador e um mandatário face ao grupo.¹⁰⁹ Importa, no entanto, ressaltar as situações em que o chefe de grupo que seja titular da infraestrutura utilizada pelo grupo artístico, imponha ordens e diretrizes e assuma o risco económico da operação.¹¹⁰ O chefe de grupo exerce o poder de direção perante cada um dos elementos do grupo e o empresário exerce as suas faculdades diretivas perante o grupo considerado na sua totalidade, o que significa que o empresário não detém poder de direção perante cada um dos membros do grupo individualmente considerados e exerce os seus poderes através do chefe de grupo. Quanto ao poder disciplinar, o organizador do espetáculo exerce-o frente ao grupo no seu conjunto uma vez que as infrações disciplinares geram uma responsabilidade coletiva, sem prejuízo de se apurar entre os elementos do grupo na forma como acordaram no momento da constituição do grupo.

Refere Alzaga Ruiz (2006:139) que, muitas vezes, a prestação de trabalho artística necessita de ser realizada por vários artistas e exemplifica com as orquestras, os grupos musicais, os números de circo, ballets, representações teatrais, rodagens cinematográficas, grupos de variedades e folclóricos, etc. daí o recurso ao contrato de trabalho de grupo.

Neste contrato identifica três características essenciais: autonomia constitutiva e funcional do grupo, existência de um chefe, condição de não empresário dos membros que o integram.

Esta modalidade, de contrato de grupo, encontra-se regulada em Espanha, no artigo 10.2 do ET e não no RD, sendo que a remissão do art. 5.2. do RD permite também aplicar o regime jurídico do contrato de trabalho em grupo (10.1 do ET). O contrato de trabalho, de grupo, previsto no 10.2 do ET, pressupõe que exista um único contrato e um único vínculo jurídico embora todos os membros estejam identificados no contrato. Assim o contrato é

¹⁰⁹ STS de 16 de mayo de 1966 (RJ 1966, 2303), 25 de outubro de 1988 (RJ 1988, 8148) e 21 de dezembro de 1989 (RJ 1989, 9064); e STSJ de Castilla-La Mancha de 16 de dezembro de 2004 (AS 2005, 62) e STSJ de Cataluña de 29 de abril de 2005 (AS 2005, 1508).

¹¹⁰ STSJ de Cataluña de 28 de outubro de 2004 (AS 2005, 173) declarou a laboralidade da relação que vincula o chefe aos membros do grupo desde logo pelo facto do chefe do grupo musical em apreço, com quem trabalhavam em exclusivo, definir a quantia a receber pelo trabalho realizado e que depois era repartido pelos diferentes membros.

Regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo

celebrado com o grupo considerado na sua totalidade¹¹¹ e existe um só vínculo jurídico com vários trabalhadores. O organizador do espetáculo público, ou empresário, detém o poder de direção, organização e disciplinar, quer durante as atuações, quer durante os ensaios, mas sempre frente ao grupo considerado no seu conjunto, trata-se de uma responsabilidade coletiva.¹¹² O objeto do contrato é o estabelecimento de prestações recíprocas que consistem na prestação de trabalho de forma combinada, harmónica e conjunta e obrigação do empresário de pagar a retribuição previamente definida. Entre os membros do grupo é eleito um intermediário, o chefe de grupo. Este representa os membros e responde pelas obrigações inerentes à dita representação, é o interlocutor entre o empresário e os membros do grupo e tem autonomia para a sua criação e funcionamento. Tem ainda como incumbência a distribuição do salário pelos elementos do grupo nos termos acordados, em partes iguais (caso a importância e relevância social de cada membro, seja idêntica). A responsabilidade por danos e prejuízos, em caso de falta de pagamento do salário fixado para cada membro é do chefe de grupo, pese embora, em caso de incumprimento do empresário, seja o grupo, no seu conjunto, quem deverá reclamar o salário fixado.

A este respeito, levanta-se a questão da substituição de elementos do grupo. A jurisprudência e a doutrina espanhola tem-se inclinado para considerar que a substituição não é relevante, desde que a entidade empregadora seja notificada - não sendo necessário o seu consentimento - e as prestações contratuais acordadas sejam garantidas. Excecionam-se os casos em que os membros do grupo assumam especial relevância no momento da contratação, como acontece na indústria musical, sobretudo quando um dos membros do grupo tenha adquirido um estatuto próprio ou maior visibilidade, que lhes confere um carácter *intuito personae*, e que é fundamento para a resolução do vínculo contratual.

Em conformidade com este regime, segundo Garcia Testal (2016), a expulsão de um dos membros do grupo por decisão do restante não é considerada despedimento, pois nem o grupo, nem qualquer dos seus membros, incluindo o chefe de grupo exercem funções de

¹¹¹ Neste sentido, o acórdão do STSJ de Castilla la Mancha, de 16 de diciembre de 2004 (AS 2005, 62) que explicita que o chefe de grupo representará os membros do grupo e responde perante as obrigações inerentes à representação dos mesmos e o acórdão do STSJ da Cataluña de 20 de abril de 2005, bem como o acórdão do STCT de 6 de novembro de 1984 (RCTC 1984, 9128) que menciona que a obrigação de cumprimento é da entidade empregadora perante o grupo.

¹¹² STCT de 25 de novembro de 1976 (RTCT 1976, 5540).

direção ou disciplinares dos restantes elementos do grupo, apenas coordena e formaliza os contratos.¹¹³

Acresce que o artigo 111 do TRLPI (Texto Refundido de la Lei de Propriedade Intelectual de 1966), no que toca aos pactos de cessão de direitos de propriedade intelectual requer a designação de um representante coletivo entre os artistas que participam coletivamente no espetáculo, com vista a outorgar as autorizações necessárias à exploração dos direitos de propriedade intelectual que lhes correspondem, obrigação que não abrange solistas, diretores de orquestra e de cena. A exceção tem como fundamento o facto da atuação destes artistas alcançar grande notoriedade na representação da obra musical, artística ou teatral, pelo que é aconselhável que tratem pessoalmente da fixação e reprodução pública da sua atuação. Os autores referem, a este propósito, a importância de haver uma coincidência entre esta figura e a do chefe de grupo.

No regime espanhol as relações dos membros do grupo são entendidas como relações societárias, em que existe uma comunidade de interesses, logo não existe um contrato entre membros do grupo e os conflitos que surjam não são da competência da ordem jurisdicional social.¹¹⁴

As causas de extinção deste contrato são as mesmas previstas no ET: abandono, mútuo acordo, causas objetivas, despedimento disciplinar.

Alzaga Ruiz estabelece uma distinção (6:141) relativamente a figuras afins como a convenção coletiva, o trabalho em comum, ou em grupo, ou a subcontratação, prevista no artigo 42.º do ET.

De acordo com o regime espanhol, o chefe de grupo tem competência para receber a retribuição de todos os membros do grupo e dividi-la por eles.

Como fator distintivo do contrato do trabalho em comum, ou em grupo, do contrato de grupo está o facto do contrato de trabalho de grupo requerer a formação do grupo antes da

¹¹³ STS de 21 de dezembro de 1989 (RJ 1989, 9064).

Regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo

contratação, enquanto que, no contrato em grupo, existem uma pluralidade de contratos individuais de trabalho que têm vigência e efetividade antes da constituição da equipa.

No ordenamento jurídico francês, no artigo L7121-7 do Code du Travail, prevê-se o contrato em grupo, há um contrato comum para vários artistas, e o contrato indica todos os membros do grupo e o salário a pagar a cada um deles. O contrato pode ser assinado apenas por um artista, que tenha procuração para representar cada dos artistas que assinou o contrato ou com um representante comum, o chefe de grupo. Naturalmente que este contrato pode ter várias modalidades: contrato por tempo indeterminado, com ou sem regime de intermitência, a termo, certo ou incerto.

Em resumo, no contrato de grupo existe, de certa forma, um único contrato e um único vínculo laboral, e o empregador assume responsabilidades face a essa entidade, sendo que a composição do grupo pode ser alterada sem consentimento do empregador, ainda que sujeita a notificação prévia. O chefe de grupo, no contrato de grupo é, assim o mandatário do grupo, responsável pela execução da prestação artística representando os interesses do grupo dentro dos limites da sua representação.

No contrato em grupo existem tantos vínculos quanto o número de trabalhadores que forma o grupo, inexistindo liberdade de substituição de trabalhadores sem consentimento do empregador e sem que o chefe de grupo assuma verdadeiros poderes de representação do grupo (Júlio Gomes, 2010:218-210).

Analisando sumariamente o regime francês e espanhol no que ao contrato de grupo/em grupo respeita que conclusões se podem retirar?

Como olhar para esta figura do chefe de grupo, *maxime* no regime espanhol onde assume um papel mais preponderante?

Salvo melhor opinião, a figura do chefe de grupo, tal qual surge desenhada na legislação espanhola, assume-se como demasiado complexa, sobretudo por ter, perante os trabalhadores individualmente considerados, poderes desajustados próprios das entidades empregadoras, esvaziando a autonomia dos trabalhadores e colocando-os numa situação de potencial fragilização. Esta perversidade da figura é ainda mais preocupante se pensarmos que

Regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo

faz recair sobre o grupo, entendido como comunidade de interesses, ainda que tão pouco aborde os casos em que extravasa essa condição, um ónus desproporcional e que desonera a entidade empregadora de parte das suas responsabilidades típicas, designadamente quanto ao poder de direção ou disciplinar que a entidade empregadora passa a deter perante o grupo e já não sobre o trabalhador individualmente considerado.

A possibilidade de substituição de trabalhadores fica condicionada aos termos de celebração do contrato, uma vez que relevam as especiais características pessoais e individuais dos membros que o integram sendo que, neste caso, esta alteração contratual pode fundamentar a resolução do contrato.

Em Portugal, o que está contemplado no artigo 9.º da lei 4/2008, é um contrato de trabalho em grupo: o contrato pode ser outorgado diretamente pelos trabalhadores ou através de representante comum, designado por chefe do grupo, com a indicação individualizada de todos os trabalhadores, mas existem vários vínculos laborais. Desde logo, a existência de vários vínculos laborais permite que o poder disciplinar seja exercido, de forma autónoma, relativamente a cada um deles, sendo que a cessação do contrato não tem influência sobre os restantes trabalhadores.

De qualquer modo, parece difícil desenhar um regime em que a subordinação jurídica exista em relação ao coletivo, uma vez que, segundo Palma Ramalho (2018:384), a subordinação jurídica reporta-se a uma pessoa singular.

Importa salientar, no entanto, que, nos termos do n.º6 do artigo 9.º “Quando o contrato de trabalho para a prestação de actividade artística em grupo é celebrado a termo, a verificação deste implica a extinção dos vínculos laborais de todos os membros do grupo” o que resulta, desde logo, de existir apenas um contrato de trabalho com base no mesmo motivo.

A grande valência deste contrato reside, assim, no facto de se poder celebrar um único contrato com um conjunto de trabalhadores o que, simplificando e reduzindo a carga burocrática se reputa importante para a entidade contratante e poderá afigurar-se, ainda que de

forma instrumental, uma forma de dissuasão à dissimulação contratual, por via do trabalho não declarado e do recurso aos falsos recibos verdes.

Em Espanha, pelo contrário, encontramos a figura de verdadeiro contrato de grupo, em que existe apenas uma relação jurídica com um grupo de artistas, e não vários vínculos com cada um deles, sendo que é o chefe do grupo, escolhido entre os membros, que representa os membros que integram o grupo. É de salientar que os parâmetros de performance ou da produtividade, *mutatis mutandis*, do trabalhador, no quadro do contrato de trabalho de grupo, podem ser valorados e considerados insuficientes. Assim sendo, podem, com base na doutrina,¹¹⁵ ser fundamento de despedimento com base em cumprimento defeituoso, ainda que esta ideia não esteja relacionada com perfeccionismo.

5. Direitos e deveres dos profissionais de espetáculo

- a) Direito à autonomia técnica e dever de não interferência;
- b) Dever de colaboração;
- c) Direito à ocupação efetiva;
- d) Regime de exclusividade e amplitude do dever de não concorrência.

A lei 4/2008, no artigo 11.º, identifica um conjunto de direitos e deveres dos trabalhadores das artes do espetáculo e do audiovisual, entre os quais encontramos o dever de colaboração, o direito à ocupação efetiva, bem como o direito à autonomia da direção, supervisão e realização artísticas do espetáculo, que se inscreve no dever genérico de respeito pela autonomia técnica.

Não me parece inócua a especial previsão do dever de não interferência na direção, supervisão e realização artísticas do espetáculo, uma vez que faz impender um dever acrescido sobre a entidade empregadora. Assim, diria que encontramos aqui um direito à autonomia técnica, que faz recair sobre a entidade empregadora um especial dever de não interferência.

¹¹⁵ Importa salientar que, conforme já alertava em 1968, Régine Dhoquois (p.6-7), e essa realidade mantém-se atual, designadamente em Portugal, é difícil saber quem é o empregador no seio de uma relação em que existe uma cascata de intermediários onde encontramos os agentes artísticos.

Regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo

Pese embora estes deveres estejam igualmente consagrados no CT assumem uma especial densificação nesta lei o que se justifica pela especial natureza da atividade prestada e pela própria forma como é realizada.

No regime espanhol, o art. 6.2 do RD, define que o artista terá que aplicar no seu trabalho “a diligência específica que corresponda às suas competências artísticas pessoais”, pelo que, segundo a doutrina espanhola, Alzaga Ruiz (2006:145), a diligência do artista terá de ser avaliada de acordo com a interpretação daquele executante em períodos anteriores, tendo em conta o seu rendimento normal ou habitual. Acompanho a ideia de que o caráter pessoalíssimo das prestações artísticas não é compatível com o critério do bom trabalhador e, nem mesmo, diria eu, atendendo ao padrão do homem médio.

O n.º2, do referido artigo 11.º, da Lei 4/2008, recai, justamente, sobre o direito à colaboração quando é desenvolvida em grupo, determinando que o trabalhador tem um especial dever de colaboração com os restantes membros do grupo, tendo em vista a execução da atividade em comum. Naturalmente que o reforço do dever de colaboração, no caso de trabalho em grupo, assume relevância disciplinar o que é mais que justificado atento o impacto do comportamento individual naquilo que é a atividade do grupo.

Considero, aliás, que os restantes deveres previstos no CT, como o dever de pontualidade e assiduidade, ou de zelo e diligência também devem ser compaginados com o dever de colaboração nesta ótica de especial densificação. Penso, por exemplo, na dificuldade de um ensaio em que falta o ator com quem uma determinada personagem contracenava, ou que não decora o texto, ou no caso do bailarino que, por desleixo, deixa, sistematicamente, cair uma bailarina.

Como contraponto a um dever de colaboração que recai sobre o trabalhador fazendo sobre ele impender uma responsabilidade acrescida encontramos o direito à ocupação efetiva que faz recair, desta vez sobre a entidade empregadora, o dever de garantir que o trabalhador é parte ativa e visível. Por essa razão, prefiro, contrariamente a alguns autores, designadamente Margarida Porto (2015:751), falar de um direito à ocupação efetiva e não de um “dever de ocupação efectiva”, pelo menos na ótica do trabalhador que é a parte que se pretende, especialmente, tutelar. Uma atividade especialmente voltada para o público, como é

a de um artista ou de um atleta desportivo, faz com que este direito à ocupação efetiva necessite de ser sobredimensionado e assuma aqui uma especial relevância.¹¹⁶

O n.º 5 do artigo 11.º, por sua vez, regula o regime de exclusividade e a possibilidade de as partes, por escrito, acordarem a realização do espetáculo em regime de exclusividade, mediante a fixação de uma compensação adequada. Sendo certa que esta possibilidade é extensível aos outros contratos não me parece, mais uma vez, inócua a sua consagração. Quero com isto dizer que o legislador aparenta ter procurado demonstrar, e o n.º6, do artigo 11.º, confirma isso mesmo, e de forma expressa, que é possível a estes trabalhadores a celebração de contratos simultâneos com mais de uma entidade empregadora, desde que o cumprimento do objeto dos diferentes contratos não seja incompatível por razão de horário, localização geográfica, profissional ou outra.

Assim sendo, importa refletir sobre as preocupações de Margarida Porto (2015:751-752) para quem, por força do n.º128.º/1 f) e do regime dos contratos em intermitência (na pendência dos quais é possível realizar outra atividade durante o período de inatividade, mas em que, faticamente, o trabalhador pode não o conseguir fazer, estando apenas a receber uma parte do salário) neste setor os trabalhadores podem estar sujeitos a um regime de exclusividade sem que, formalmente, o estejam.

Quanto ao período de inatividade durante a fase da intermitência pode, de facto, colocar-se a questão da perda de chance, contrabalançada pela manutenção do vínculo contratual e pela estabilidade que isso confere ao trabalhador, mas vejo com dificuldade impor um ónus de compensação à entidade empregador no caso dessa oportunidade se efetivar e o trabalhador recusar. Também é certo que o escasso recurso a esta tipologia contratual, não sendo o único critério para a definição do regime, não pode ser um aspeto completamente negligenciado e, no caso em apreço, ficaria ainda mais potenciada.

O disposto no artigo 128.º/1 f) do CT, articulado com esta norma do n.º6, do artigo 11.º, aparenta uma tentativa do legislador de aplacar interpretações extensivas de dever de não concorrência que, na prática, contribuam para formas de alargamento do dever de

¹¹⁶ Leite, Jorge (1991) “Direito de exercício da actividade profissional no âmbito do contrato de trabalho”, *Revista do Ministério Público*, Julho-Setembro de 1991, p. 17.

exclusividade sem a correspondente compensação. Nesse sentido, considero que o n.º6, do artigo 11.º redimensiona o dever de não concorrência, mesmo considerando a concorrência estreita no exercício desta atividade e a forte publicidade no setor, diminuindo o seu âmbito.

6. Perda da aptidão para a atividade contratada e reclassificação do trabalhador

O artigo 19.º é uma norma atinente à reclassificação do trabalhador que permite que os trabalhadores que tenham perdido, superveniente e, definitivamente, a aptidão profissional, possam ser incumbidos de funções compatíveis com as suas qualificações profissionais continuando a trabalhar em alternativa à caducidade do contrato mediante parecer fundamentado de uma comissão, devendo ser-lhes atribuído, sem perda de retribuição, outras funções compatíveis com as suas qualificações profissionais.

Nos termos do n.º2 e 3, do referido artigo 19.º, a comissão que emite o parecer referido é constituída por um representante do empregador, um representante do trabalhador e um representante indicado por acordo das partes.

No caso de o trabalhador não aceitar a reclassificação proposta pelo empregador, ou de não existirem outras funções compatíveis com as suas qualificações profissionais, o contrato de trabalho caduca.

Esta previsão, da verificação da existência de posto de trabalho compatível, que não se verifica, pelo menos de forma expressa, nas situações de caducidade por incapacidade de prestar trabalho, nos termos da alínea b) do n.º2 do artigo 343.º, isto é, nas situações de impossibilidade superveniente, absoluta e definitiva, de o trabalhador prestar o seu trabalho ou de o empregador o receber que não decorram de acidente de trabalho, faria sentido, salvo melhor opinião, ser estendida à lei geral, como aliás é requisito dos despedimentos por causas objetivas.¹¹⁷

No entanto, convém explicitar as diferenças entre as duas normas:

¹¹⁷ A doutrina, ainda assim, divide-se quanto a este direito de reclassificação, ao abrigo do artigo 343.º, sendo que Júlio Gomes (2007), *Direito do Trabalho – Volume I*, Coimbra Editora, pp. 991-992, justifica a reclassificação ao abrigo do princípio da boa fé, Maria do Rosário Palma Ramalho (2010), *Direito do Trabalho - parte II*, p. 921 e Romano Martinez (2013), *Direito do Trabalho*, 6.ª edição, Almedina, Coimbra, 2013, p.867, remetem para a não obrigatoriedade de atribuir ao trabalhador funções para as quais não foi contratado.

Regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo

- a) Se, por um lado, o artigo 19.º se refere à perda da “aptidão para a realização da actividade artística para que foi contratado por motivo decorrente das características da própria actividade”;
- b) Já o artigo 343.º, não estabelecendo este critério, tem uma aplicação mais abrangente.

A bondade da solução vem, contudo, como alerta Júlio Gomes (2010:278)¹¹⁸, da possibilidade de contratos a termo sucessivos que permitem ao empregador cessar o contrato sem que seja necessário lançar-se mão deste mecanismo.

Por outro lado, subsistem dúvidas procedimentais quanto:

- i. *Competência da comissão que emite o parecer*, isto é, não é claro o funcionamento da comissão que emite o parecer para a reclassificação, designadamente quanto à sua competência se confinar a determinar as novas funções a atribuir ao artista ou se avaliar se a perda é definitiva ou superveniente. Salvo melhor opinião, considero que, admitindo que o parecer se possa pronunciar sobre este segundo aspeto, terá sempre que se basear em relatório médico;
- ii. *Caráter vinculativo ou não vinculativo do parecer*. Quanto ao caráter do parecer julgo resultar do conteúdo da norma tratar-se de um parecer vinculativo ou a mesma ficaria esvaziada de sentido e funcionalidade;
- iii. *Prazos para emissão de parecer e para resposta do trabalhador*. A falta definição de prazos para emissão do parecer o que introduz um grau de incerteza inaceitável, bem como da forma e do prazo de resposta do trabalhador.
- iv. *Formação profissional adequada*. Também quanto à formação profissional adequada não são estabelecidos quaisquer critérios.

Sem prejuízo da aplicação supletiva do CT careceria de clarificar estas normas tornando-as mais operativas.

7. Organização do tempo de trabalho

Regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo

Margarida Porto (2015: p-752-753), alerta para a aplicação do artigo 15.º, na versão dada pela Lei 28/2011, que prevê como trabalho noturno o prestado em “qualquer período de trabalho prestado no intervalo das 0 às 5 horas, sem prejuízo da aplicação de regime legal ou convencional mais favorável”.

Na versão originária considerava-se trabalho noturno o prestado no intervalo das 0 às 5 horas, sem prejuízo da aplicação de regime mais favorável, previsto em instrumento de regulamentação coletiva de trabalho, o que consagrava um regime mais restritivo que o previsto no artigo 223.º do CT que prevê que a duração do período de trabalho noturno tenha uma duração mínima de sete horas e uma duração máxima de onze horas, mesmo que determinado por instrumento de regulamentação coletiva.

No entanto, a autora chama a atenção que:

“Parece a nova redacção do preceito, ao fazer referência ao regime legal mais favorável, mandar atender ao artigo do Código do Trabalho que é, efectivamente, em comparação, mais favorável. Mas se assim for, fica-se sem saber qual o efeito prático do art. 15.º”

(Margarida Porto, 2015: 753).

8. Extinção do contrato

As formas de extinção do contrato de trabalho do artista são as que estão determinadas no artigo 340.º do CT, sem prejuízo do disposto no artigo 19.º, no que respeita caducidade do contrato em caso de recusa da reclassificação do trabalhador em virtude da perda, superveniente e definitiva, da aptidão para a realização da atividade artística para que foi contratado, por motivo decorrente das características da própria atividade.¹¹⁹

¹¹⁹ A este respeito, e salvaguardada a especificidade da atividade profissional dos bailarinos e a discussão em torno do regime de reconversão profissional aplicável, é de atentar ao artigo “Quel âge limite pour le personnel d’un corps de ballet?”, de Jean Savatier. O autor analisa o Acórdão da Cour de Cassation (Chambre Sociale), de 6 de dezembro de 1995, relativo à rutura do contrato de trabalho de um bailarino, por aplicação da cláusula de um acordo coletivo que fixou em 39 anos de idade o limite de idade dos membros da companhia de bailado do Théâtre des Folies-Bergères.

O artigo 33.º, do acordo coletivo, previa que a idade de 39 anos, para um bailarino, era motivo suficiente para a cessação do contro.

A Cour d’Appel entendeu que a irregularidade da cláusula convencional tinha como único efeito qualificar a rutura da relação contratual como despedimento cabendo ao juiz apreciar o fundamento da rutura e considerou ainda, que a idade de 39 anos, para um bailarino, corresponde à idade normal para um bailarino cessar a atividade logo o despedimento, com base nesse facto, não é abusivo.

Regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo

O acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 2013,¹²⁰ considerou regular o despedimento por extinção do posto de trabalho de uma auxiliar de cena, cuja entidade empregadora era uma empresa sediada na Póvoa de Varzim por considerar que o trabalhador não provou a existência de vagas noutros postos de trabalho e considerou ainda, o que poderá ser questionável, que a “validade da extinção do posto de trabalho não implica necessariamente uma total cessação das funções antes desempenhadas pelo trabalhador” invocando para tanto o teor do n.º2 do artigo 368.º do CT.

No regime espanhol a extinção do contrato de trabalho do artista é regulada pelo artigo 10.º sendo uma das principais peculiaridades do regime. Esta norma descreve as especificidades do regime extintivo, tanto para a extinção dos contratos de duração determinada (10.1.2Y RD), como para a regulação para a extinção dos contratos para a inexecução total da prestação (10.4 RD), a cláusula de remissão, as modalidades de extinção e os efeitos previstos no ET (10.5 RD).

A extinção do contrato de duração determinada produz-se pelo total cumprimento do mesmo e pela passagem do tempo convencionado (10.1 RD).

Ao despedimento disciplinar são aplicáveis as regras do artigo 55.º do ET e ao despedimento por causas objetivas o disposto no artigo 53.º O despedimento declarado improcedente é nulo e pode determinar, sempre que possível, uma vez que, em termos práticos, o término de um espetáculo público o pode impedir, a reintegração do trabalhador. A

A Cour de Cassation considerou que a rutura do contrato teria que ser qualificado como despedimento, em consequência da nulidade da cláusula convencional, por aplicação do artigo L122-12-14, 2 do Code du travail, segundo a qual são nulas as disposições que prevejam a rutura do contrato em razão da idade, ou do direito de beneficiar de pensão de velhice, mas que o despedimento só podia ser considerado causa real e séria independente da idade do interessado.

É de salientar que a posição assumida no comentário a este acórdão não é acompanhada integralmente pela Cour de Cassation que considera que o motivo do despedimento tem que ser independente da idade do trabalhador, valorizando a identificação dos motivos justificativos da perda de aptidões físicas e psicológicas para o desempenho da função e aludindo à distinção entre a idade legal e real.

Jean Savatier, defende, no caso em apreço, que o motivo do despedimento invocado, a idade do trabalhador, não permitiu ao julgador apreciar a aptidão do trabalhador para a execução da prestação de trabalho. Adotando esta conceção, que me parece, *iure condendo*, a mais adequada, a idade não pode ser a única causa para a cessação do contrato.

¹²⁰ Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, 30 de setembro de 2013, Processo n.º 83/12.0TTBCL.P1, Relatora: Paula Maria Roberto.

Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/b3d9b4dd91f9c51b80257c06004fce91?OpenDocument>

Regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo

caducidade do prazo de impugnação do despedimento só corre a partir do momento em que o trabalhador tenha conhecimento do despedimento.

A doutrina espanhola discute se, aplicando supletivamente o regime do artigo 49.º do ET, poderia permitir o direito a indemnização dos contratos com duração inferior a um ano, que não é garantida pelo RD.

A jurisprudência considera, no entanto, que, por força do artigo 10.2 do RD, não haverá lugar a pagamento de indemnização.

Por outro lado, considera a doutrina que não há direito a indemnização por desistência nos contratos indefinidos. De contrário, nasceria um direito à livre desistência empresarial a partir de um ano com o único requisito de pagamento de indemnização. O direito de indemnização não é compatível com a cessação do contrato pelo artista ao fim de um ano da celebração do contrato ou quando a causa do despedimento seja improcedente.

É de salientar que, à luz do ordenamento jurídico espanhol, e de acordo com o artigo 10.4 do RD, em caso de inexecução total da prestação de trabalho é aplicável o disposto no artigo 1124.º do CC e, em caso de inexecução parcial, o disposto no ET, sendo que a inexecução dá lugar ao pagamento de uma indemnização. A indemnização de danos e prejuízos deve abranger quer os prejuízos sofridos, quer os lucros cessantes. Na prática estamos perante uma deslaboralização das causas e efeitos do incumprimento contratual.

No caso de eventos únicos há incumprimento quando o evento não se realiza na data acordada, sendo os ensaios considerados parte do contrato e, logo, a sua realização constitui cumprimento de parte da prestação contratada. No entanto, a jurisprudência tem conceções mais ou menos amplos de inexecução total.

Há inexecução parcial quando se tenha realizado parte da prestação contratada¹²¹e, se o incumprimento for grave e imputável ao empresário, deve poder recorrer-se à aplicação do artigo 50.º do ET.

¹²¹ STJSJ Castilla-Léon, Burgos, de 20 de janeiro de 2005 (JUR 2005, 71382), considera-se inexecução parcial quando se realizaram três das quarentas galas.

Regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo

O abandono do trabalhador, para que produza o efeito de fazer cessar o contrato, pressupõe a manifestação clara da vontade de resolver e que a comunicação ocorra dentro de determinado prazo, e, nos casos de pacto de permanência, gera obrigação de indemnizar.

Em caso de incumprimento do artista, consoante a sua gravidade e grau de culpa, pode determinar a aplicação do despedimento disciplinar (com justa causa), de acordo com o artigo 54.º do ET e com o procedimento contemplado no artigo 55.º do ET.

Capítulo V - Pistas para um novo ou “renovado” regime dos profissionais de espetáculo

Neste capítulo farei uma análise crítica da iniciativa legislativa que se encontra pendente no Parlamento com o objetivo de introduzir alterações à Lei 4/2008. Partirei da referida iniciativa para desenhar um esboço dos termos em que se poderia alterar o regime legal vigente, recorrendo a alguns contributos de direito comparado.

Antes de o fazer, em primeira linha, e por coerência com a posição que vim assumindo ao longo da tese, não posso deixar de reiterar que entendo que este regime deveria ser enxertado no CT, bem como todos os outros contratos especiais de trabalho, à semelhança do que acontece no CT francês.

Na atual legislatura foi apresentado, pelo grupo parlamentar do BE, o projeto de Lei 323/XIII que altera o regime dos contratos de trabalho dos profissionais de espetáculos (terceira alteração à Lei n.º 4/2008, de 7 de fevereiro). De momento, não existem outros projetos no parlamento que se debrucem sobre esta matéria.¹²²

Importa atentar à sua exposição de motivos, compreender os seus propósitos e fazer uma análise crítica do referido projeto.

A exposição de motivos começa por aludir ao inquérito elaborado pelo CENA-STE, efetuado a um universo de cerca de 500 profissionais que deu lugar a um relatório datado de 22 de fevereiro de 2016. Desse universo de trabalhadores retirou-se que 72% se encontram empregados, sendo que só 22% dos inquiridos não se encontram em situação precária. Dos restantes 78%, 50% trabalham a recibos, 12% com contrato a termo, 8% não têm vínculo laboral e 8% outro tipo de vínculo. 24 dos profissionais inquiridos estiveram mais de 3 anos desempregados e 62 profissionais estiveram um ano desempregados.

¹²² A deputada Clara Marques Mendes, do PSD, elaborou parecer sobre o referido projeto que, no período de audição pública obteve contributos do CENA-STE-Sindicato dos Trabalhadores de Espectáculos, do Audiovisual e dos Músicos e da CGTP-IN-Confederação Geral dos Trabalhadores Portugueses - Intersindical Nacional e da Gulbenkian.

Disponível em:

<http://www.parlamento.pt/ActividadeParlamentar/Paginas/DetalleIniciativa.aspx?BID=40709>

Regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo

A propósito do estudo, a exposição de motivos refere ainda:

“a ideia da intermitência do trabalho artístico e a errada conclusão que daí se extrai de que se trata de um trabalho não profissional, bem como a existência de teses que consideram que a falta de lógica funcional das artes, impede a sua regulação laboral.”

Faz ainda menção aos baixos rendimentos destes profissionais:

“conclui-se do inquérito que, em 2012, 2013 e 2014, a maior percentagem de rendimento se situa entre os 0 e os 3000 € anuais, 32,40% em 2012, 30% em 2013 e 27,40% em 2014, o que, assumindo o valor máximo de 3000€ anuais, corresponde a um valor médio mensal de €250, valor que se situa claramente abaixo do limiar de pobreza”.

Enquadra ainda a necessidade de introduzir alterações à Lei n.º4/2008, de 7 de fevereiro, na Estratégia Nacional de Combate à Precariedade¹²³, com vista a “conferir estabilidade e condições laborais dignas a estes trabalhadores reconhecendo a sua importância para a cultura e criação artística”.

A exposição de motivos alude a um conjunto de normas e problemas resultantes da sua aplicação que passarei a sistematizar, artigo a artigo:

i) Artigo 7.º

- Não aplicação do regime do CT em matéria de contratos sucessivos e limite de renovações do contrato de trabalho;
- Entendimento, reivindicado pelas entidades empregadoras, de desnecessidade de justificação para o termo apostado ao contrato de trabalho artístico.

Estas são, de facto, duas das principais questões, suscitadas pela doutrina e pela jurisprudência, a respeito deste regime e fatores de fragilização da posição dos trabalhadores no quadro da relação laboral. Acompanho, por essa razão, a necessidade de dar resposta a estes problemas.

ii) Artigo 9.º

¹²³ Convém salientar que o Orçamento de Estado para 2016, aprovado pela Lei n.º7-A/2016, de 30 de março, previa no n.º1 do seu artigo 19.º a definição, durante o ano de 2016, de uma Estratégia Plurianual de Combate à Precariedade.

Regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo

- Considera perigosa esta figura por “não reduzir as formalidades necessárias a qualquer processo normal de negociação com o representante do grupo e posterior celebração de contratos com cada um dos membros do grupo”.
- Permite “evitar uma situação em que membros do grupo vinculados por contratos não conhecem as regras a que se submetem”.

Parece pouco consistente a argumentação usada para a solução de revogação do contrato de trabalho em grupo, sobretudo quando suportada no facto de não reduzir os formalismos com o representante do grupo. Na realidade, não oferece, em alternativa, mecanismos de redução desses formalismos, sendo que tão pouco fica claro se essa poderia ser a solução pretendida. No que toca ao desconhecimento por parte dos membros do grupo desta modalidade contratual parece um argumento, por si só, estéril.

No contrato de trabalho em apreço, contrato de trabalho em grupo, no nosso ordenamento jurídico, existem tantos vínculos quantos o número de contratos realizados, sendo certo que as exigências de forma se mantêm. Acresce que o representante de grupo funciona como alguém mandatado para representar os interesses do grupo.

Importa ainda salientar que, admitindo que a possibilidade de outorga do contrato pelo representante do grupo, nos termos definidos no n.º3 do artigo 9.º, seria uma das objeções ao regime vigente, a previsão de uma alteração a essa norma talvez permitisse dar resposta às preocupações evidenciadas na exposição de motivos. A via da revogação desta modalidade parece estar ancorada nas potenciais dificuldades na sua implementação.

Da reflexão que fui fazendo, pese embora as evidentes dificuldades na concretização de alterações a esta figura e na sua implementação prática conclui que *mutatis mutandis* esta modalidade contratual é uma inovação fundamental para permitir flexibilidade a este regime e perfeitamente compaginável com a necessidade de conferir maior estabilidade nas relações laborais destes trabalhadores.

iii) Artigo 11.º

Considera-se que o n.º3, do artigo 11.º, cujo teor se transcreve: “O trabalhador tem direito à ocupação efectiva quanto à realização de ensaios e demais actividades preparatórias do

Regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo

espetáculo público, não podendo ser excluído destas actividades sem justificação” deixa de lado “a participação no espetáculo público” quando é a participação no espetáculo que representa a “ocupação efetiva” do trabalhador” pelo que propõem uma nova redação.

Ora, compreende-se a alteração proposta, sendo certo que, em concreto, este direito à ocupação efetiva, no sentido da participação no espetáculo, poderá comportar exceções, devidamente fundamentadas, que só podem ser aferidas no caso concreto. Ainda assim, essa apreciação casuística não esvazia a norma de sentido na redação que o projeto lhe confere.

iv) Artigo 12.º e 15.º

O projeto propõe alterações no quadro legal aplicável ao tempo de trabalho, designadamente considerando como tempo de trabalho os tempos de viagem em digressão, o que parece de elementar justiça, uma vez que se tratam de períodos em o trabalhador se encontra disponível para o exercício da sua atividade e constrangido na sua vida pessoal e familiar.

Propõe ainda uma alteração do conceito de trabalho noturno, considerado como qualquer período de trabalho prestado no intervalo das 0 às 7 horas, numa linha de alargamento da proteção do trabalhador sujeito a esta forma de exercício da atividade, sendo que a previsão legal compreende o intervalo das 0 às 5 horas.

v) Artigo 19.º

Critica-se a compensação estabelecida para a caducidade do contrato para trabalhadores que não possam ser objeto de reconversão, passando a definir-se uma compensação de valor igual a 60 dias de retribuição base e diuturnidades, por cada ano completo da antiguidade, não podendo, em caso algum, ser inferior a 3 meses de retribuição base e diuturnidades, em lugar da versão vigente que prevê uma compensação, determinada nos termos do artigo 401.º do CT, relativa ao valor devido pelo trabalhador em caso de denúncia sem aviso prévio, o que se revela manifestamente desajustado.

No entanto, importaria que se clarificasse a opção pelos montantes definidos sendo certo que esta opção é consentânea com uma lógica de dignificação do valor devido em casos de cessação do contrato por causa não imputável ao trabalhador.

Regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo

É de salientar, no entanto, que *iure condendo* poderá fazer sentido questionar a manutenção da distinção das situações em que o trabalhador recuse injustificadamente a reclassificação, quanto mais não seja majorando a compensação nas situações em que a recusa é justificada face aquelas em que a mesma não é justificada. No entanto, a manutenção desta previsão e, mais ainda, a opção de distinguir esta recusa justificada obriga ao preenchimento deste conceito, isto é, obriga a definir expressamente o que se entende por recusa justificada o que carecerá de uma grande precisão, sob pena de cairmos em conceitos indeterminados que poderão desembocar em situações de injustiça relativa e litigância.

Sintetizadas as normas indicadas na exposição de motivos como devendo ser objeto de alteração importa analisar o parecer da Fundação Calouste Gulbenkian (FCG) que levanta duas grandes objeções: a) uma à proposta de sujeição dos limites de duração, sucessão e renovação contratual dos contratos a termo, prevista no CT, e previsão da duração máxima dos contratos para três anos; ¹²⁴ b) outra quanto à delimitação do direito à ocupação efetiva.

No referido parecer, e no que toca à primeira objeção, a FCG considera que o “limite de renovações” esvazia de “sentido a excecionalidade prevista no RCTPE”.

Salvo melhor opinião, a especificidade do regime não fica comprometida pelo facto dos limites de renovações e da norma dos contratos sucessivos se passar a aplicar.

A previsão atual que afasta estes limites não só suscita dúvidas de constitucionalidade, como também tem contribuído para que todos os organismos que poderiam e deveriam funcionar com um corpo artístico estável, nomeadamente teatros e companhias nacionais, façam da contratação a termo regra, sem quaisquer benefícios para a programação artística.

No parecer a FCG refere que:

“para a execução dos repertórios artísticos das Temporadas da Música pela Orquestra Gulbenkian é necessário, por vezes, colocar instrumentistas para suprir algumas das necessidades específicas – como sejam o reforço de alguns naipes de instrumentos ou a

¹²⁴ Este aspeto não aparece expressamente referido na exposição de motivos.

Regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo

inclusão de determinado instrumento (que requer a performance de um instrumento especializado”.

Ora, nada disto está impedido.

A contratação a termo, prevista no artigo 7.º da Lei 4/2008, na redação que lhe é dada no projeto, até é possível e visa, justamente, dar resposta a necessidades específicas.

Quais são as diferenças?

O que difere é a menção expressa à necessidade de indicação do termo estipulado e do respetivo termo justificativo, dos factos que o integram e a imposição de se estabelecer uma relação entre a justificação invocada e o termo estipulado, por remissão para o artigo 141.º, n.º1, alínea e) e n.º 3 do CT e a redução da duração máxima da celebração do contrato a termo certo de 6 para 3 anos, bem como a revogação da parte da norma do n.º3, do artigo 7.º que prevê que os contratos de trabalho dos profissionais do espetáculo não são sujeitos à matéria dos contratos sucessivos e aos limites de renovações destes contratos.

Assim, é possível celebrar um contrato a termo certo para o desempenho das atividades enunciadas na presente lei, nos termos do n.º1 do artigo 7.º, cuja alteração não é alterada no projeto, desde que: haja menção expressa dos motivos que justificam o termo, se estabeleça uma relação entre a justificação invocada e o termo, bem como a sua duração. Desta forma evita-se a litigância que reside na dúvida doutrinal em torna da necessidade de justificar o termo da celebração destes contratos.

É de salientar que a FCG explicita que, nos contratos a termo que celebra, já indica as necessidades específicas que o justificam.

Deixo, no entanto, a este propósito, uma indagação.

De *iure condendo* beneficiaria a lei da indicação de um elenco, ainda que exemplificativo, (parece-me difícil, ou mesmo impossível, de outro modo) de motivos de celebração deste tipo de contratos a termo, à semelhança do que acontece no CT? Parece-me que poderia ter vantagem essa clarificação, ainda que com a desvantagem de uma especificação, porventura excessiva, que condicionaria, em demasia, a celebração deste tipo de contratos.

Regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo

No entanto, admitindo como possível um elenco escorreito de motivos, julgo que existiria vantagem, quer para a formalização de contratos, quer para dissipar dúvidas quanto aos motivos considerados válidos neste contrato especial, na indicação de um elenco exemplificativo.

A FCG vai mais longe, naquela que é uma tentativa de justificar a impossibilidade de contratar a termo introduzidas as alterações propostas. Começa por dizer que tem recorrido à contratação a termo e não à contratação na modalidade de CTI e, depois, considera que os limites do:

“regime geral seriam extremamente rígidos quando consideradas as configurações dos repertórios distribuídos por temporadas. É que cada temporada tem repertórios diferentes, com concertos diferentes, e com peças distintas, mas que são executadas pela mesma orquestra – a Orquestra Gulbenkian; o que torna a escolha artística na composição dos repertórios e temporadas gravemente condicionada pelas limitações impostas”.

Ora, a primeira perplexidade que me ocorre é a seguinte: tendo a Orquestra da Gulbenkian sido criada em 1962, ou seja, em data bem anterior à lei, e sendo aplicado um quadro legal distinto tal foi um fator inibidor do regular funcionamento da Orquestra? Será incompatível a existência de um corpo artístico estável, no quadro de uma programação regular, com a necessária adequação às necessidades de cada espetáculo e da programação artística? Diria que não.¹²⁵

¹²⁵ A este respeito importa, e para uma reflexão mais aprofundada sobre os regimes anteriormente vigentes, já objeto de análise no capítulo “Resenha da evolução histórica”, atentar à posição de Bernardo Lobo Xavier.

Em *Jurisprudência Crítica*, “Contratos de Trabalho dos profissionais de espetáculos (Direito aplicável)”, Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 9 de julho de 1982, Relator: Manuel Baptista da Fonseca (Contratos de trabalho a prazo. Profissionais de espetáculos. Decreto n.º 43190, p. 138 -139, tecia um conjunto de conclusões a propósito da sucessão de contratos celebrados com um “Ponto” e um “Contra Regra” de um Teatro e a Rádio Televisão Portuguesa, E.P:

“ a) Os contratos entre os profissionais de espetáculos e as respectivas empresas são, em regra, contratos de trabalho, estando submetidos a um regime próprio constante de legislação especial;
b) A legislação relativa ao comum dos contratos de trabalho e suas alterações não tem tido, ao longo dos tempos, qualquer aplicação no domínio da actividade dos espetáculos;
c) A legislação especial para os profissionais de espetáculos (Dec-Lei n.º 43 1818 e Dec. n.º 43 190), tendo em conta o especial carácter dos contratos e a sua fragilidade e precariedade, estabeleceu para a extinção destes um regime próprio, baseado na existência de prazos contratualmente previstos, com mínimos de duração e sujeitos a aviso prévio;

Regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo

A FCG faz-se valer ainda, para afastar a possibilidade de recorrer à modalidade de contrato de trabalho intermitente, de argumentos de ordem financeira, designadamente tendo em consideração o facto do período de inatividade superar o tempo de trabalho efetivo. Como compaginar este argumento com o recurso, recorrente, à sucessão de contratos a termo com o mesmo trabalhador? Que sentido faz recorrer durante temporadas sucessivas ao mesmo trabalhador se há períodos de inatividade mais longos do que os períodos de trabalho efetivo?

Parecem-me existir incoerências argumentativas.

Reitera, novamente, a FGD, nos pontos seguintes do parecer, a questão da “promoção da diversidade e da qualidade artística”, argumento que já tive oportunidade de rebater e recorre ainda a um argumento frequente nesta matéria, ou seja que a falta de flexibilidade da legislação laboral contribui para o maior recurso aos contratos de prestação de serviços.

A ideia de que a flexibilização da legislação laboral contribui para a diminuição da precariedade, por via da redução do recurso aos contratos de prestação de serviços, designadamente aos “falsos recibos verdes”, tem vindo a ser, sistematicamente, desmentida pelos números e o mesmo é válido, *a contrario*, quando nos reportamos a legislações laborais mais “rígidas” ou, melhor dizendo, mais protetoras dos direitos dos trabalhadores e em que não se tem verificado um aumento do recurso aos contratos de prestação de serviços.¹²⁶

d) Esse regime constitui um sistema completo, que de nenhum modo supõe ou se articula com o regime comum dos contratos de trabalho;

e) A LCT no seu art. 10.º e 100.º, 1 a), primeiro, e depois o Dec-Lei n.º781/76, que regulamenta actualmente os contratos de trabalho a prazo, não são diplomas idóneos para aplicar-se ao sector dos espetáculos, nem neles se detecta qualquer intencionalidade revogatória do já descrito regime especial desse sector.

f) Esta falta de idoneidade do DL n.º781/76 para aplicar-se ao trabalho dos profissionais de espetáculos é patente nos casos dos seus arts 1.º, 2; 5.º; e 8.º,1 e 2, em que há normas especiais do Dec. n.º43 190 que concorrem com o regime geral e possuem superior aptidão para disciplinar a matéria;

g) Finalmente, quanto ao caso mais difícil, que é o do art. 3.º, 1 do Dec.-Lei n.º781/76, que proíbe a renovação por mais de três anos dos contratos a prazo, verifica-se que tal regime se choca com o sistema previsto para o sector dos espetáculos, e é insusceptível de lhe ser aplicável.

Na verdade, a «ratio» deste art.3.º, 1, supõe os esquemas comuns, em que é desejável a existência de contratos de trabalho por tempo indeterminado, e baseia-se numa espécie de presunção de fraude à legislação sobre os contratos por tempo indeterminado, o que, no caso não pode, por definição, existir. Não tem pois qualquer sentido aplicar o art.3.º, 1 do Dec.-Lei n.º781/76, a relações de trabalho que pela sua própria índole supõem uma regulamentação em que é regra a sucessão e renovação de contratos a prazo.”

¹²⁶ Consoante resulta plasmado nos dados do Livro Verde sobre as Relações Laborais, 2016, entre 2010 e 2014, período em que se introduziram profundas alterações ao CT, nomeadamente por via da

Regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo

O parecer dá ainda especial enfoque à delimitação do direito à ocupação efetiva, manifestando discordância com a inclusão da participação no espetáculo nesse direito, considerando que não se adequa às “atividades específicas da produção de espetáculos” e recorrendo, mais uma vez, ao argumento da “escolha artística”, concretizada pelas “características singulares de cada obra, bem como na sua complexidade e exigência, aliadas ao esforço físico e intelectual exigível e empregado por cada profissional”.

A FCG finaliza com a ideia de que a aplicação “em última instância” do regime do CT não é, de todo, “adaptável à contratação de profissionais de espetáculo”.

Partindo da análise deste projeto e das críticas que lhe são apontadas no parecer, bem como de alguns dos aspetos que fui destacando, importa apontar alguns caminhos face aos principais problemas suscitados, na doutrina e na jurisprudência, relativamente ao regime em vigor.

Destacaria quatro aspetos essenciais cuja resposta me parece mais premente:

- i. Âmbito de aplicação e a submissão ao mesmo regime dos profissionais que desempenham funções técnico-artísticas ou de mediação;
- ii. Contratação a termo: justificação do motivo e submissão ou não limites de renovações e aos contratos sucessivos;
- iii. Amplitude do dever de ocupação efetiva;
- iv. Contrato de trabalho em grupo.

Lei 23/2012, de 25 de junho, na senda do Memorando da Troika, nas suas duas versões, de 3 de maio de 2011 e de 17 de maio de 2011, houve um recuo, em termos absolutos e em percentagem do trabalho por conta de outrem, no volume de contratos sem termo, “significando uma perda 243,6 mil contratos entre 2010 e 2014”. A análise da variação absoluta do trabalho por conta de outrem “parece indiciar que poderá estar em curso uma reconfiguração da estrutura do trabalho por conta de outrem, associada a uma crescente predominância dos vínculos não permanentes nas dinâmicas da criação de emprego” (p.161 e ss). Acresce que, segundo a mesma fonte, “entre 2011 e 2014, Portugal registou uma incidência de trabalho por conta própria muito superior à média europeia, situação que apenas veio a alterar-se a partir de 2015” (p. 179 e ss). É de sublinhar a relevância atribuída, a este respeito, à Lei n.º63/2013, de 27 de agosto, com a finalidade de combater a utilização indevida de contratos de prestações em relações de trabalho subordinado, e que partiu de uma iniciativa de cidadãos, e que, nos três anos após a entrada em vigor da lei, a ACT detetou um total de 2488 trabalhadores em situação irregular. No 1.º semestre de 2017, segundo consta da atualização ao Livro Verde, “os contratos sem termo alcançaram um crescimento mais significativo do que os contratos a termo, situação que não se manteve no 3.º semestre de 2017.

Regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo

Julgo que a reprimenda da norma da versão originária da Lei 4/2008, constante do n.º 5 do artigo 1.º, e que determina a aplicação do regime, no que toca ao tempo e local de trabalho, apenas ao pessoal técnico e auxiliar (é de salientar que o âmbito subjetivo passou a ser pessoal técnico artístico e de mediação) impedindo uma aplicação indiferenciada do diploma a realidades manifestamente distintas, é a solução mais consonante com a *ratio* da lei.

Após reflexão, nomeadamente a resultante de análise de direito comparado, e sem prejuízo da sua complexidade e de dificuldades de aplicação prática a que não sou alheia, e inclusivamente espelhadas na jurisprudência, entendo que a figura do contrato de trabalho em grupo é um mecanismo fundamental de simplificação e flexibilização e que ainda que, numa lógica puramente instrumental da legislação laboral, na qual não me revejo, pode ser, de facto, uma forma de travar o recurso aos falsos recibos verdes no setor.

No entanto, para alcançar esse objetivo julgo que faria sentido que se dispusesse que, em caso de celebração de contratos de trabalho em grupo que incluíssem pessoal técnico artístico e de mediação, o regime especial da lei 4/2008 seria aplicável.

Assim sendo, a redação poderia ser algo como:

“1. O contrato de trabalho do pessoal técnico - artístico e de mediação que colabora na produção do espectáculo público sujeita-se à presente lei, apenas nas matérias previstas nos artigos x a x, com exceção do disposto no n.º seguinte.

2. Sempre que o pessoal técnico-artístico e de mediação seja abrangido na celebração de um contrato de trabalho em grupo são aplicáveis, com as devidas adaptações, todas as disposições da presente lei”.

No que toca à contratação a termo e à necessidade identificada de clarificação do regime, bem como, por razões de constitucionalidade e de conformidade com o direito comunitário, e importa, salvo melhor opinião, introduzir um conjunto de alterações:

1. Reduzir o limite temporal para a celebração de contrato de trabalho a termo, sendo que a fixação o limite dos três anos que corresponde ao limite máximo previsto para os contratos a termo, contemplado no CT, me parece razoável.

No entanto, tendo em conta as propostas de alteração à legislação laboral que, em março de 2018, o Governo levou à concertação social de reduzir a duração máxima dos contratos a termo certo, de três anos para dois anos, e de reduzir a duração máxima dos contratos de trabalho a termo incerto, de seis para quatro anos, o que deu origem à Proposta de Lei 136/XIII,¹²⁷ julgo que seria adequada a equiparação, também nestes contratos ao regime plasmado no CT.¹²⁸

2. Consagração de uma norma semelhante à contemplada no artigo 147.º (ou aplicação da referida norma com as necessárias adaptações), que prevesse que, em caso de incumprimento das regras da contratação a termo: sucessão de contratos, limite máximo de renovações, falta de redução a escrito, afetação de trabalhador, nova admissão ou afectação de trabalhador através de contrato de trabalho a termo ou de trabalho temporário, cuja execução se concretize no mesmo posto de trabalho, o contrato se consideraria sem termo ou, se converteria em contrato sem termo, consoante as situações (vide o n.º1 e 2 do artigo 147.º). Esta norma aplica-se, sem prejuízo de caducidade do contrato, em caso de impossibilidade superveniente, absoluta e definitiva, de o trabalhador prestar o seu trabalho ou de o empregador o receber, nos termos da alínea b) do 343.º do CT e é fundamental para combater a utilização abusiva da lei.

¹²⁷ Disponível em:

<http://app.parlamento.pt/webutils/docs/doc.pdf?path=6148523063446f764c324679595842774f6a63334e7a637664326c756157357059326c6864476c3259584d7657456c4a535339305a58683062334d76634842734d544d324c56684a53556b755a47396a&fich=ppl136-XIII.doc&Inline=true>

¹²⁸ Estas medidas obedecem a uma lógica de combate à precariedade e são consentâneas com o Programa Eleitoral do Partido Socialista que já avançava com a necessidade de limitar os “contratos a prazo”) e o Programa de Governo, do relatório do Grupo de Trabalho para a preparação de um Plano Nacional de Combate à Precariedade, contemplado na Posição conjunta do Partido Socialista e do Bloco de Esquerda sobre solução política e a Posição conjunta, do Partido Socialista e do PCP menciona, igualmente, o combate à precariedade, sendo esta uma das premissas que estiveram na base do acordo parlamentar entre PS, BE, PCP e PEV.

Disponível em:

http://www.ps.pt/wp-content/uploads/2016/06/programa_eleitoral-PS-legislativas2015.pdf P.15.

<https://www.portugal.gov.pt/pt/gc21/governo/programa-do-governo> P.17, 22-24.

<https://www.esquerda.net/sites/default/files/gtprecariedade.pdf> P.18

<http://cdn.imprensa.pt/284/9c2/9700333/BE.pdf>

Regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo

Esta norma atende às reivindicações dos profissionais de espetáculo, e falo concretamente dos profissionais da CNB, que defendem a não aplicação da Lei n.º 4/2008 aos seus profissionais e dissipa dúvidas interpretativas que promovam a precariedade.

3. Identificar um elenco exemplificativo de necessidades temporárias, à semelhança do disposto no artigo 140.º do CT, mas adequadas à especificidade do setor de atividade em apreço;

Esta possibilidade constituirá um passo importante para alguma clarificação naqueles que são os motivos válidos de celebração de contrato a termo sem os fazer depender de uma adequação à previsão do CT.

4. Menção expressa de que a participação no espetáculo constitui um dos elementos a considerar no âmbito do direito de ocupação efetiva;

Quanto ao direito de ocupação efetiva é de salientar que uma alteração que preveja a menção expressa à participação no espetáculo, como uma das suas componentes, é da mais elementar justiça e perfeitamente ajustável com a especificidade do setor. Este direito não retira a necessidade de uma análise casuística, nem invalida que, um ator, com um contrato de trabalho intermitente, possa, validamente, não participar em todos os espetáculos se, por algum motivo, não se enquadrar num determinado espetáculo.

5. Manutenção do regime do contrato de trabalho em grupo, eliminando a possibilidade de outorga do contrato pelo representante do grupo ou, quando a outorga seja feita por este, mediante a introdução de uma disposição que determine que o representante de grupo elucide os elementos do grupo sobre o conteúdo do contrato.

A manutenção do contrato de trabalho em grupo, ainda que com as devidas adaptações, reputa-se como essencial para responder à necessidade de um regime mais ajustado à realidade do setor.

No entanto, o exemplo do regime espanhol levanta problemas, uma vez que consagra um verdadeiro contrato de trabalho de grupo. A manutenção do nosso quadro legal nesta matéria parece-me, de momento, a solução mais adequada ainda que com uma precisão a fazer. Julgo que se deveria expurgar do regime a possibilidade de outorga do contrato pelo representante

do grupo ou, não se querendo ir tão longe, determinar que, quando a outorga seja feita por este, se introduza uma disposição que determine que o representante de grupo tem que elucidar os elementos do grupo sobre o conteúdo do contrato, sendo certo que esta previsão obrigaria a retirar consequências do incumprimento deste dever.

Esta reflexão leva-me ainda a mais duas questões:

- i. Uma que contende com a possibilidade de, à semelhança do que acontece na legislação espanhola, se preverem outras modalidades de contratação, de mais curta duração, sem com isso legitimar o recurso abusivo a modalidades de contratação mais precárias;
- ii. E outra questão, diretamente relacionada com a anterior, de como combinar essas modalidades com a proteção social que deve ser conferida a estes trabalhadores.

Não me seria possível nesta dissertação aprofundar esta segunda questão, sendo certo que existem outros ordenamentos jurídicos com soluções interessantes, designadamente através do sistema de vouchers, objeto de estudo por Samuel Grumiau¹²⁹ para a Organização Internacional do Trabalho (OIT), onde reflete sobre as experiências de esquemas deste tipo que existem em França (desde 2006), na Bélgica¹³⁰ e no cantão de Genebra (desde 2004), nomeadamente se nos reportarmos ao trabalho doméstico, que podiam ser transpostos para aqui.

Não obstante, parece-me que este regime não foi maturado o suficiente para que se possam introduzir modalidades de contratação que poderiam ser perniciosas. Refiro-me especificamente às modalidades similares às contempladas no regime espanhol em que se

¹²⁹ Grumiau, Samuel, “Formalizing domestic work through the use of service vouchers – ILO”.

Disponível em:

http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@ed_dialogue/@actrav/documents/publication/wcms_220717.pdf

¹³⁰ Ainda a propósito da operacionalização deste sistema de “vouchers” na Bélgica, Augusto Pereira Portela (2018), “O estatuto profissional do artista - Regime Laboral e de Segurança Social”, p. 53-58. O RPI, regime des petites indemnités (regime dos pequenos pagamentos) funciona como uma forma de reembolso de despesas, para práticas artísticas amadoras e de pequena escala. Tem um limite de 30 dias anuais por pessoa, e ser executado para um mesmo empregador por 7 dias consecutivos, não é aplicável a serviços técnicos, nem atividades socioculturais, como *workshops* e isenta o utilizador de contribuições para a segurança social e em 2017 tinha como limite os € 2,493.27, por ano civil e € 124,66, por dia.

Disponível em: <http://www.fundacaogda.pt/application/files/9715/2828/1793/estatuto-ss-digital.pdf>

prevê contrato por uma temporada (a duração é fixada em função da temporada artística própria de cada atividade e admite prorrogação)¹³¹ e contrato pelo tempo em que uma obra permaneça em cartaz.¹³² Pese embora estas modalidades possam enquadrar-se na previsão legal dos contratos a termo, sendo certo que submetendo-se aos limites de renovação e sucessão de contratos a termo, se tivermos como referência o modelo que expus, talvez fosse de combinar a possibilidade de celebração de contratos pontuais com o sistema de vouchers, garantindo a proteção social necessária aos trabalhadores.

É de sublinhar que, sem prejuízo da aplicação dos limites máximos de renovação dos contratos a termo a estes contratos, não podem, de forma alguma, estar sujeitos ao limite contemplado no n.º2 do artigo 148.º do CT, que determina que o contrato de trabalho a termo certo só pode ter uma duração inferior a seis em situações específicas, contempladas nas alíneas a) a g) do n.º2 do artigo 140.º, sob pena de os estarmos a condicionar a uma restrição que não se coaduna com a natureza da atividade em apreço.

Por outro lado, a introdução na lei de um conjunto de motivos de celebração de contratos a termo dos profissionais de espetáculo, que deveria, naturalmente, resultar do contributo das estruturas representativas dos trabalhadores do setor, poderia ser uma forma de sair do regime do CT num aspeto em que, manifestamente, existe uma especificidade que merece um tratamento específico que esteve, aliás, na base da elaboração deste diploma.

¹³¹ Existe resistência judicial para declarar como fixo o vínculo dos artistas mesmo perante vínculos descontínuos reiterados. Segundo a interpretação judicial a sucessão de temporadas não faz desaparecer o caráter temporário do vínculo.

¹³² Contrato típico de espetáculos em direto, mas cuja virtualidade se estende às atividades artísticas se submete ao tempo durante o qual a atividade é exibida ao público, como pode ser um programa de televisão (tanto atuações em direto como atuações gravadas para serem emitidas). É um contrato semelhante ao contrato a termo por obra ou serviço determinado que regula o art.15.1.

Segundo a doutrina (Alzaga Ruiz Baviera Puig, I Romera Hernandez, 2011: p.295)

“o objeto é constituído por serviços concretos de natureza artística que gozam de autonomia própria dentro da atividade da empresa, isto é, a obra em cartaz, mas cuja execução, se bem limitada no tempo resulta em princípio de duração incerta já que se desconhece de antemão qual será o acolhimento por parte do público e durante quanto tempo se manterá o interesse do mesmo. Também o pessoal não artista destes mesmos espetáculos é contratado mediante esta modalidade de contrato a termo. Este contrato não admite prorrogação e segundo resulta do Acórdão do STS de 12 de novembro de 2012 (RJ 2012, 10427) o contrato permanece vigente enquanto a obra/espetáculo permaneça em cartaz, pelo que se voltar a ser feita uma apresentação da/o mesmo/a não há causa lícita pela cessação do contrato pelo despedimento deve considerar-se improcedente”.

Capítulo VI – Conclusões finais

A lei 4/2008 constituiu uma tentativa de resposta à especificidade da atividade dos profissionais de espetáculo e deve ser valorizada enquanto esforço de adequação às necessidades de contratação no setor e às suas características distintivas.

Pese embora a utilização da lei possa ter potenciado a sua aplicação abusiva, nomeadamente em casos paradigmáticos como o do TNSC ou da CNB, e daí a forte desconfiança, diria que justificada, de uma parte dos representantes de estruturas representativas dos trabalhadores em relação à aplicação desta lei, a necessidade da existência de um regime jurídico próprio para os profissionais de espetáculo parece-me incontornável.

A realidade do setor é muito díspar daquela que encontramos, por exemplo, nos teatros nacionais e não se compagina, integralmente, com a aplicação d regime contemplado no CT, *tout court*, essa foi a conclusão, sistemática, da doutrina ao longo do tempo e, com as devidas ressalvas, acompanho essa inferência.

Assim, parti para esta reflexão da premissa da necessidade de existência deste diploma, dado que não acompanho a posição dos que defendem a revogação do mesmo, a menos que com o objetivo de o incorporar, como já avancei, com as devidas alterações, no CT. Essa incorporação seria concretizada introduzindo uma subsecção de contratos especiais de trabalho, onde encontraríamos, nomeadamente, o contrato de trabalho doméstico e o contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo.

Ancorada na pertinência da manutenção deste regime realço a necessidade de blindar a lei, permitindo a sua utilização mais alargada, em lugar do recurso, mais que disseminado no setor, aos falsos “recibos verdes” e ao trabalho não declarado e, simultaneamente, impedindo o seu uso indevido, nomeadamente quando estamos a falar do recurso a formas precárias de contratação em caso de necessidades permanentes.

Regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo

Foi esse o propósito da minha dissertação, o de lançar sementes para uma revisão da lei que vá ao encontro do combate à precariedade neste setor. Com dúvidas. Com intermitências. Como em tudo.

Bibliografia

Abrantes, José João (2014), *Direitos fundamentais da pessoa humana no trabalho em especial a reserva da intimidade da vida privada (algumas questões)*, pp 19-41;

Amado, João Leal e Milena Rouxinol (2014), “A partitura da subordinação jurídica – observações em torno do Acórdão do STJ, de 21 de Novembro de 2013”, *Revista de Legislação e de Jurisprudência*, ano 143.º, n.º3985, 252-285;

Amado, João Leal (2009), *Contrato de trabalho à luz do novo Código do Trabalho*, Coimbra Editora, 2009, pp 63 e ss;

Ascensão, José de oliveira (1989), “O direito ao espectáculo”, *Estudos em memória do Professor Paulo Cunha*, Lisboa, pp.132-141;

Baptista, Albino Mendes (2007), “Subsídios para a criação de um regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espectáculos”, *Estudos Jurídicos em Homenagem ao Professor António Motta Veiga*, Almedina, Coimbra, 2007, pp. 27-58;

Basto, Nuno Cabral (1969), “Contratos especiais de trabalho – Reflexão em torno do sistema positivo vigente”, *Revista de Estudos Sociais e Corporativos*, 1969, n.º31, pp.3-29;

Canotilho, J.J. Gomes e Vital Moreira, “CRP Constituição da República Portuguesa Anotada – Volume I, Artigos 1.º a 107.º”, Coimbra Editora, 2014 pp.702 - 713

Carneiro, Joana (2010), *O contrato de trabalho intermitente – A relação laboral cimentada na segurança do emprego através do trabalho descontínuo*, Dissertação de Mestrado da Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa;

Carvalho, António Nunes de (2007), “Contrato de trabalho a tempo parcial (tópicos de reflexão)”, *IX e X Congressos Nacionais de Direito do Trabalho – Memórias*, Coimbra, Almedina, pp. 221-223;

Carvalho, Catarina (2011), “A desarticulação do regime legal do tempo de trabalho”, *Direito do trabalho + crise = crise do direito do trabalho?*, Coimbra Editora, pp. 359 ss;

Dolz Lago, Manuel-Jesús (1983), “La relacion laboral de caracter especial de los artistas de espectaculos públicos”, *Revista de Derecho Privado*, pp 123-166;

Regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo

Dhoquois, Régine (1998), “Actes –Droit du travail: Flexibilité/Precarité, Intermittents du spectacle, pigistes, durée du travail, salaire, licenciement, etc, Intermittents”, p.5-20;

Fernandes, António Monteiro (2013), “O triste fado dos maestros titulares ou o problema da subordinação jurídica invisível. Anotação ao Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 20/11/2013”, *Revista de Direito e Estudos Sociais*, n.º4, 119-140;

Fernandes, António Monteiro (2014), *Direito do Trabalho*, 17.ª edição, Editora Almedina, pp. 127.

Gomes, Júlio (2010), “Da fábrica à fábrica dos sonhos – primeiras reflexões sobre o regime dos contratos de trabalho dos profissionais”, *Novos estudos de direito do trabalho*, Coimbra Editora, 2010, p.197- 231;

Gonçalves, Cunha (1934), *Tratado de Direito Civil, Volume II*, 572-657.

Livro Verde sobre as relações laborais (2016), Gabinete do Planeamento e Estratégia do Ministério do Trabalho e da Segurança Social;

Martinez, Pedro Romano (2015), *Direito do Trabalho*, Almedina, Coimbra, pp. 717-718;

Martinez, Pedro Romano (2013), *Direito do Trabalho*, Almedina, Coimbra, p.867;

Martinez, Pedro Romano (2002), *Direito do Trabalho*, Almedina, Coimbra, pp. 717-718;

Mazzoni, Guiliano (1977), “Le travail et le sport. L’amateur et le professionnel”, *Primeiro Congresso Internacional de Direito do Desporto*, México;

Portela, Augusto Pereira (2018), *O estatuto profissional do artista – Regime laboral e de Segurança Social*, Fundação GDA (Gestão dos Direitos dos Artistas);

Porto, Margarida (2015), “Regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espetáculos – algumas reflexões”, *Para Jorge Leite Escritos Jurídico – Laborais – Volume I*, Coimbra Editora, Janeiro de 2015, p.733-756;

Ramalho, Maria Rosário Palma (2010), *Direito do Trabalho – parte II – Situações laborais individuais*, Edições Almedina, pp.358-365;

Regime jurídico do contrato de trabalho dos profissionais de espetáculo

Ramalho, Maria Rosário Palma (2018), “O contrato de trabalho dos profissionais de espetáculos: algumas notas”, *Estudos de Direito do Trabalho em homenagem ao Professor António Monteiro Fernandes*, Vol. II, Capítulo IX, Nova Causa, pp.224-246;

Rodriguez, Américo Pla (1984), “Derechos laborales de los deportistas profesionales y de los artistas”, *Revista del Instituto de Derecho del Trabajo e investigaciones sociales*, Publicación Semestral – Enero-Diciembre de 1984 – Año XV, n.ºs. 25-26, p.6-34;

Rouxinol, Milena (2018), “Contrato de trabalho – um modelo formoso e não seguro (ou: quando o trabalhador é um “Adonis musculado deambulando pela praia”, *Questões Laborais n.º51*, Almedina, p.123-142;

Ruiz, Alzaga (2005), “Contratación laboral temporal de artistas en espectáculos públicos”, *Revista Jurídica de Deporte y Entretenimiento*, n.º 15, Thomson Arazandi, p.139-150.

Savatier, Jean (1996), “Quel âge limite pour le personnel d’un corps de ballet? *Droit Social*, n.º4, Abril 1996, pág. 359- 362;

Teixeira, Glória/ Silva, Sérgio (2007), *O regime especial de segurança social dos profissionais de espetáculos e audiovisual e pessoal técnico e auxiliar*, FDUP/CIJE, em parceria com PLATEIA e GDA.

Testal, Helena Garcia (2016), “La finalización del contrato de trabajo del artista: extinción de contratos temporales e inexecución del contrato”, *Revista de Información Laboral*.

Vicente, Joana (2018), “A disciplina do contrato a termo dos profissionais de espetáculo: relações de tensão entre a Lei 4/2008, de 7 de Fevereiro e a CRP e o Direito da União Europeia”, *Prontuário de Direito do Trabalho II, 2017, n.º II*, Almedina, p.259-270.

Xavier, Bernardo da Gama Lobo (2002), “As Leis dos Espectáculos e Direitos Autorais”, *Do Teatro à Internet*, Almedina.

Xavier, Bernardo da Gama Lobo (1986), “Contratos de trabalho dos profissionais de espetáculos (direito aplicável)”, *Revista de Direito e de Estudos Sociais*, ano I (2.ª Série), p. 109 e ss.

Diego não conhecia o mar. O pai, Santiago Kovadloff, levou-o a vê-lo.

Foram para o Sul.

Ele, o mar, estava para lá das dunas altas, à espera.

Quando o menino e o pai chegaram, finalmente, àqueles cumes de areia, depois de muito caminharem, o mar explodiu-lhes diante dos olhos. E era tal a imensidão do mar e tal o seu fulgor, que o menino emudeceu de formosura.

Quando enfim conseguiu falar, trémulo, gaguejante, pediu ao pai:

– Ajuda-me a olhar!

“A função da Arte 1”, *O livro dos Abraços*, Eduardo Galeano