

Tribunal da Relação do Porto

Processo nº 628/10.0TTOAZ-A.P1

Relator: EDUARDO PETERSEN SILVA

Sessão: 17 Outubro 2011

Número: RP20111017628/10.0TTOAZ-A.P1

Votação: UNANIMIDADE

Meio Processual: APELAÇÃO.

Decisão: PROVIDO.

ACÇÃO DE IMPUGNAÇÃO DE DESPEDIMENTO

ACÇÃO DECLARATIVA

Sumário

Quando se discute a qualificação jurídica da relação contratual como pressuposto lógico dos pedidos de condenação decorrentes de um alegado despedimento ilícito, a acção própria é a acção declarativa comum e não a acção especial de impugnação da regularidade e licitude do despedimento.

Texto Integral

Processo nº 628/10.0TTOAZ-A.P1

Apelação

Relator: Eduardo Petersen Silva (reg. nº 105)

Adjunto: Desembargador Machado da Silva (reg. nº 1.621)

Adjunto: Desembargadora Fernanda Soares

Acordam na Secção Social do Tribunal da Relação do Porto:

I. Relatório

B..., casada, auxiliar de limpeza, residente em ..., Santa Maria da Feira, veio intentar a presente acção declarativa de condenação, com processo comum, emergente de contrato de trabalho contra o Estado Português - Direcção Geral da Reinserção Social, representado pelo Ministério Público, pedindo que a acção seja julgada provada e procedente devendo ser declarado que entre a A. e o R. vigorou um contrato de trabalho, sem termo, com execução de 6

horas diárias, cuja antiguidade deverá ser reportada a 25.2.2001, e que consequentemente seja o R. condenado a liquidar as quantias devidas a títulos de subsídio de férias e de Natal nos períodos de ausência ao serviço por banda da autora, motivadas por doença, as retribuições vencidas após o despedimento/comunicação da cessação do contrato até à data da sentença, uma indemnização por despedimento ilícito, juros, e a deduzir descontos para a segurança social e fisco. Em alternativa à indemnização por despedimento, que seja ordenada a sua reintegração, que lhe sejam concedidas as regalias como beneficiária dos Serviços Sociais do Ministério da Justiça e que lhe sejam atribuídos trabalhos moderados, atento o seu condicionalismo de saúde.

Contestou o R. alegando que celebrou contratos de prestação de serviços com a A., que os Tribunais do Trabalho não têm competência para dirimir litígios decorrentes de contratos de prestação de serviços, que mesmo que se entenda que a relação entre as partes é laboral, o contrato é nulo, por não ser permitido, ao tempo, celebrar contratos de trabalho por tempo indeterminado com o Estado, nulidade essa que pede seja declarada. Como a DGRS não invocou a nulidade quando comunicou à A. a cessação do contrato de trabalho, tal comunicação consubstancia um despedimento ilícito que a A. deveria ter impugnado no prazo de 60 dias, lançando mão da acção especial de impugnação da regularidade e licitude do despedimento, como decorre das disposições conjugadas dos artigos 387 nº 2 do CT e 98º-C, nº 1 do CPT. Não o tendo feito no prazo referido, quando a acção foi proposta já havia sido extinto, por caducidade, o direito de acção da A. Tal caducidade é uma excepção peremptória que importa na absolvição do pedido, e é de conhecimento oficioso.

Se assim não for, a indemnização por antiguidade deve ser computada à razão de 20 dias e devem ser descontadas às retribuições intercalares o que a A. tenha auferido com a cessação.

O subsídio de alimentação não integra as retribuições intercalares.

Declarado nulo o contrato de trabalho fica destituída de fundamento a pretensão de reintegração e a de concessão de regalias sociais. Impugna ainda o modo como são formulados e o direito a férias e aos subsídios de férias e de Natal, além do mais pelas suspensões do contrato determinadas pelos episódios de doença da A.

Admite ser condenado nos proporcionais correspondentes ao ano da cessação.

A A. respondeu, concluindo como na petição inicial.

Foi proferido despacho saneador que, julgando improcedente a excepção de incompetência material do Tribunal do Trabalho, no então julgou procedente a excepção de caducidade invocada pelo R. e, em consequência, nos termos das disposições conjugadas dos artigos 493º, nº 3 do Código de Processo Civil ex vi artigo 1º, nº 2, a) do Código de Processo de Trabalho, absolveu o réu dos pedidos formulados nas alíneas d), e), f) e i) da petição inicial.

Inconformada, a Autora interpôs o presente recurso, apresentando a final as seguintes conclusões:

- a) - A recorrente instaurou acção declarativa comum contra o recorrido;
- b) - Tem por fundamento a existência de um contrato verbal estabelecido entre ambos, parcial e sem termo, com a finalidade da autora prestar serviços de limpeza nas instalações do Instituto de Reinserção Social do Ministério da Justiça;
- c) - A autora foi admitida ao serviço em 25/02/1991 e por lá se manteve até à data de 31 de Março de 2010;
- d) - Começou por trabalhar 2 horas diárias e ao longo dos anos passou para 6 horas;
- e) - Enquanto executava as suas tarefas de limpeza, entre outras, obedeceu às ordens, autoridade, direcção e fiscalização dos seus superiores hierárquicos;
- f) - Por conveniência dos serviços, apenas gozava férias nas épocas indicadas por quem a supervisionava;
- g) - Do seu vencimento, eram-lhe deduzidos os descontos para a Segurança Social;
- h) - Também se encontrava vinculada ao controlo de entradas e saídas, ou seja, à assiduidade, assinando diariamente o “livro de ponto”;
- i) - Porém, por ofício datado de 23/02/10, a recorrente foi notificada do conteúdo de um ofício emanado pelos serviços da Direcção Geral de Reinserção Social de que: *“Ao abrigo do disposto na cláusula quarta da adenda ao contrato de prestação de serviços de limpeza celebrado entre V.Excia e o Instituto de Reinserção Social, dando cumprimento ao pré-aviso de 30 dias, vimos pelo presente, fazer cessar a nossa relação contratual a 31 de Março de 2010”*.
- j) - Esta qualificação jurídica de contrato de prestação de serviços, foi entendida pela recorrida como sendo a relação que mantinha com a recorrente,
- k) - É perfeitamente legítima a dúvida da recorrente face à posição e entendimento da recorrida por aquela qualificação, tendo em conta que se trata, inclusive, de um organismo estatal;
- l) - Tanto assim que, a recorrente não procedeu à impugnação do

despedimento ilícito;

m) - Por tal motivo, decidiu instaurar a acção declarativa comum para lhe ser reconhecida, previamente, a natureza do contrato, ou seja, de trabalho ou prestação de serviços;

n) - E caso fosse entendido pelo Tribunal como de trabalho, considerava o despedimento ilícito, com as consequências legais;

o) - O recorrido contestou e invocou a caducidade da impugnação ao despedimento e os respectivos créditos laborais emergentes do mesmo;

p) - A “M^a juiz a quo” decidiu favoravelmente a excepção peremptória invocada pelo recorrido, com fundamento na norma prevista no art. 387º do C. T.;

q) - A recorrente discorda desta decisão pelas seguintes ordens de razão:

I - A autora desconhecia e ainda hoje desconhece se a relação laboral estabelecida entre as partes configura um contrato de trabalho;

II - Porque ignora, baseou o pedido principal como questão prévia de tudo, no sentido do tribunal averiguar e decidir sobre os factos e interesses em causa;

III - O recorrido sempre entendeu que a relação com a recorrente tinha a natureza de contrato de serviços e disso lhe deu conta expressamente quando quis cessar a relação contratual;

IV - Optou a recorrente por não recorrer a uma acção processual possivelmente inadequada ao litígio;

r) - Daí que, por causa do desconhecimento da natureza do contrato, bem como da não impugnação da cessação do mesmo não deva ser dada como procedente a excepção invocada pelo recorrido.

s) - Tudo isto porque, salvo melhor opinião, o nosso entendimento vai no sentido que a norma do disposto no n.º2 do art. 387º do C.T. não é imperativa, mas facultativa.

t) - O legislador refere “o trabalhador pode ... impugnar nos despedimentos ilícitos respeitantes ao contrato de trabalho;

u) - Isto significa que ele quis proteger a parte mais frágil do contrato, que é o trabalhador, dando-lhe outra oportunidade para impugnar o despedimento ilícito;

v) - Se ele quisesse que o trabalhador não impugnasse o despedimento no prazo dos 60 dias, teria certamente escrito “ o trabalhador “deve”.

w) - Ora, se estamos ainda no domínio sobre a classificação jurídica do contrato, porque até o tribunal, até ao momento, não procedeu ao reconhecimento do mesmo no despacho saneador, levando este facto para a base instrutória, como pode a “M^a Juiz a quo” decidir pela procedência de excepção invocada pelo réu?

x) - Por outro lado, se o legislador, através da citada norma, faculta como

parece, ao trabalhador por ser parte mais fragilizada do contrato, a oportunidade de impugnar o despedimento fora daquele prazo, quando sabe que a sua relação laboral é consubstanciada no regime de contrato de trabalho, por maioria de razão, não impõe o dever de impugnar o contrato sem, previamente, saber qual o regime aplicável à sua relação contratual.

y) – Mostram-se, por isso, violadas as disposições constantes dos art.º 263º, 264º, 387º, 388º, 389º, 390º, 391º, 392º do C. Trabalho e art.º 59º do CRP.

Contra-alegou o MPº, apresentando a final as seguintes conclusões:

“1ª – Uma vez que a A. configurava a sua relação com o Estado Português como de natureza laboral e a comunicação escrita de cessação do respectivo contrato que lhe foi enviado pelo mesmo como um despedimento individual ilícito, deveria a A., caso pretendesse impugnar a licitude de tal despedimento, lançar mão do processo especial previsto no artº 387º nº 2 do CT e regulado nos arts 98º-B a 98º-P do CPT.

2ª Não tendo a A. proposto a necessária acção, com processo especial, no prazo de 60 dias estipulado por lei, verificou-se a caducidade do direito da mesma a impugnar a licitude do seu despedimento.

3ª A caducidade do direito de acção constitui uma excepção de natureza peremptória, que importa a absolvição do pedido, como prescreve o artº 493º nº 3 do CPC.

4ª Como tal, o presente recurso não merece provimento.

5ª Deve a douda decisão recorrida ser confirmada e o Estado Português ser absolvido nos exactos termos do despacho recorrido”.

O Exmº Senhor Procurador Geral Adjunto nesta Relação não emitiu parecer, por estar legalmente impedido.

Corridos os vistos legais cumpre decidir.

II. Matéria de facto

A constante do relatório que antecede.

III. Direito

Delimitado o objecto do recurso pelas conclusões do recorrente, nos termos do disposto nos artigos 684º, nº 3, e 685º-A, nº 1, do Código de Processo Civil, aplicáveis *ex vi* do disposto nos artigos 1º, nº 2, al. a), e 87º do Código de Processo do Trabalho, não sendo lícito ao tribunal *ad quem* conhecer de matérias nelas não incluídas, salvo as de conhecimento oficioso, a questão a decidir é a de saber se não procede a excepção de caducidade, porque quando é controvertida a natureza do contrato não é obrigatório o recurso à acção

especial de impugnação da regularidade e licitude do despedimento. O actual Código do Trabalho, aprovado pela Lei 7/2009 de 12.2, veio estabelecer no seu artigo 387º nº 1 que *“A regularidade e licitude do despedimento só pode ser apreciada em acção judicial”* e, no seu nº 2, que *“O trabalhador pode opor-se ao despedimento, mediante apresentação de requerimento em formulário próprio, junto do tribunal competente, no prazo de 60 dias, contados a partir da recepção da comunicação de despedimento ou da data de cessação do contrato, se posterior, excepto no caso previsto no artigo seguinte”* ou seja, no caso de despedimento colectivo.

Em consonância, o actual Código de Processo do Trabalho, aprovado pelo DL 295/2009 de 13.10 veio criar um processo especial, previsto nos artigos 98º-B a 98º-P, intitulado *“Acção de impugnação judicial da regularidade e licitude do despedimento”*, constando do nº 1 do artº 98º-C o seguinte: *“Nos termos do artigo 387º do Código do Trabalho, no caso em que seja comunicada por escrito ao trabalhador a decisão de despedimento individual, seja por facto imputável ao trabalhador, seja por extinção do posto de trabalho, seja por inadaptação, a acção de impugnação judicial da regularidade e licitude do despedimento inicia-se com a entrega, pelo trabalhador, junto do tribunal competente, de requerimento em formulário electrónico ou em suporte de papel, do qual consta declaração do trabalhador de oposição ao despedimento, sem prejuízo do disposto no número seguinte”* (caso tenha sido apresentada providência cautelar de suspensão preventiva do despedimento).

Supomos que ainda antes de entrar na interpretação destas normas, pelo seu elemento literal, convém definir o que se entende por despedimento. Trata-se, não duma noção comum, mas dum conceito jurídico.

Dispõe o artº 328º do CT 2009 que no exercício do poder disciplinar, o empregador pode aplicar as seguintes sanções: *“(...) f) Despedimento sem indemnização ou compensação”*. Dispõe o artº 340º do mesmo diploma que: *“Para além de outras modalidades legalmente previstas, o contrato de trabalho pode cessar por: a) Caducidade; b) Revogação; c) Despedimento por facto imputável ao trabalhador; d) Despedimento colectivo; e) Despedimento por extinção de posto de trabalho; e) Despedimento por inadaptação; g) Resolução pelo trabalhador; h) Denúncia pelo trabalhador.*

O denominador comum a todas estas formas de cessação do contrato é que, como se escreveu e consta do artº 340º, se trate dum contrato de trabalho. Como se sabe, no contrato de prestação de serviços a sua cessação por vontade das partes é, nos termos dos artigos 1154º, 1156º, 1170º e 1171º todos do Código Civil, livre – ao contrário da imperatividade prevista nos artigos 339º e 340º do CT.

Podemos pois assentar que o despedimento é uma forma de cessação da

relação contratual de trabalho, operada por vontade do empregador, determinada ou motivada, por incumprimento do trabalhador, por despedimento colectivo, por extinção do posto de trabalho ou por inadaptação do trabalhador.

Deste modo, e revertendo à interpretação literal do artº 98º-C acima citado, o trabalhador tem de lançar mão da acção de impugnação judicial da regularidade e licitude do despedimento, se for despedido, isto é, se o empregador lhe tiver comunicado a sua vontade de fazer cessar a relação laboral, seja por facto imputável ao trabalhador – justa causa – ou por se verificarem motivos de mercado, estruturais ou tecnológicos relativos à empresa que imponham a extinção do posto de trabalho, ou por inadaptação superveniente do trabalhador.

Nenhuma outra justificação que determine a vontade do empregador de fazer cessar a relação laboral obriga o trabalhador a recorrer a esta acção especial, designadamente, se o empregador fizer cessar o contrato de trabalho no final do termo pelo qual foi celebrado – a cessação opera, em termos técnico-jurídicos, por caducidade e não por despedimento – e o trabalhador que, por hipótese, queira impugnar a validade do termo, não tem de lançar mão desta acção especial, mais, não pode lançar mão desta acção, que não foi intentada pelo legislador senão para agilizar os casos em que é inequívoco o despedimento (tão inequívoco que se exige que o mesmo conste de documento escrito).

Se tem de ser discutido em juízo se ocorreu ou não um despedimento, seja verbal, tácito, ou por escrito em que não se mencione o despedimento mas outra forma de cessação, o legislador já entende que quem quiser recorrer a juízo o faça através da acção comum, precisamente porque a acção especial, consagrada como urgente e com a possibilidade de, não sendo resolvida no prazo dum ano em 1ª instância, importar no comprometimento de participação do Estado para impedir as consequências económicas funestas do despedimento, tem sobretudo como objectivo aliviar os trabalhadores e pacificar os agentes económicos, agilizando a produtividade. O legislador porém apenas assumiu este compromisso e publicou esta vontade para os casos em que não se levantam dúvidas, o que é o mesmo que dizer, para os casos em que ninguém pode ocultar uma realidade laboral a que se põe termo por despedimento, e em que por isso as preocupações sociais são manifestas.

A determinação da existência dum contrato de prestação de serviços ou dum contrato de trabalho não só não cabe neste universo manifesto, como efectivamente exige a demonstração de numerosos indícios, que implicam estudo e recolha de provas prévios à interposição da acção, assim parecendo

claro que o prazo de caducidade de 60 dias seria patentemente curto. Não deriva de nenhum outro critério de interpretação normativa, a propósito do artº 387 nº 2 do CT e do artº 98º-C do CPT, histórico, sistemático, teleológico, nem da consideração da unidade do sistema ou da presunção de que o legislador se soube exprimir adequadamente, a reconstituição dum pensamento legislativo que tivesse abarcado toda a realidade do emprego, garantindo ao trabalhador, efectivo, provisório ou precário, rápida protecção judicial, exigindo-lhe apenas em troca um exercício do direito da acção mais pronto. A acção em causa é nova, não tem antecedentes, a unidade do sistema continua a prever a acção comum, como repositório aliás de tudo o que não é regulado como especial, e não se encontra noutro ponto do sistema uma âncora para a motivação da decisão recorrida.

A este propósito, examinemos ainda o argumento, utilizado na sentença recorrida e na defesa do Estado, de que o trabalhador deve socorrer-se desta acção nova, porque na contestação/reconvenção à mesma pode defender-se da alegação que o empregador faça na motivação sobre a qualificação da relação contratual.

O empregador, como acima referimos, motiva o despedimento, invocando os factos relativos à justa causa, à necessidade de extinguir o posto de trabalho ou à inadaptação superveniente do trabalhador. A contestação, o momento – e o prazo – da contestação serve ao trabalhador para impugnar os factos alegados pelo empregador na motivação, ou para excepcionar os efeitos de tais factos ou a possibilidade de tais factos terem efeito. De tal defesa pode resultar a ilicitude do despedimento e assim resultarem para o trabalhador os direitos dela derivados, que ele pode reconvir. A possibilidade legal de contestação/reconvenção tem de interpretar-se dentro da lógica do sistema processual instituído.

Por outro lado, a questão da qualificação do contrato de trabalho, na delimitação face ao contrato de prestação de serviços é, como se sabe, uma das questões mais recorrentes mas também uma das questões centrais mais controversas da problemática judicial laboral. Face à especialização da doutrina e da jurisprudência, à submissão da realidade contratual a uma intrincada e volante trama indiciária, a preparação com sucesso duma acção que vise peticionar principalmente a qualificação do contrato como laboral exige estudo e exige que se colijam numerosos e pormenorizados elementos de prova. Para a realização deste esforço, o prazo de 60 dias é deveras apertado.

Por estas razões, não pode proceder o argumento de que a discussão da qualificação da natureza jurídica do contrato de trabalho se pode originar e deve completar entre o início do prazo da motivação e o termo do prazo da

contestação.

Quando se discuta a qualificação jurídica da relação contratual como laboral, como pressuposto lógico que a apreciação judicial declarará para a condenação nos pedidos que dela e da sua ilícita cessação decorrem, a acção própria é a acção declarativa comum e não a acção especial de impugnação da regularidade e licitude do despedimento.

Nestes termos, procede o recurso.

IV. Decisão

Nos termos supra expostos acordam conceder provimento ao recurso e revogar a decisão recorrida.

Custas pelo recorrido.

Porto, 17.10.2011

Eduardo Petersen Silva

José Carlos Dinis Machado da Silva

Maria Fernanda Pereira Soares

Sumário:

Quando se discuta a qualificação jurídica da relação contratual como laboral, como pressuposto lógico que a apreciação judicial declarará para a condenação nos pedidos que dela e da sua ilícita cessação decorrem, a acção própria é a acção declarativa comum e não a acção especial de impugnação da regularidade e licitude do despedimento.

(Processado e revisto com recurso a meios informáticos (artigo 138º nº 5 do Código de Processo Civil).

Eduardo Petersen Silva