

PRINCIPAIS PROPOSTAS DE ALTERAÇÃO DA LEGISLAÇÃO LABORAL

Maria Helena Salazar da Costa Lima
Advogada

Mestre em Direito
Docente de Direito do Trabalho e da Empresa
no Instituto Superior de Contabilidade e Administração do Porto

SUMÁRIO

Introdução

- I. Recomendações dirigidas ao governo
- II. Propostas de alteração da legislação laboral
 - 1. Sistematização e simplificação das leis laborais
 - 1.1 Alterações à estrutura do Código do Trabalho
 - 1.2 Recomposição do acervo legislativo
 - 1.3 Inclusão das sanções nas normas que contemplam as infracções
 - 1.4 Medidas de simplificação
 - 2. Caracterização das situações laborais
 - 2.1 Noção de contrato de trabalho
 - 2.2 Presunção de contrato de trabalho
 - 2.3 Trabalho economicamente dependente
 - 2.4 Contrato de trabalho a termo
 - 3. Formas de flexibilidade interna
 - 3.1 Tempo de trabalho
 - 3.1.1 Adaptabilidade do horário de trabalho
 - 3.1.2 Trabalho a tempo parcial
 - 3.1.3 Trabalho suplementar
 - 3.1.4 Férias

- 3.2 Mobilidade funcional e geográfica
- 4. Regimes da cessação dos contratos de trabalho
 - 4.1 Inderrogabilidade das soluções consagradas no Código do Trabalho em matéria de cessação do contrato de trabalho
 - 4.2 Elenco das modalidades de cessação do contrato de trabalho
 - 4.3 Despedimento por facto imputável ao trabalhador
 - 4.3.1 Procedimento para despedir o trabalhador
 - 4.3.2 Acção de impugnação do despedimento
 - 4.4 Despedimento colectivo
 - 4.5 Despedimento por inadaptação
 - 4.6 Efeitos do despedimento ilícito
 - 4.7 Resolução do contrato de trabalho pelo trabalhador
 - 4.8 Abandono do trabalho e dever de comunicar as ausências prolongadas ao trabalho

Conclusões

Bibliografia

Introdução

O Código do Trabalho deveria ter sido revisto até final de Dezembro de 2007, conforme previsto no artigo 20.º da Lei n.º 99/2003 de 27 de Agosto que o aprovou.

Com vista a atingir este objectivo foi criada em 30 de Novembro de 2006 a Comissão do Livro Branco das Relações Laborais¹, mandatada para, entre outras tarefas, propor alterações com vista à promoção da flexibilidade interna das empresas, à melhoria das possibilidades relativas à conciliação da vida pessoal e familiar do trabalhador, à promoção da igualdade de género e ainda à desburocratização e simplificação no que toca às relações com empresas e trabalhadores, e de ambos com a administração pública.

Após uma actividade de cerca de um ano, que abrangeu vários tipos de actuações², a Comissão apresentou, em 30 de Novembro de 2007, o

¹ A Comissão foi criada pela Resolução do Conselho de Ministros n.º 160/2006 de 30 de Novembro.

² De entre as diferentes actividades destacam-se a realização do seminário de enquadramento, destinado a perspectivar e organizar os trabalhos a desenvolver, e diversas reuniões temáticas.

relatório final da sua actividade. No referido documento procede à caracterização do mercado de trabalho³, à regulação da adaptabilidade⁴, à análise das relações laborais na empresa⁵, sendo que na quinta, e última parte, formula diversas recomendações e propostas para alteração da legislação laboral⁶.

3 Esta análise compõe a segunda parte do relatório final. Muita da informação constante deste relatório havia sido já disponibilizada no Livro Verde das Relações Laborais em 2006, tendo a Comissão aproveitado para actualizar com dados de 2007 a informação disponível nalgumas matérias.

No que tange ao mercado de trabalho português são apontadas as seguintes conclusões:

- a. uma elevada taxa de participação no mercado de trabalho a par de uma taxa de desemprego historicamente baixa, mas que tem vindo a aumentar, sendo crescente no desemprego de longa duração;
- b. os níveis salariais são reduzidos e há desigualdade na sua distribuição;
- c. o emprego assalariado cresceu, tendo por base o contrato a termo, ao mesmo tempo que os contratos de trabalho sem termo representam uma parte cada vez menor do emprego total. Acresce que foram os trabalhadores contratados a termo os que mais transitaram para uma situação de desemprego, diminuindo ainda a conversão de contratos a termo em contratos sem termo;
- d. o sistema de protecção social apresenta dificuldades acrescidas nas respostas apresentadas, em particular no que toca à protecção no desemprego que não abrange todos os indivíduos que se encontram desempregados.

4 Na terceira parte do relatório, sobre a regulação da adaptabilidade, a Comissão concluiu que a forma como esta está legalmente definida em Portugal não será suficiente para garantir os níveis desejados de inovação, isto se considerarmos que no nosso país as relações laborais apresentam, comparativamente com os demais países da União Europeia, um grau reduzido de inovação e de adaptabilidade, em especial no que toca ao tempo de trabalho e à organização e divisão do trabalho, assim como é notório um baixo grau de participação dos trabalhadores na organização do trabalho, a que acrescem níveis muito reduzidos de utilização de possibilidades de inovação organizacional e de indução de novos padrões de emprego qualificado.

5 Na quarta parte do relatório, dedicada às relações laborais na empresa, a Comissão concluiu neste âmbito que, entre outros aspectos, se verifica um claro predomínio do empregador, a que se opõe uma fraca influência dos sindicatos e de outras estruturas de representação colectiva dos trabalhadores na empresa, sendo que nalguns sectores de actividade não existe qualquer forma de representação colectiva destes. Apesar dos trabalhadores avaliarem positivamente as relações com os empregadores, e de considerarem que os seus direitos são respeitados, são os que, de entre os países analisados, consideram ter piores condições de trabalho.

6 A primeira parte do relatório é dedicada à especificação do mandato da Comissão, à organização e desenvolvimento dos trabalhos, à fixação de objectivos, à definição de métodos, e ao estabelecimento dos modelos de intervenção a verificar durante o mandato.

Consideramos por isso oportuno analisar as conclusões apresentadas pela Comissão do Livro Branco das Relações Laboral, pois tal reflexão permitirá não só antever alterações ao Código do Trabalho e respectiva Regulamentação, como compreender algumas das tendências de evolução do Direito do Trabalho.

Importa no entanto, e desde já, limitar o nosso estudo a uma parte das alterações propostas, aquelas que nos permitam conhecer as alterações ao nível do regime do contrato individual de trabalho, razão pela qual deixaremos intencionalmente de fora a análise da parte II e VI relativas, respectivamente, à articulação entre a Lei, a regulamentação colectiva e o contrato individual de trabalho e ao Direito Colectivo do Trabalho.

Abordaremos os assuntos numa perspectiva temática, visto que nem a Comissão encarou o seu mandato como uma actividade de revisão de todos os artigos do Código do Trabalho (tendo antes estabelecido que o objectivo dos trabalhos deveria consistir na formulação de propostas de orientações de política legislativa ou de medidas que se concretizassem futuramente em textos legais), nem é nossa missão escarpelizar, ponto a ponto, o extenso e completo relatório elaborado pela Comissão.

Trataremos separadamente as Recomendações das propostas de alteração da legislação em vigor formuladas, e terminaremos com a apresentação de breves conclusões⁷.

I. RECOMENDAÇÕES DIRIGIDAS AO GOVERNO

A par das propostas de alteração da lei laboral, que abordaremos de seguida, é possível encontrar no Livro Branco das Relações Laborais uma série de recomendações que a Comissão entendeu dirigir ao Go-

⁷ Desde a conclusão deste artigo, cuja base de estudo foi o texto do Livro Branco, até à data de hoje, registou-se uma notória evolução relativamente às propostas inicialmente formuladas naquele texto. Em Junho de 2008, surgiu o texto que ficou conhecido como o acordo tripartido entre o Governo e a maioria dos parceiros sociais com assento no Conselho Permanente de Concertação Social, e que já introduziu alterações significativas em relação ao proposto no Livro Branco. Hoje temos já disponível a Proposta de Lei n.º 216/X com base na qual se operará a tão esperada revisão do Código do Trabalho e sua regulamentação, e que iniciará vigência, como se prevê, em 1 de Janeiro de 2009. Assim, e na perspectiva de tornar este estudo mais útil procuraremos actualizá-lo com referência ao texto da aludida proposta de lei, fazendo a esse propósito, sempre que considerarmos oportuno, alguns comentários.

verno, no sentido de permitir alcançar melhores e mais eficazes resultados no que respeita quer à aplicação da lei, quer à tutela das legítimas expectativas dos interessados.

Do texto do relatório resultam várias constatações relevantes que servem de fundamento às recomendações apresentadas.⁸

Assim, pode ler-se que não há boas leis, por melhor que sejam, se não houver acesso pelos trabalhadores à educação e à formação, bem como se não houver protecção social dos desempregados.⁹

Outro dos aspectos realçados pela Comissão tem a ver com a necessidade de melhorar e garantir a efectividade dos direitos atribuídos pela legislação laboral que, já se sabe, não podendo ser perfeita pode, ainda assim, ser menos imperfeita.

Assim, e antes mesmo de apresentar recomendações concretas ao Governo, salienta a absoluta necessidade de apoiar as propostas por si formuladas em instrumentos eficazes que possam garantir a efectiva aplicação dos direitos.

Nessa conformidade, apresenta, entre outras, as seguintes sugestões: deverão ser disponibilizados à Autoridade para as Condições de Trabalho os meios (humanos, técnicos, materiais e financeiros) necessários para o desenvolvimento da sua actividade, em especial nas vertentes pedagógica, inspectiva e repressiva; a Autoridade para as Condições de Trabalho e o Ministério Público devem dispor de um conjunto de normas que consagrem os mecanismos de actuação indispensáveis na área das suas competências; e que seja criado um registo público de infracções laborais que divulgue quer as contra-ordenações, quer os crimes previstos na legislação laboral - este registo público poderá funcionar, por um lado, como um elemento dissuasor do cometimento de infracções, e, por outro, representar um avanço no campo da responsabilização das partes envolvidas na relação jurídica laboral, em especial do empregador.

⁸ Uma das fontes de trabalho considerada pela Comissão foi o texto do Livro Verde das Relações Laborais aprovado pela Comissão das Comunidades Europeias em 22 de Novembro de 2006.

⁹ Em particular se não existir protecção social capaz de assegurar o mínimo de rendimentos aos trabalhadores independentes, que se vêem sem possibilidade de prestar trabalho. A Comissão considera ser esta, aliás, uma das formas de limitar o uso indevido dos “falsos recibos verdes”, pois admite inexistir uma regulamentação que garanta a este conjunto de prestadores de actividade uma protecção social capaz, o que potencia as situações de fraude à lei.

II. PROPOSTAS DE ALTERAÇÃO DA LEGISLAÇÃO LABORAL

1. Sistematização e simplificação das leis laborais

A primeira proposta avançada pela Comissão respeita à necessidade previamente detectada, e frequentemente desejada por quem aplica o Direito do Trabalho, que se traduz na inevitabilidade de repensar o acervo legislativo actualmente em vigor.

Podemos então notar que o trabalho da Comissão não se limitou apenas a enumerar os artigos ou as matérias cuja alteração se impunha, nem a diagnosticar as principais dificuldades de aplicação da lei, mas também a perspectivar o Direito do Trabalho como um todo que urge melhorar.

Impunha-se, portanto, e por aí começa a Comissão, repensar o conjunto das normas que compõem o ordenamento jurídico-laboral português, no qual se destaca o Código do Trabalho e a respectiva a lei que o regulamentou.

O primeiro aspecto que ressalta é a defesa do modelo utilizado, a codificação, por se considerar que não se deveria colocar em questão a fórmula escolhida em 2003¹⁰. Assim, mantendo-se o Código, impõe-se contudo uma diferente sistematização em que a tónica é garantir aos destinatários uma maior acessibilidade à lei.

Sem perder de vista esta ideia, a Comissão propõe que, por um lado, a lei que regulamentou o Código (Lei 35/2004 de 29 de Julho) seja incorporada no próprio Código Trabalho, ou pelo menos parte dela¹¹; e, por outro, destaca a necessidade de reequacionar a relação do Código em face da legislação avulsa existente¹².

¹⁰ Embora no relatório se considere que a opção pela codificação não foi objecto de verdadeiro debate, agora que a decisão está tomada não é benéfico em tão pouco tempo voltar atrás e, além do mais, os operadores jurídicos como os magistrados e os advogados, regra geral, não se têm manifestado em seu desfavor.

¹¹ Neste campo sugere-se que as disposições necessárias se integrem no texto do Código, constituindo as demais um verdadeiro regulamento do Código do Trabalho.

¹² A título exemplificativo, a Comissão refere o regime do trabalho temporário que, apesar de ter sofrido uma intervenção legislativa recente, continua a demonstrar alguma instabilidade, justificando a sua incorporação no Código.

1.1 Alterações à estrutura do Código do Trabalho

Apesar da Comissão apontar para uma intervenção contida, sugerem-se algumas propostas de alteração à estrutura do Código do Trabalho.

No que respeita às normas de segurança, higiene e saúde no trabalho e acidentes de trabalho, só devem integrar o Código aquelas que sejam essenciais, relegando para legislação extravagante as mais específicas.

Impõe-se ainda a tarefa de reformular várias secções e subsecções do Código do Trabalho, destacando-se as relativas à empresa, ao objecto e ao local de trabalho. Assim, por exemplo, sugere-se que sob a epígrafe “o empregador e a empresa” se agrupem normas relativas ao poder de direcção, ao poder regulamentar e ao poder disciplinar, reunindo numa mesma epígrafe os artigos 150.º (poder de direcção), 153.º (regulamento interno de empresa), 365.º (poder disciplinar) e 376.º (registo das sanções disciplinares).

Quanto ao objecto do contrato de trabalho dever-se-ão juntar as normas que o disciplinam (artigos 111.º a 113.º que tratam do objecto do contrato de trabalho, da autonomia técnica e do título profissional), bem como aquelas que consentem alterações (os artigos 151.º, 313.º e 314.º que versam sobre funções desempenhadas, mudança de categoria e mobilidade funcional).

Quanto ao despedimento, sugere-se que as normas de fundo e as relativas aos respectivos procedimentos constem da mesma secção¹³.

¹³ Das alterações na organização sistemática no novo Código destacam-se: as que resultam da inserção de várias matérias até então tratadas na Lei 35/2004; a reorganização do título relativo ao contrato de trabalho que apresenta subsecções sobre o empregador, a actividade do trabalhador, as modalidades do contrato de trabalho; um capítulo dedicado ao incumprimento do contrato de trabalho que integra a suspensão do contrato de trabalho por falta do pagamento pontual da retribuição; no capítulo relativo à cessação do contrato de trabalho prevêem-se as modalidades do despedimento por iniciativa do empregador, reagrupando-se o regime, os fundamentos, o procedimento, os direitos do trabalhador em cada modalidade, assim como as causas de ilicitude e seus efeitos; e a tipificação das contra-ordenações, sua classificação, e as respectivas sanções. Concluindo, do ponto de vista da estrutura e sistematização do novo Código do Trabalho, foram acolhidas muitas das alterações propostas no Livro Branco.

1.2 Recomposição do acervo legislativo

A primeira proposta que se apresenta neste âmbito refere a incorporação da Lei 35/2004 no texto do Código Trabalho, sem que a operação resulte, no entanto, na mera soma das normas que compõe os dois diplomas¹⁴.

Em concreto, sugere-se que a lei regulamentadora do código seja integrada no texto do Código, mas apenas considerando as normas que se revelem indispensáveis (e que a Comissão designa por “articulado útil”), devendo por conseguinte eliminar-se aquelas que se revelem desnecessárias.

Decorre deste ensejo de reestruturação, a proposta de um acervo legislativo composto por um código do trabalho que congregue as normas do Código e as da regulamentação que preencham o requisito de essencialidade referido, e que se componham num número de artigos menor do que aquele que os dois diplomas apresentam.

A acrescer a este diploma designado por Código, deveria elaborar-se a respectiva regulamentação do Código do Trabalho.

A estes dois diplomas, somar-se-iam mais quatro leis extravagantes, versando as matérias da saúde e segurança no trabalho, do trabalho no domicílio, do fundo de garantia salarial e da arbitragem não voluntária¹⁵.

¹⁴ De acordo com a proposta de lei que revê o Código do Trabalho, resultam incorporados no texto do novo Código as seguintes matérias da Lei 35/2004 de 29 de Julho: destacamento de trabalhadores; direitos de personalidade; igualdade e não discriminação; licenças, dispensas e faltas, regimes de trabalho especiais e protecção no despedimento no âmbito da protecção da maternidade e da paternidade; regulamentação de trabalhos leves prestados por menor; trabalhador-estudante; trabalhadores estrangeiros e apátridas; formação profissional; períodos de funcionamento, horários de trabalho, prestação de trabalho nocturno e trabalho suplementar; faltas para assistência a membros do agregado familiar; retribuição mínima mensal garantida; redução da actividade e suspensão do contrato de trabalho; efeitos do não pagamento pontual da retribuição; comissões de trabalhadores e comissões coordenadoras; reuniões de trabalhadores no quadro da actividade sindical na empresa, créditos de horas e faltas de membros de direcção de associações sindicais; participação na elaboração de legislação do trabalho; responsabilidade penal e contra-ordenacional, e regime da pluralidade de infracções.

¹⁵ A proposta de lei n.º 216/X mantém a mesma ideia propugnada no Livro Branco (ponto 9. do preâmbulo): o novo Código incorporará parte das disposições constantes da Lei que o regulamentava, coexistindo a par dele outros diplomas que o complementarão. Acrescenta-se a criação de um diploma sobre o regime dos conselhos de empresa europeus, além daqueles que a CLBRL sugeriu.

A principal crítica que deixamos nesta parte do trabalho da Comissão, resulta do facto de não se concretizar (para além da expressão “articulado útil”) qual o critério operacional a seguir pelo legislador na junção dos dois diplomas, o que é insatisfatório.

1.3 Inclusão das sanções nas normas que contemplam as infracções

Outra sugestão constante do Livro Branco das Relações Laborais aponta para o tratamento das infracções e das respectivas sanções em conjunto, que diverge do sistema actualmente em vigor.¹⁶

Apontam-se razões de acessibilidade e de prevenção geral, considerando-se mais eficaz se, na mesma norma em que se prevêem as infracções (contra-ordenações ou crimes), se estatuir logo a sanção.

Parece-nos de louvar esta solução, quer do ponto de vista da aplicação prática quer mesmo da eficácia associada ao efeito cominatório que desta proposta poderá resultar¹⁷.

1.4 Medidas de simplificação

Sob o título medidas de simplificação, apontam-se várias soluções inspiradas na actuação simplificadora e de desburocratização do governo.

Com efeito, a simplificação pode antes de mais resultar da reordenação do acervo legislativo e das alterações à sua estrutura organizativa. Mas simplificar significará também, por um lado, concentrar normas de vários diplomas, facilitando-se com isso a actuação das empresas, e, por outro, produzir vantagens operativas para os serviços da Administração do Trabalho, em especial para aqueles que se encarregam da fiscalização.

Considera a Comissão que há actos que se traduzem em obrigações

¹⁶ No Código actualmente em vigor encontramos a responsabilidade penal e contra-ordenacional tratada nos artigos 607.º e seguintes do CT; as infracções laborais encontram-se classificadas em leves, graves e muito graves, e a sanção respectiva é apurada em função dos critérios constantes do artigo 620.º CT.

¹⁷ Esta sugestão do Livro Branco foi também aceite no texto da proposta de lei 216/X, procedendo-se à tipificação das contra-ordenações, à classificação quanto ao grau de gravidade e à tipificação de ilícitos criminais, que são inseridas junto dos preceitos a que se referem.

das empresas que podem ser cumpridas “on-line” como, por exemplo, a comunicação à IGT do início da actividade da empresa e a alteração dos elementos relativos à empresa – por exemplo, a comunicação de admissão de trabalhadores menores, a utilização de agentes biológicos, físicos ou químicos proibidos ou com risco para o património genético e a comunicação de alterações ou cessação de funcionamento dos serviços externos de saúde, higiene e segurança no trabalho.

O outro grupo de sugestões formuladas, em consonância com a filosofia subjacente ao Código, no que toca à concentração de esforços na actividade inspectiva dos respectivos serviços, passa pela dispensa da sua intervenção em actos de mera autorização. Assim, sugere-se que a Inspecção do Trabalho não intervenha para autorizar as mudanças do trabalhador para categoria inferior (313.º CT), a não ser quando tal resulte numa baixa da retribuição, e o mesmo quando se pretenda reduzir ou dispensar o intervalo de descanso (175.º CT), caso em que será suficiente a comunicação à Autoridade para as Condições do Trabalho.

Deve ainda dispensar-se o processo de registo e depósito de regulamentos internos da empresa antes da sua entrada em vigor, pois caso se mostrem desconformes ao Código ou aos IRCT, a sanção será a não produção de efeitos.

No que toca aos pedidos de aumento de laboração, ou de laboração contínua, sugere-se a dispensa da intervenção ministerial, bastando neste caso a intervenção dos serviços de administração do trabalho.

Considera-se ainda que a comunicação à Autoridade para as Condições do Trabalho das decisões de extinguir postos de trabalho e do despedimento por inadaptação devem ser dispensadas, considerando, por um lado, a ausência de efeito útil retirado daquelas comunicações e, por outro, serem tais decisões sindicáveis judicialmente.

Numa perspectiva clara de beneficiar o cumprimento das obrigações pelas empresas, propõe-se que se reúna num único documento toda a informação relativa a fins estatísticos e balanço social com ganhos para ambas as partes.

No mesmo sentido, considera-se possível e desejável reunir num único documento de periodicidade anual o cumprimento das obrigações decorrentes da celebração de contratos de trabalho a termo, da realização de trabalho suplementar, dos trabalhadores no domicílio, da celebração e cessação de contrato celebrado com cidadão estrangeiro, e o relatório dos serviços de segurança, higiene e saúde no trabalho.

Consideramos que tais medidas poderão traduzir ganhos substanciais em particular para os empregadores pois permitirão não só otimizar recursos, como também poupar nos custos associados à prática destes actos.

2. Caracterização das situações laborais

2.1 Noção de contrato de trabalho

Propõe-se alterações à noção de contrato de trabalho presente no artigo 10.º CT, definindo-o nos seguintes termos: “contrato de trabalho é aquele pelo qual uma pessoa física se obriga, mediante retribuição, a prestar a sua actividade a outra ou outras pessoas, no âmbito de organização e sob autoridade destas.”

Considera a Comissão que a noção actualmente em vigor deve ser clarificada, em particular passando a abranger mais dois elementos essenciais. O primeiro dos quais consiste em prever que o trabalhador subjacente ao conceito de contrato de trabalho, e à aplicação do regime da Lei do Trabalho, é uma pessoa singular. Trata-se aqui de não deixar margem para dúvida de que aquele que executa o contrato de trabalho tem de ser uma pessoa física. De resto, e em defesa desta ideia, a Comissão avança com argumentos donde ressalta o carácter personalista de muitos dos institutos presentes no CT, como o do tempo de trabalho, o das férias, o das faltas e o da protecção da segurança no emprego.

O outro aspecto que a se considera ser desejável alterar ao nível da noção, consiste na substituição da referência à direcção do empregador, pela de organização do empregador ou empregadores. Esta alteração justifica-se em função da evolução das próprias actividades, que hoje são prestadas por contrato de trabalho, e das ordens e instruções que caracterizam o poder de direcção do empregador, que são cada vez menos visíveis, em especial à medida que se elevam as qualificações e formação de alguns trabalhadores¹⁸.

¹⁸ Quanto à noção de contrato de trabalho, conclui-se que a proposta de lei que procede à revisão do Código acolheu no artigo 12.º quase todas as sugestões da Comissão do Livro Branco, com excepção daquela que refere que o contrato de trabalho é executado por uma pessoa física, a qual foi substituída pela referência a pessoa singular.

2.2 Presunção de contrato de trabalho

Intimamente relacionado com a questão tratada no ponto anterior, a caracterização do contrato de trabalho, está a matéria da presunção de existência de contrato de trabalho. Sobre a presunção, que se considera ser um dos instrumentos fundamentais para acabar com o falso trabalho autónomo, deve incidir a revisão do texto em vigor. Como é conhecido, a norma legal relativa à presunção (artigo 12.º CT) foi uma das que foi alterada em 2006 pela Lei n.º 9/2006 de 20 de Março.

Na versão inicial a presunção enumerava um conjunto de requisitos cumulativos cuja verificação inviabilizava os objectivos da sua criação, pelo que se sugere uma redacção mais flexível de onde continuem a resultar os indícios desenvolvidos pela jurisprudência e assentes nas regras da experiência, ou seja semelhante à da redacção inicial.

A Comissão sugere que o texto do artigo 12.º passe a ter a seguinte redacção: “presume-se a existência de contrato de trabalho quando, na relação entre a pessoa que presta uma actividade e outra ou outras que dela beneficiam, se verifiquem algumas das seguintes características: a) A actividade seja realizada em local pertencente ao seu beneficiário ou por ele determinado; b) Os equipamentos e instrumentos de trabalho utilizados pertençam ao beneficiário da actividade; c) O prestador de actividade observe horas de início e de termo da prestação, fixadas pelo beneficiário da mesma; d) Seja paga, com certa periodicidade, uma quantia certa ao prestador de actividade, como contrapartida da mesma; e) O prestador de actividade desempenhe funções de direcção ou chefia na estrutura orgânica da empresa.”¹⁹.

Ao voltar a ser escrito em alíneas, a sua interpretação aparenta ficar mais acessível a quem o aplica, e por isso saudamos a solução apresentada.

2.3 Trabalho economicamente dependente

Outro dos aspectos tratados a propósito da caracterização das situações laborais, prende-se com a noção de trabalho economicamente dependente.

¹⁹ Verifica-se que no que toca à presunção de existência de contrato de trabalho a proposta de lei 216/X acolheu na íntegra as sugestões propostas no Livro Branco das Relações Laborais (artigo 13.º).

Como sabemos, a questão põe-se relativamente à aplicação de algumas normas do Código do Trabalho àquelas situações de contratos equiparados, em que o trabalhador não está juridicamente dependente do empregador, mas encontra-se na dependência económica daquele que recebe a prestação da sua actividade.

Sobre o conceito tratado no artigo 13.º CT sob a epígrafe “contratos equiparados”, propõe a Comissão que passe a designar-se “situações assimiladas”, mantendo-se a aplicação àqueles trabalhadores das normas relativas a direitos de personalidade, igualdade e não discriminação, e higiene e saúde no trabalho.

As principais modificações neste âmbito residem, assim, na alteração da epígrafe e na supressão da equiparação geral aos princípios constantes do Código do Trabalho. cremos que esta última alteração pode ser vantajosa, pois clarifica o regime a aplicar àquelas situações²⁰.

2.4 Contrato de trabalho a termo

Outro dos aspectos que se considerou essencial rever foi o da matéria do contrato de trabalho a termo; com efeito, propõe alterações pontuais ao regime em vigor, embora de “relevo significativo”.

São duas as alterações propostas: a primeira consiste em rever o papel dos IRCT em matéria de contratação a termo, e a segunda avança com a eliminação da renovação adicional dos contratos de trabalho a termo certo.

Segundo a Comissão urge repensar a relação entre os IRCT e os contratos de trabalho a termo, impondo-se em particular nesta matéria a alteração do artigo 128.º CT, a que se pretende atribuir um carácter mais restritivo.

Esta norma prevê, como se sabe, que o regime dos contratos de trabalho a termo possa ser afastado e alterado por Instrumento de Regulamentação Colectiva do Trabalho excepto nos casos previstos na alínea b) do n.º 3 do artigo 129.º – trabalhadores à procura de primeiro emprego e desempregados de longa duração.

Neste âmbito, propõe-se que a acção dos IRCT passe a estar limitada no que respeita à alteração dos pressupostos de celebração destes

²⁰ Também consagrado no artigo 11.º da proposta de lei 216/X, embora sob a epígrafe de “situações equiparadas”.

contratos (artigo 129.º n.º 1 CT), bem como no que toca aos limites de duração dos contratos (artigo 139.º n.º 1 CT).

Outro dos aspectos sobre o qual a Comissão se deteve na sua análise foi o da renovação adicional dos contratos de trabalho prevista no n.º 2 do artigo 139.º CT. Quanto ao aspecto específico do regime legal em vigor, propõe-se a revogação da aludida norma, o mesmo é dizer-se terminar com a possibilidade de, atingida a duração de três anos ou esgotado o limite das duas renovações, poder o contrato ser objecto de outra renovação cuja duração seria no mínimo de um ano e no máximo de três.

Relativamente à eliminação da renovação adicional a aduziram-se os seguintes argumentos: primeiro, permitiria eternizar situações precárias, e, segundo, a previsão da dita norma nem sequer corresponde a uma necessidade, já que quando não é possível prever a duração da necessidade temporária da empresa que leva à contratação a termo, é aplicável o contrato de trabalho a termo incerto.

A conclusão óbvia que desta proposta se retira é que, caso a proposta seja acolhida pelo legislador, os contratos a termo ficarão de novo limitados à duração máxima de três anos, como sucedia no regime em vigor até ao Código do Trabalho.

Concordamos com esta alteração, pois a fixação do limite máximo de duração do contrato a termo (três anos) é manifestamente suficiente para fazer face às necessidades temporárias da empresa²¹.

²¹ A primeira nota de relevo resulta da consagração do contrato de trabalho a termo como uma modalidade do contrato de trabalho, compreendida entre os artigos 139.º a 149.º. No que concerne à duração do contrato de trabalho a termo certo fixa-se o limite máximo em 3 anos, consagrando-se a possibilidade de o mesmo ser renovado três vezes, desde que respeite aquele limite (artigo 148.º n.º 1 c)). No que respeita à matéria do contrato de trabalho a termo, podemos concluir que o novo Código vai mais longe do que o proposto pela Comissão do Livro Branco; com efeito, cria-se um limite máximo de duração do contrato de trabalho a termo incerto (6 anos – artigo 148.º n.º 4), assim como uma nova espécie de “contratos de trabalho de muito curta duração” (artigo 142.º) aplicável a actividades sazonais agrícolas, ou à realização de eventos turísticos de duração não superior a uma semana - surpreendentemente o novo Código subtrai estes contratos ao princípio geral em matéria de contrato a termo: a observância da forma. Consta-se ainda uma ampliação da previsão legal no que respeita à sucessão de contratos (artigo 143.º), pois o empregador encontra-se agora impedido de contratar quer o faça através de contrato a termo, trabalho temporário ou contrato de prestação de serviços com o mesmo trabalhador ou para o mesmo posto de trabalho, estendendo-se tal proibição às sociedades que se encontrem em relação de participações recíprocas, de

3. Formas de flexibilidade interna

Outro dos aspectos sobre que versam as propostas de alteração da Lei em vigor, é o tema da flexibilidade interna das empresas. Neste domínio a Comissão considerou essencialmente três matérias, a saber: a do tempo de trabalho, a da mobilidade funcional e a da mobilidade geográfica.

Acentuou-se a ideia de que sobre estas matérias as normas devem ser imperativas ou de conteúdo mínimo, garantindo dessa forma às partes a efectividade dos direitos nelas contidos.

3.1 Tempo de trabalho

Em matéria de tempo de trabalho, fazem-se várias sugestões de actuação legislativa, começando por notar que se trata de uma postura errada e de uma “técnica inviável” aquela que pretende regular pormenorizada e exaustivamente a matéria do tempo de trabalho, considerando ser impossível prever todas as realidades nesta sede. Considera a Comissão que deveria, antes, a lei interna limitar-se a transpor as directivas comunitárias sobre a matéria, criando princípios gerais completados por um conjunto de normas supletivas.

Os princípios gerais a enunciar deverão versar sobre os limites médios dos períodos normais de trabalho semanal e diário, a fixação de um número de horas anual, os limites do trabalho suplementar, os tempos mínimos de descanso intercalar, diário e semanal, o poder/dever do empregador de fixar o horário de trabalho, a isenção de horário e as situações de adaptabilidade de horário²².

grupo ou de domínio com um determinado empregador.

²² Em matéria de duração e organização do tempo de trabalho a proposta de lei 216/X apresenta várias novidades, a saber: a possibilidade de por instrumento de regulamentação colectiva do trabalho se instituir um regime de adaptabilidade grupal, assim como a instituição de um banco de horas em que a organização do tempo de trabalho possa ser aumentada até 4 horas diárias, podendo atingir as 60 semanais, com o limite máximo de 200 horas por ano; a compensação será feita mediante redução do tempo de trabalho, pagamento em dinheiro ou ambas as modalidades, conforme previsto nos artigos 205.º e 207.º da proposta de lei n.º 216/X. Admite-se ainda que, por instrumento de regulamentação colectiva de trabalho, possa ser criado um regime de horário concentrado, em que o período normal de trabalho diário possa ser aumentado até 12 horas e por conseguinte ficar o trabalho concentrado em dois ou três dias da semana, devendo a du-

Considera a Comissão que se deverá conceder algum espaço aos IRCT, a que caberá a adequação dos princípios gerais aos diferentes sectores de actividade, através da previsão da regulamentação específica para cada sector de actividade.

3.1.1 Adaptabilidade do horário de trabalho

Da análise da Comissão, decorre o reconhecimento da importância que tem para as empresas a possibilidade de organizarem o tempo de trabalho com base na adaptabilidade e a sua relevância em matéria de organização da vida pessoal e familiar do trabalhador.

A Comissão estende, assim, a sua análise aos artigos 163.º, 164.º e 165.º CT, propondo especificamente a alteração do artigo 165.º CT – o regime especial da adaptabilidade. Deve acima de tudo garantir-se que só por acordo entre empregadores e trabalhadores se pode aplicar a adaptabilidade, isto é, a definição do tempo de trabalho em termos médios.

Como forma de reforçar os direitos das partes, em particular os dos trabalhadores, e para que a adaptabilidade seja possível de aplicar numa empresa, exige-se a concordância de uma maioria dos trabalhadores da empresa. Salvaguarda-se ainda a situação de alguns trabalhadores, menores, deficientes, grávidas, puérperas ou lactantes, perante as específicas exigências da adaptabilidade do horário de trabalho.

Resulta da proposta apresentada que a duração do período normal de trabalho diário pode ser aumentada até ao máximo de 2 horas, mantendo-se o limite do período normal semanal nas 50 horas, desde que haja concordância de $\frac{3}{4}$ dos trabalhadores.

Quando se tratar de redução do tempo de trabalho prevê-se que nas semanas em que a duração de trabalho semanal seja inferior a 40 horas, a redução diária não possa ser superior a 2 horas, podendo o trabalhador acordar na redução da semana de trabalho em dias ou meios dias.

Como se sabe a adaptabilidade já constava da versão inicial do Código, sem que no entanto tenha assumido grande relevância prática. Assim, talvez as alterações propostas permitam tornar a figura

ração do período normal de trabalho semanal ser respeitada num período de referência de 45 dias (artigo 208.º).

mais útil e apta a servir os interesses que encerra²³.

3.1.2 Trabalho a tempo parcial

Em matéria de trabalho a tempo parcial foram elaboradas algumas propostas de alteração da lei. A primeira visa o próprio conceito, que deverá eliminar a referência à percentagem em torno da qual se estabelece a figura e os limites da mesma. A razão invocada para a mudança é, em nosso entender, pouco consistente pois apenas resulta do facto de outros ordenamentos europeus terem optado pela abolição do aludido limite.

Nesta sede do trabalho a tempo parcial, propõe ainda a Comissão que através do n.º 3 do artigo 180.º CT se esclareça que a distribuição do tempo de trabalho possa acontecer em alguns dias da semana, em algumas semanas do mês, ou até em algumas épocas do ano²⁴.

3.1.3 Trabalho suplementar

Em matéria de trabalho suplementar, o trabalho da Comissão revela mais dúvidas do que certezas, o que redundará numa ausência de propostas concretas a este nível.

²³ Mantém-se o regime da adaptabilidade que pode surgir quer por estipulação no contrato de trabalho, quer por instrumento de regulamentação colectiva do trabalho. Estes podem prever duas modalidades de adaptabilidade grupal em que o empregador pode aplicar esse regime: a) ao conjunto de trabalhadores de uma equipa, secção ou unidade económica, desde que pelo menos 60% dos trabalhadores dessa estrutura estejam abrangidos por esse IRCT por se encontrarem filiados na associação sindical que o celebrou (artigo 205.º n.º 1 a)); b) quando exista um acordo celebrado entre o trabalhador e o empregador que seja aceite por 75% dos trabalhadores da equipa, secção ou unidade económica a quem for dirigida, caso em que o trabalhador pode aplicar o mesmo regime a todos os trabalhadores. (artigo 205.º n.º 2).

²⁴ Notamos que a inserção sistemática do contrato de trabalho a tempo parcial se alterou, aparecendo o mesmo como uma modalidade do contrato de trabalho (artigos 150.º a 156.º), acolhendo o Novo Código do Trabalho a proposta do Livro Branco, eliminando da noção de trabalho a tempo parcial a percentagem como elemento de comparação às situações de tempo integral. Fica, assim, consagrado no n.º 1 do artigo 150.º que se considera trabalho a tempo parcial o que corresponda a um período normal semanal inferior ao praticado a tempo completo em situação comparável.

No n.º 3 do artigo 150.º a proposta esclarece ainda, aceitando a sugestão da Comissão do Livro Branco, que este trabalho a tempo parcial pode ser prestado em alguns dias da semana, mês ou ano.

Com efeito, resulta claramente do texto que esta foi uma das matérias em que se revelou impossível obter consenso de entre os vários membros que a compunham.

O primeiro desses aspectos foi o do aumento dos limites do trabalho suplementar previstos no artigo 200.º CT; o segundo aspecto tem a ver com a preferência pelo descanso compensador em detrimento do acréscimo retributivo; e, finalmente, o terceiro aspecto analisado não merecedor de qualquer proposta, foi o dos denominados “bancos de horas”.

Quanto a este último mecanismo, considerou-se que não está suficientemente amadurecida a ideia de serem contabilizadas horas de trabalho ou de disponibilidade para o trabalho (realizadas para além do tempo de trabalho do trabalhador) cuja compensação assumiria a forma de descansos concedidos aos trabalhadores, mas não quis a Comissão deixar de alertar o legislador para a necessidade de tratar legalmente a figura²⁵.

3.1.4 Férias

No que ao direito a férias concerne, a acção da Comissão incidiu, por um lado, na nova figura que o Código criou no n.º 3 do artigo 213.º, e que consiste no aumento de dias férias, e, por outro, nos efeitos das férias na cessação do contrato de trabalho, presente no artigo 221.º CT.

Relativamente à majoração das férias, também não se dirige ao legislador uma proposta concreta: a Comissão limitou-se neste campo a tecer algumas considerações sobre a figura, revelando uma vez mais a falta de consenso sobre a matéria, relegando para o âmbito político a tomada de posição sobre a sua manutenção ou configuração.

Já relativamente à segunda questão, os efeitos da cessação do contrato de trabalho no direito a férias do trabalhador, são feitas propostas

²⁵ Apesar das incertezas manifestadas pela Comissão, o legislador optou por legislar estatuidando a este propósito que as regras sobre descanso compensatório remunerado relativo a trabalho suplementar prestado em dia útil, em dia de descanso complementar ou em feriado podem ser afastadas por instrumento de regulamentação colectiva do trabalho que preveja compensação pela prestação do trabalho suplementar, que pode ser redução do tempo de trabalho, pagamento em dinheiro ou ambas as modalidades, conforme previsto nos artigos 225.º a 230.º da proposta de lei n.º 216/X. Permanecem, contudo, inalterados os limites máximos de duração do trabalho suplementar (artigo 227.º).

concretas cujo objectivo é acabar com os resultados desadequados dos contratos que atinjam, ou não ultrapassem os 12 meses.

Nessa conformidade, sugere-se a alteração do n.º 3 do artigo 221.º e o acrescento do n.º 4 que passaria a tratar a matéria, nos seguintes termos: o n.º 3 ficaria a dispor “Da aplicação do disposto nos números anteriores ao contrato cuja duração não ultrapasse, por qualquer causa, os 12 meses, não pode resultar um período de férias superior à duração do vínculo, sendo esse período considerado para efeitos de retribuição, subsídio e antiguidade”; quanto ao n.º 4, deveria dispor que “o regime do n.º 3 aplica-se ainda sempre que o contrato de trabalho cessar no ano subsequente ao da admissão.”

Quanto ao aumento de dias de férias, mesmo sem sabermos qual a opção futura, cremos que não há condições, pelo menos para já, para retirar tal benefício aos trabalhadores que se vêem confrontados com alterações diversas e poucas contrapartidas²⁶.

3.2 Mobilidade funcional e geográfica

Relativamente à mobilidade funcional prevista no artigo 314.º CT, a Comissão apontou como essencial a colocação de um prazo no texto da norma em referência como forma de limitar no tempo o desempenho de funções não compreendidas na actividade contratada. Como se sabe, o texto constante da norma estabelece como requisito para a aplicação da figura o carácter temporário da alteração das funções, sem contudo estabelecer um limite máximo para a execução das funções não contratadas.

A Comissão considerou essencial que se aponte um prazo limite, de natureza supletiva relativamente à contratação colectiva, e que deverá situar-se entre 1 e 3 anos.

Outro dos aspectos tratados tem a ver com as estipulações contratuais individuais ao nível da mobilidade funcional (artigo 314.º n.º 2

²⁶ Tal como afirmamos, mantém-se a regra do aumento da duração do período de férias nas situações em que o trabalhador não falte ou falte apenas justificadamente (artigo 237.º n.º 3). Eliminam-se as restrições à duração e à época do encerramento da empresa para férias, ficando nesta matéria os trabalhadores mais desprotegidos (artigo 241.º). Ficou também consagrada uma nova regra de cálculo de férias para as situações em que o contrato de trabalho tenha duração não superior a 12 meses, regra essa que acentua a ideia da proporcionalidade (artigo 244.º n.º 3).

CT), da mobilidade geográfica (artigo 315.º n.º 3 CT) e da transferência temporária (artigo 316.º n.º 2 CT). Nesta sede, a principal preocupação consiste não em restringir a utilização da figura ao nível da liberdade contratual das partes, mas antes em estabelecer um prazo de caducidade. Assim, se após o decurso desse período de tempo as cláusulas de mobilidade não forem accionadas pelo empregador, deixarão de produzir qualquer efeito.

Sugere-se que o prazo seja de cinco anos, sem no entanto se indicar qualquer razão para a fixação deste limite temporal.

Acrescenta-se ainda, a necessidade de esclarecer em definitivo que a indemnização a pagar ao trabalhador que resolva o contrato invocando prejuízo sério nos termos do n.º 4 do artigo 315.º seja apurada por referência aos valores previstos no artigo 401.º CT, ou seja a prevista para o despedimento colectivo (um mês de retribuição de base e diuturnidades por cada ano de antiguidade).

Genericamente concordamos com as alterações propostas, donde ressalta que a principal preocupação é limitar os efeitos de tais cláusulas quanto à pessoa do trabalhador²⁷.

4. Regimes da cessação dos contratos de trabalho

Outra das matérias alvo de propostas de alteração da lei vigente é a relativa à cessação dos contratos de trabalho. Encontramos aqui algumas alterações significativas, radicadas na ideia de simplificar o próprio despedimento e a actuação judicial com vista à declaração da sua ilicitude.

Aponta ainda a Comissão no sentido de ser importante distinguir as consequências da ilicitude do despedimento, consoante se trate de vícios de procedimento ou de razões materiais.

²⁷ A proposta de lei n.º 216/X acolheu a indicação da Comissão do Livro Branco quanto à previsão de um prazo limite de dois anos para a vigência de cláusulas contratuais sobre a mobilidade funcional ou geográfica, quando não tenham sido activadas pelo empregador (previsto no artigo 120.º n.º 2, no que respeita às funções, e 194 n.º 2, quanto à alteração do local de trabalho).

4.1 Inderrogabilidade das soluções consagradas no Código do Trabalho em matéria de cessação do contrato de trabalho

Considerou a Comissão que as normas constantes do Código do Trabalho em matéria de cessação do contrato de trabalho não podem ser afastadas por IRCT, consagrando-se assim a inderrogabilidade das soluções constantes da lei acerca desta matéria.

A par desta alteração impõe-se igualmente a necessidade de esclarecer qual o campo de actuação da contratação colectiva no que toca à fixação das compensações, considerando-se que seria útil uniformizar procedimentos neste âmbito.

Nesta conformidade, sugere-se nova redacção para o artigo 383.º CT. Reforçando a epígrafe a natureza imperativa das normas do Código nesta matéria, o n.º 1 deveria dispor que “o regime fixado no presente capítulo não pode ser afastado por instrumento de regulamentação colectiva de trabalho ou por contrato de trabalho, salvo o disposto no número seguinte ou em outra disposição legal.”; acrescentando o n.º 2 que “os critérios de definição de indemnizações e compensações podem ser regulados por instrumento de regulamentação colectiva de trabalho que disponha em sentido mais favorável ao trabalhador.”²⁸.

Notamos ao longo do Livro Branco alguma oscilação no que respeita à defesa do direito colectivo, e em especial aos Instrumentos de Regulamentação Colectiva do Trabalho. Nalgumas matérias quer-se deixar espaço às soluções propugnadas pelos IRCT, noutras retira-se-lhes aplicação, como sucede em matéria de cessação do contrato de trabalho.

4.2 Elenco das modalidades de cessação do contrato de trabalho

A Comissão considerou desajustada a utilização que a lei vigente faz dos conceitos provenientes do direito civil em matéria de cessação dos contratos de trabalho, pelo que sugere as seguintes designações para as várias formas de cessação do contrato de trabalho: caducidade,

²⁸ No artigo 338.º da Proposta de Lei n.º 216/X acolheu-se esta indicação. Nesta norma prevê-se que as regras relativas à cessação do contrato de trabalho não podem ser afastadas por IRCT ou contrato individual de trabalho, a não ser quanto aos critérios definidores de indemnização, seus valores e prazos de aviso prévio.

revogação, despedimento por facto imputável ao trabalhador, despedimento colectivo, despedimento por extinção de posto de trabalho, despedimento por inadaptação, resolução pelo trabalhador, e, por fim, denúncia pelo trabalhador²⁹.

4.3 Despedimento por facto imputável ao trabalhador

Como já referimos, a Comissão tem como principal objectivo simplificar o procedimento para despedir, o que deverá ser articulado com novas regras adjectivas atinentes à acção de impugnação do despedimento. Garantindo, no entanto, a efectividade dos direitos que assistem aos trabalhadores nesta matéria, alguns deles de base constitucional.

4.3.1 Procedimento para despedir o trabalhador

As primeiras constatações feitas, antes de qualquer sugestão, têm a ver com a importância do procedimento como meio de garantir, por um lado, a motivação apontada pelo empregador para despedir o trabalhador, e por outro, para permitir a defesa do trabalhador.

Assegurados estes objectivos, considera-se existir margem para reduzir a carga de procedimentos que o despedimento com justa causa acarreta, donde resultarão vantagens imediatas para a empresa, decorrentes da maior celeridade do processo.

Ao mesmo tempo, equilibra-se a débil posição do trabalhador neste procedimento através da impugnação judicial do despedimento, assente também ela em novas premissas que a seguir referiremos.

Sugere-se a manutenção da acusação escrita, e da comunicação da intenção de despedir, assim como da possibilidade de o trabalhador consultar o processo e responder à nota de culpa, nos mesmos termos actualmente previstos nos artigos 410.º a 413.º CT³⁰.

No entanto, permite-se que a instrução do processo passe a ser de

²⁹ No artigo 339.º da proposta de lei n.º 216/X, consagram-se as seguintes modalidades de cessação do contrato de trabalho: a caducidade, a revogação, o despedimento por facto imputável ao trabalhador, o despedimento colectivo, o despedimento por extinção do posto de trabalho, o despedimento por inadaptação, a resolução pelo trabalhador e a denúncia pelo trabalhador; ou seja, acolheu-se na íntegra a sugestão do Livro Branco.

³⁰ O que veio a manter-se e a ficar consagrado nos artigos 352.º e 354.º da proposta de lei 216/X.

carácter facultativo. Com efeito, cabe ao empregador decidir se as diligências de prova solicitadas pelo trabalhador poderão ser substituídas por um período de reflexão do empregador antes da tomada de decisão, alterando-se consequentemente o artigo 414.º CT. Só não será assim, e a instrução continuará a ser obrigatória, quando se trate de processos em que a intervenção da CITE é obrigatória, como acontecerá com as trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes³¹.

No que respeita à decisão para o despedimento, mantém-se a obrigatoriedade de ser escrita, o que deverá ser devidamente articulado com o prazo de reflexão previsto, quando não exista instrução³².

Sugere-se ainda que se admita sempre a possibilidade de a Comissão de Trabalhadores emitir parecer sobre o despedimento, o que funcionará como um primeiro patamar de apreciação da legalidade e conformidade do despedimento.

Quanto a esta proposta de alteração nada temos a opor, desde que se mantenham as garantias de defesa do trabalhador.

4.3.2 Acção de impugnação do despedimento

Na sequência das alterações propostas a nível de procedimento para despedir, aponta-se a necessidade de as articular com novas regras relativas à acção de impugnação do despedimento. Trata-se de uma das matérias em que as alterações propostas são mais significativas, mexendo-se na estrutura da própria acção e alterando-se a posição processual do trabalhador e do empregador.

O impulso processual de impugnar judicialmente o despedimento continua a ser do trabalhador, que passará a estar numa posição passiva; com efeito, basta-lhe alegar perante o tribunal que foi despedido e identificar o empregador.

Com esta medida conseguir-se-ia reduzir substancialmente o prazo para a propositura da acção de impugnação que, segundo a Comissão, passaria a ser de 60 dias a contar da recepção da co-

³¹ De acordo com o artigo 355.º da lei que revê o Código do Trabalho, fica na livre disponibilidade do empregador a decisão de realização, ou não, da instrução quanto às diligências requeridas pelo trabalhador na resposta à nota de culpa, apenas não o podendo fazer quando esteja em causa a trabalhadora grávida, puérpera ou lactante, ou o trabalhador no gozo de licença parental.

³² O que foi acolhido no artigo 356.º n.º 1 da lei que revê o Código do Trabalho.

municação do despedimento.³³

Após o impulso processual do trabalhador, deverá seguir-se uma audiência de partes, cujo objectivo é terminar o litígio por acordo.

Se tal não se mostrar possível o empregador terá de elaborar a petição inicial na qual deverá justificar as razões do despedimento e apresentar as respectivas provas. Ao trabalhador caberá apresentar a respectiva contestação.³⁴

Esclarece a Comissão que a produção de prova deveria respeitar esta ordem, primeiro o empregador, depois o trabalhador.

Estas mudanças no procedimento deverão ser ajustadas com alterações no regime da providência cautelar de suspensão do despedimento, que se deverá revelar um meio eficaz para combater as situações mais graves de inobservância da lei nesta matéria.

Propõe-se que, em consonância com as alterações na acção de impugnação (60 dias), o prazo para recorrer à providência cautelar passe a ser de 15 dias, podendo o trabalhador, para fazer valer os seus direitos, usar em simultâneo a providência cautelar e a acção de impugnação.

Caso não pretenda usar conjuntamente estes meios, dever-lhe-á ser assegurado o prazo de 60 dias (supomos que a contar da decisão da providência cautelar) para impugnar o despedimento.

Estas alterações conduziriam à criação de um “processo especial de impugnação do despedimento”, com modificações substanciais no Código do Processo do Trabalho.

Destas propostas resulta, como noutros ramos do direito, a ideia generalizada de desjudicializar. Diminuir as pendências judiciais é um objectivo da actuação governativa, e nessa medida esta proposta matará à nascença muitas acções.

Cabendo ao empregador intentar a acção será um claro incentivo para lograr chegar a um acordo com o trabalhador despedido³⁵.

³³ O prazo de 60 dias para impugnar o despedimento afigura-se-nos curto, além de não serem apontadas razões específicas para um tão substancial encurtamento.

³⁴ A falta de resposta pelo trabalhador implica a absolvição do pedido de impugnação do despedimento. Recebida a resposta do trabalhador, seguir-se-ão os trâmites previstos no artigo 61.º e seguintes CPT, com a realização do julgamento.

³⁵ É nos artigos 380.º a 390.º da lei que revê o Código do Trabalho que se trata a matéria relativa à ilicitude do despedimento. O n.º 2 do artigo 386.º fixa o prazo para a impugnação do despedimento, ao estatuir que a acção deve ser intentada no prazo de 60 dias contados da data da recepção do despedimento. Quanto ao demais, aguarda-se

4.4 Despedimento colectivo

As razões justificativas das alterações propostas pela Comissão no que respeita ao despedimento colectivo visam, primeiro, acentuar a fase conciliatória do procedimento com vista a evitar a concretização do despedimento colectivo, e, segundo, intensificar a intervenção dos serviços públicos neste procedimento.

Considera-se que, e demonstra-o a prática, a intervenção dos serviços públicos do trabalho é manifestamente desadequada considerando os fins que lhe estão cometidos pela lei. Estranho é, no entanto, que as alterações propostas neste domínio digam apenas respeito a prazos.

Com efeito, pode perceber-se que reformulando os prazos previstos para o procedimento tal possa servir para incentivar a fase das negociações entre as partes, mas já não se vislumbra como é que alterando-se os prazos se incrementa a actuação dos serviços públicos neste processo.

As propostas concretas vão no sentido de alterar os prazos constantes do artigo 420.º e 422.º CT, respectivamente, o prazo para a fase das negociações e o prazo para decidir o despedimento colectivo.

Embora o prazo de dez dias previsto na norma (artigo 420.º CT) tenha natureza indicativa, verificava-se que as partes pretendiam, muitas vezes, concluir as negociações dentro desse período sem que delas se retirasse o efeito útil, pelo que importa clarificar a sua natureza.

O prazo de dez dias deverá então ser consagrado como um prazo para início da fase das negociações e não para a sua conclusão.

Quanto ao prazo para decidir, propõe-se que o artigo 422.º CT passe a dispor no n.º 1 “celebrado o acordo ou, na falta deste, após terem decorrido 20 dias sobre a data da comunicação referida nos n.º 1 ou 5 do artigo 419.º, o empregador comunica, por escrito, a cada trabalhador a despedir a decisão de despedimento, com menção expressa do motivo, e da data da cessação do respectivo contrato, indicando o montante da compensação, assim como a forma e o lugar do seu pagamento.”

pela revisão do Código de Processo de Trabalho para melhor se perceber qual o meio a utilizar para o trabalhador intentar a acção, assim como todo o desenvolvimento da dita acção de impugnação do despedimento com base na sua ilicitude. Esta será porventura uma das matérias em que o início de vigência não se verificará em 1 de Janeiro de 2009, pois não é ainda conhecido o ponto em que se encontram os trabalhos de revisão da lei adjetiva.

Consideramos importantes as alterações propostas, na medida em que poderão esclarecer algumas dúvidas sobre o sentido e alcance dos prazos existentes³⁶.

4.5 Despedimento por inadaptação

Quanto à figura do despedimento por inadaptação, a Comissão propõe que se reformule o conceito como forma de o tornar mais operativo. Considera que desde que munido das devidas cautelas em termos de fundamentação e de processo, pode constituir um mecanismo importante para aplicar às situações de cessação do contrato de trabalho originadas pela falta de capacidade profissional.

Para atingir aquele objectivo, propõe-se essencialmente o alargamento do conteúdo da alínea a) do n.º 1 do artigo 407.º, que deverá passar a contemplar situações em que a cessação do contrato de trabalho decorra de alterações nas funções, mesmo que não decorram de modificações tecnológicas ou dos equipamentos, o que deverá ser comprovado à luz dos elementos do n.º 1 do artigo 406.º CT.³⁷

4.6 Efeitos do despedimento ilícito

Na sequência das alterações propostas nas matérias relativas ao procedimento com vista a despedir o trabalhador e na acção de impugnação do despedimento, a Comissão apresenta igualmente propostas com o propósito de alterar os efeitos do despedimento ilícito. A principal ideia neste domínio tem a ver com a distinção, ao nível da ilicitude do despedimento, consoante se trate de omissão de aspectos

³⁶ A matéria relativa ao despedimento colectivo está tratada nos artigos 358.º a 365.º da proposta de lei n.º 216/X. As principais alterações são as seguintes: a duração do prazo de aviso prévio oscila entre 15 e 75 dias, de acordo com a antiguidade do trabalhador (artigo 362.º); o prazo para a realização de negociações encontra-se reduzido de 10 para 5 dias (artigo 360.º); e o prazo para a comunicação da decisão do despedimento passa de 20 para 15 dias (artigo 362.º). Adicionalmente, e não menos importante, a proposta de lei estabelece a eliminação da presunção de aceitação do despedimento quando o trabalhador receba a compensação.

³⁷ O despedimento por inadaptação encontra-se previsto nos artigos 372.º a 379.º. Notamos a previsão de um processo próprio a aplicar nas situações de despedimento por inadaptação, assim como a fixação de prazos de aviso prévio iguais àqueles que se encontram fixados para o despedimento colectivo.

formais ou de aspectos de substância.

A distinção feita neste âmbito consiste em diferenciar os efeitos decorrentes da ilicitude num e noutro caso, agravando as situações relacionadas com a substância (ausência de justa causa, fundamentação insuficiente e despedimento baseado em razões políticas ou ideológicas), desagravando aquelas em que se verifique apenas o não cumprimento de aspectos de procedimento (faltas ou deficiências processuais)³⁸.

Nesta perspectiva, só a ilicitude do despedimento assente em razões de substância dará lugar à reintegração do trabalhador na empresa, destinando-se uma indemnização para os casos de ilicitude decorrentes de vícios de forma.³⁹

Assim, propõe-se que o n.º 2 do artigo 436.º CT passe a dispor: “no caso de mera irregularidade do despedimento fundada em deficiência de procedimento não abrangida pelo n.º 2 do artigo 430.º, se forem declarados procedentes os motivos justificativos invocados para o despedimento, o trabalhador tem apenas direito a uma indemnização correspondente a metade do valor que resultaria da aplicação do n.º 1 do artigo 439.º”.⁴⁰

Considera ainda a Comissão que é necessário diminuir o tempo de pendência das acções de impugnação em tribunal como forma de restringir os efeitos pecuniários decorrentes da declaração de ilicitude do despedimento; estes efeitos tendem a ser demasiado graves para as empresas, e são em certa medida potenciados pela demora dos processos judiciais.⁴¹

Neste contexto, a primeira medida de combate já atrás apontada tem a ver com a diminuição drástica do prazo para intentar a acção de

³⁸ Esta alteração implica a reformulação do artigo 430.º CT que, no n.º 2, passaria a consagrar como motivos para a declaração da invalidade do despedimento a falta da comunicação da intenção de despedimento, não ser a nota de culpa elaborada nos termos do 411.º, não ser observado o prazo para preparação e apresentação da nota de culpa, e, por fim, não constar a comunicação da decisão ao trabalhador de documento escrito.

³⁹ Tal como aponta a Comissão, estas soluções conduzirão à eliminação das situações de repetição do procedimento disciplinar.

⁴⁰ Esta sugestão feita no texto do Livro Branco foi acolhida no n.º 2 do artigo 387.º da lei que revê o Código.

⁴¹ A Comissão refere, sem desenvolver, que deverá ser adoptado um mecanismo semelhante ao espanhol, que impõe ao estado o custo dos salários intercalares quando a acção se prolonga no tempo por motivo não imputável às partes. Esta sugestão não foi aceite no texto do novo Código do Trabalho.

impugnação, que passaria a ser de 60 dias após a comunicação da decisão de despedimento, e igual para todas as situações de impugnação do despedimento.⁴² A este respeito passaria o artigo 435.º n.º 1 a prever que a acção de impugnação deve ser intentada no prazo de 60 dias contados da recepção da comunicação do despedimento.

Apoiamos que se distinga as consequências da ilicitude, diferenciando as questões formais das de substância. Tal aparecerá reflectido quanto às possibilidades de optar pela reintegração e quanto ao valor da indemnização.

4.7 Resolução do contrato de trabalho pelo trabalhador

A Comissão trata nesta parte do relatório da resolução do contrato de trabalho pelo trabalhador com base em justa causa, abordando especificamente o problema da indemnização a pagar ao trabalhador, sugerindo como principal alteração ao artigo 443.º CT a possibilidade de, nas situações de resolução com justa causa, a indemnização poder ultrapassar os limites aí consagrados (entre 15 e 45 dias de retribuição de base e diuturnidades por cada ano de antiguidade), desde que o trabalhador prove que sofreu mais danos.

Tal solução parece justa e adequada e além do mais assente nos princípios gerais da responsabilidade civil, e por isso merece a nossa concordância⁴³.

4.8 Abandono do trabalho e dever de comunicar as ausências prolongadas ao trabalho

Sobre esta matéria considera a Comissão a necessidade de o trabalhador renovar a comunicação das suas faltas, mesmo quando o con-

⁴² Este prazo de 60 dias não deverá funcionar como prazo de prescrição de créditos salariais, o que permite concluir que, se este modelo vingar, então poderá haver lugar a duas acções diferentes: uma para impugnar o despedimento e uma outra para exigir o pagamento dos créditos num prazo mais amplo que aquele.

⁴³ Esta matéria encontra-se prevista nos artigos 392.º a 397.º da proposta de lei n.º 216/X. Manteve-se a moldura já anteriormente existente, devendo a indemnização a pagar ao trabalhador ser fixada entre 15 a 45 dias de retribuição de base e diuturnidades por cada ano completo de antiguidade; ou seja, não se alargou o *quantum* indemnizatório como a Comissão do Livro Branco tinha proposto.

trato de trabalho se encontre suspenso por impedimento prolongado, o que passaria a estar expressamente contemplado no n.º 3 do artigo 228.º CT. Este será, segundo a Comissão, um mecanismo eficaz para terminar com muitas das situações em que a empresa declara o abandono do trabalho com base na ausência do trabalhador e na omissão de comunicação das faltas subsequentes ao período inicial⁴⁴.

Consideramos que se trata de aspecto eminentemente prático, mas de muita importância, que clarificará a actuação do trabalhador em matéria de ausências prolongadas ao trabalho.

Conclusões

As recomendações e propostas de alteração sugeridas pela Comissão do Livro Branco das Relações Laborais ultrapassam o âmbito da lei do trabalho, estendendo-se às competências da Autoridade para as Condições do Trabalho e do Ministério Público. Relativamente a estas duas entidades recomenda-se ao Governo a necessidade de as dotar de mecanismos suficientes para garantirem a aplicação da lei laboral.

De entre as propostas de modificação salienta-se a da sistematização do acervo laboral em vigor, que deverá ser realizada na perspectiva da simplificação das leis laborais.

Da perspectiva simplificadora, resulta a proposta de juntar o Código do Trabalho e a lei que o regulamentou, sugerindo-se ao Governo que eleja as principais normas de ambos os textos – o articulado útil – relegando o demais para um verdadeiro regulamento do Código do Trabalho.

Da reforma sugerida resultará a necessidade de repensar e reequacionar a relação entre o Código do Trabalho e a legislação avulsa, pelo que a Comissão propõe a criação de 4 diplomas para tratar da saúde e segurança no trabalho, do trabalho no domicílio, do fundo de garantia salarial e da arbitragem não voluntária.

⁴⁴ A figura do abandono do trabalho está prevista no artigo 401.º da proposta de lei n.º 216/X.

Questionamos os efeitos práticos desta aparente simplificação, duvidando do intento simplificador que resulta da proposta de juntar o Código do Trabalho com regulamentação do Código e ainda de criar 4 novos diplomas avulsos.

Pese embora a Comissão considere que o Código do Trabalho está relativamente bem arrumado, admite que a sua estrutura pode ser melhorada, reunindo figuras que se encontram dispersas, de que é exemplo a matéria do objecto do contrato de trabalho.

Pensamos que se a reforma for realizada como a Comissão propõe (junção do CT e RCT) várias alterações se imporão à estrutura do “novo” Código.

Concordamos com a proposta de rever as normas relativas às sanções, que deverão conter individualmente a infracção, a classificação respectiva (leves, graves e muito graves) e as penas aplicáveis.

De entre as medidas de simplificação apresentadas, salientamos aquelas que diminuem a carga burocrática sobre as empresas, propondo a Comissão o alargamento das obrigações que podem ser cumpridas “on line”, assim como a concentração num documento único, de periodicidade anual, a prestação de informações de carácter estatístico e outras.

Notamos ainda nesta abordagem simplificadora da Comissão, a proposta de dispensar a intervenção da entidade inspectiva do trabalho nos actos de mera autorização (extinção do posto de trabalho e despedimento por inadaptação), para se poder concentrar nas actividades de carácter fiscalizador, aumentando a eficácia das leis do trabalho e optimizando a actuação dos serviços do trabalho.

A Comissão avança com propostas ao nível dos conceitos – noção de contrato de trabalho, trabalho economicamente dependente e presunção de existência de contrato de trabalho.

Relativamente ao contrato de trabalho propõe a clarificação de dois aspectos: que o contrato de trabalho só pode ser prestado por uma pessoa física, acabando assim com uma longa discussão doutrinária,

e a substituição da palavra direcção pela de organização do trabalho exercida pelo empregador. Segundo a Comissão tal alteração permitirá abranger na noção de contrato de trabalho aquelas situações em que a subordinação jurídica não seja tão notória. Consideramos este último aspecto muito mais relevante do ponto de vista da aplicação prática do Direito do Trabalho.

Relativamente à presunção de existência do contrato de trabalho, propõe-se novamente a consagração dos indícios através dos quais a mesma se revela, voltando-se à disposição inicial, por alíneas, não cumulativas, o que consideramos ser mais fácil de aplicar.

Em matéria de contrato de trabalho a termo, a Comissão propõe, por um lado, a revogação da renovação adicional prevista no n.º 2 do artigo 139.º do Código do Trabalho, e, por outro, a limitação da intervenção dos Instrumentos de Regulamentação Colectiva do Trabalho.

Quanto ao tempo de trabalho, recomenda-se a alteração da técnica legislativa utilizada, pois a lei geral deve, no entendimento da Comissão, limitar-se a estabelecer princípios gerais cujo desenvolvimento caberá aos Instrumentos de Regulamentação Colectiva do Trabalho, o que do ponto de vista da eficácia parece ser de saudar.

Quanto à aplicação da adaptabilidade na empresa, sugere-se que o número de horas de trabalho só possa ser aumentado se existir a concordância de $\frac{3}{4}$ dos trabalhadores afectados pela medida.

Propõe-se a reformulação do conceito de trabalho a tempo parcial, que segundo a Comissão deverá deixar de conter a referência à percentagem de 75%, sendo o único argumento apresentado o do direito comparado, o que não nos parece, por si só, suficiente para justificar a mudança.

Há dois temas importantes em que a Comissão não apresenta propostas concretas, a saber – trabalho suplementar e majoração do direito a férias contida no n.º 3 do artigo 213.º do Código do Trabalho.

Ainda no que respeita ao direito a férias na data da cessação do

contrato de trabalho, a Comissão propõe a alteração do artigo 221.º CT, de forma a evitar as discrepâncias em matéria de férias no momento de cessação do contrato de trabalho.

A Comissão sugere ainda medidas concretas para limitar os efeitos das cláusulas de mobilidade geográfica e funcional, constantes dos contratos de trabalho. Com efeito, propõe-se que, se tais cláusulas não forem utilizadas (no prazo entre 1 e 3 anos) após a sua inserção no contrato de trabalho, caduquem, o que resultará numa protecção acrescida para o trabalhador.

Notamos a vontade da Comissão em limitar a intervenção dos Instrumentos de Regulamentação Colectiva do Trabalho no que respeita à cessação do contrato de trabalho, excepto no que respeita às indemnizações e compensações se o regime for mais favorável ao trabalhador. Ao passo que em matéria de tempo e trabalho se pretende criar condições para que funcionem como um importante complemento das normas gerais.

Quanto às modalidades de cessação do contrato, preconiza-se o regresso à designação precedente ao Código do Trabalho, ou seja o abandono das designações civilistas, o que saudamos.

Em matéria de procedimento para despedir o trabalhador propõem-se várias alterações. A eliminação da fase da instrução com carácter geral, ao mesmo tempo que se cria um prazo dilatatório que funciona como período de reflexão para o empregador que, antes de decorrido, o impede de decidir o procedimento disciplinar.

Ao mesmo tempo sugerem-se novas regras para a acção de impugnação do despedimento, que de acordo com a proposta deverá ser intentada pelo trabalhador no prazo de 60 dias a contar da decisão do despedimento.

Cremos que se trata de um prazo demasiado curto, mesmo sabendo que lhe caberá apenas na “nova” acção de impugnação uma alegação breve da existência do contrato e da sua cessação.

À acção de impugnação do despedimento sujeita ao impulso proces-

sual do trabalhador, seguir-se-á uma fase conciliatória que poderá terminar com a aludida acção, o que não sendo possível determinará que o empregador apresente em juízo a petição inicial e o trabalhador a conteste.

Quanto à prova, será por maioria de razão feita pela ordem referida, cabendo por isso ao empregador a prova dos factos em que assenta o despedimento.

Além das alterações propostas, cujo acerto o tempo permitirá avaliar, propõem-se modificações na providência cautelar de suspensão do despedimento, nomeadamente que o prazo para o trabalhador lançar mão deste mecanismo passe para 15 dias, o que terá de ser devidamente articulado com o prazo para impugnar o despedimento, que segundo a proposta passará para 60 dias a contar da decisão do despedimento.

Em matéria de despedimento colectivo, propõe-se que se clarifique em definitivo o artigo 420.º CT de forma a que resulte indubitável que o prazo de 20 dias constante da norma é um prazo dilatatório no qual se deve verificar o início das negociações tendentes a concluir o aludido procedimento, valendo a mesma ideia para o prazo constante do artigo 422.º CT.

Sugere-se alguma agilização no conceito de despedimento por inadaptação como forma de o tornar mais operativo, sem contudo deixar de ser concedida ao trabalhador a necessária protecção.

Outra das matérias em que se verificam várias propostas de alteração é a das consequências da declaração pelo tribunal da ilicitude do despedimento. Segundo a Comissão, deverá a lei passar a distinguir os efeitos consoante o despedimento seja ilícito por vício de forma ou por razões de substância.

Com efeito, só neste último caso teria o trabalhador direito a ser reintegrado, devendo a indemnização ser diferente num e noutro caso. Quando se trate de despedimento ilícito por vício de forma, a indemnização será correspondente a metade do previsto no n.º 1 do artigo 439.º CT.

Na resolução do contrato de trabalho pelo trabalhador admite-se que a indemnização possa exceder os limites consagrados no artigo

443.º CT, desde que o trabalhador prove que sofreu mais danos.

Como forma de diminuir as situações em que o empregador declare o abandono de trabalho, obriga-se o trabalhador a renovar a comunicação da situação de falta mesmo quando o seu contrato se encontre suspenso.

Parece-nos que algumas das alterações propostas são de muito interesse prático, em particular as que procuram simplificar, desburocratizar, em suma tornar a lei do trabalho mais fácil de compreender e aplicar. Consideramos que outras deveriam ter sido alvo de maior desenvolvimento, como por exemplo, as que determinam reformulação do acervo legislativo em vigor. Decepcionou-nos a total ausência de propostas ou recomendações em matéria de conciliação da vida profissional e familiar, bem como de medidas de promoção da igualdade de género, que faziam parte do mandato atribuído à Comissão.

Por fim, uma referência às propostas que a Comissão do Livro Branco das Relações Laborais efectuou e que foram aceites pelo legislador por constarem no texto da Proposta de lei n.º 216/X, que dará lugar ao novo Código do Trabalho, às quais demos relevo ao longo do texto sempre que se nos afigurou oportuno.

Sempre diremos que se há matérias em que as propostas aqui estudadas não foram acolhidas, como por exemplo a da responsabilização do estado em pagar os salários de tramitação quando se verifique delonga judicial, outras há que, não tendo sido sequer tratadas pela Comissão, acabaram inseridas na proposta de lei, como aquela que prevê que o período experimental dure 180 dias para a generalidade dos trabalhadores.

A esta data, a discussão que se iniciou com o Livro Branco, a que se seguiram as alterações da proposta de lei que referimos, está ainda em aberto, encontrando-se o novo Código a ser discutido na especialidade.

Encerrando, fazemos notar que no dia 1 de Janeiro de 2009, data apontada para o início de vigência do novo Código, não haverá condições para que todas normas constantes na proposta sejam aplicadas de imediato.

Bibliografia

COMISSÃO DAS COMUNIDADES EUROPEIAS. Livro verde – Modernizar o direito do trabalho para enfrentar os desafios do século XXI. Bruxelas, 2006, disponível em: <http://eur-lex.europa.eu>

COMISSÃO DO LIVRO BRANCO DAS RELAÇÕES LABORAIS. Livro Branco das Relações Laborais. Ministério do Trabalho e da Solidariedade Social, 2007

FERNANDES, António Monteiro. Direito do Trabalho. 12.^a Edição. Livraria Almedina, Coimbra, 2005

GOMES, Júlio Manuel Vieira. Direito do Trabalho, Volume I – Relações Individuais de Trabalho, Coimbra Editora, 2007

MARTINEZ, Pedro Romano. Direito do Trabalho, IDT, Livraria Almedina, Coimbra, 2005

NETO, Abílio. Código do Trabalho e Legislação Complementar, Anotados, 2.^a Edição. Ediforum, Lisboa, 2005