

Tribunal da Relação do Porto

Processo nº 3191/20.0T8MTS-A.P1

Relator: PAULA LEAL DE CARVALHO

Sessão: 04 Abril 2022

Número: RP202204043191/20.0T8MTS-A.P1

Votação: UNANIMIDADE

Meio Processual: APELAÇÃO

Decisão: RECURSO PARCIALMENTE PROCEDENTE; REVOGADA A DECISÃO

RESOLUÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO

JUSTA CAUSA

REQUISITOS DE FORMA

EXERCÍCIO DO DIREITO

PRAZO DE CADUCIDADE

FACTO INSTANTÂNEO COM EFEITO DURADOURO

FACTOS CONTINUADOS

Sumário

I - A resolução, com invocação de justa causa, do contrato de trabalho pelo trabalhador, depende, em primeiro lugar, da observância dos requisitos de forma a que se reporta o art. 395º, nº 1, do CT/2009 mencionado preceito – forma escrita, com indicação sucinta dos factos que a justificam-, formalidade esta que tem natureza ad substantiam, delimitando, o seu conteúdo, a invocabilidade em juízo dos factos susceptíveis de serem apreciados para tais efeitos conforme resulta do art. 398º, nº 3, indicação que, ainda que não seja exigível o mesmo rigor subjacente à descrição circunstanciada da nota de culpa, não se basta todavia com a mera alusão a conceitos, imputações vagas e conclusivas ou juízos de valor.

II - O prazo de 30 dias previsto no nº 1 do citado art. 395º consubstancia um prazo de caducidade do direito de resolução do contrato de trabalho pelo trabalhador, pelo que, nessa medida e uma vez que impeditiva de tal direito, integra matéria de excepção, competindo ao empregador a alegação e prova dos factos integradores dessa excepção – art. 342º, nº 2, do Cód. Civil

III - No que toca: aos factos instantâneos e aos factos instantâneos com efeitos

duradouros, mas em que o trabalhador se encontra em condições de os (efeitos) aferir, o mencionado prazo de 30 dias conta-se a partir da data da prática dos mesmos; aos factos instantâneos, mas com efeitos duradouros susceptíveis de agravamento com o decurso do tempo, o prazo inicia-se quando os efeitos assumam tal gravidade no contexto da relação laboral que a subsistência do contrato de trabalho se venha a tornar imediatamente impossível; aos factos continuados, o referido prazo inicia-se após a prática do último acto violador do contrato de trabalho.

Texto Integral

Procº nº 3191/20.0T8MTS-A.P1

Relator: Paula Leal de Carvalho (Reg. nº 1261)

Adjuntos: Des. Rui Penha

Des. Jerónimo Freitas

Acordam na Secção Social do Tribunal da Relação do Porto:

I. Relatório

AA, intentou acção declarativa de condenação, com processo comum, contra **L..., S.A.**, pedindo que:

I - Seja declarada verificada a justa causa da resolução do contrato de trabalho alegada pelo Autor e, por via dela:

II - Seja a Ré condenada no pagamento de €1.162,50, a título de indemnização por antiguidade;

III - Seja a Ré condenada no pagamento de €945,12, a título de compensação por dias de descanso não gozados;

IV - Seja a Ré condenada no pagamento de €1.171,88, a título de proporcionais do ano de cessação;

V - Seja a Ré condenada a liquidar ao Autor a quantia de €775,00, a título de subsídios nocturnos não liquidados;

VI - Seja a Ré condenada a liquidar ao Autor a quantia de €473,42, a título de remuneração não liquidada;

VII - Seja a Ré condenada a liquidar ao Autor a quantia €157,52, a título de horas de formação não proporcionada;

VIII - Seja a Ré condenada a pagar ao Autor, a quantia de €1.750,00, a título de indemnização por danos não patrimoniais.

IX - Seja a Ré condenada a pagar ao Autor os juros que se vencerem sob as quantias peticionadas, desde a data da citação até efectivo e integral

pagamento.

Para tanto, alegou em síntese que:

Foi admitido ao serviço da Ré, através de contrato de trabalho a termo com data e início em 23 de maio de 2018 e termo em 22 de novembro de 2018, para exercer as funções de estagiário operador fabril nível 3, sendo o período normal de trabalho semanal era de 37.5 horas de serviço efectivo, conforme horário que indica, todo ele em período nocturno;

Em 09 de junho de 2018, a Ré determinou ao Autor que assinasse um outro contrato de trabalho com termo certo em 13 de outubro de 2018, para o exercício das mesmas funções, havendo a retribuição base sido fixada no valor hora de € 6,20, acrescida da quantia correspondente a 25%, referente a prestação de trabalho nocturno sempre que o Autor prestasse o seu trabalho entre as 20.00 horas e as 07 horas.

Para além disso, por forma a que o Autor prestasse trabalho em fins de semana, e sempre que a Ré lhe determinasse, esta consignou em tal contrato de trabalho que, como

forma de incentivo à assiduidade, conferiria ao Autor um prémio mensal de assiduidade de € 75,00, mais constando que cada hora de trabalho prestada aos fins de semana, conferiria ao Autor um prémio extra de € 1,00;

E obrigou o Autor a assinar e reconhecer que tais prémios tinham natureza facultativa e precária e que, por isso, podiam ser unilateralmente revogados ou modificados, mais tendo ficado estipulado que esse contrato de trabalho seria executado aos sábados, no período entre as 00.00 horas e as 08.00 horas.

Este contrato foi celebrado em simultâneo com o contrato de trabalho celebrado em 23 de maio de 2018, e para serem cumpridos simultaneamente pelo Autor para a Ré.

Por carta datada de 28 de setembro de 2018, a Ré informou o Autor de que não iria renovar este segundo contrato.

Com este contrato a Ré pretendia que o Autor prestasse trabalho extraordinário aos sábados, mas que tal ocorresse como sendo ao abrigo de um outro contrato, ao invés de solicitar ao A. a prestação de trabalho suplementar.

E o mesmo sucedeu com um outro contrato, que a Ré fez o A. assinar em 06 de maio de 2019, com o mesmo teor e condições daquele celebrado em 09 de junho de 2018, assim criando “a aparência de uma necessidade pontual de trabalho a justificar o termo inicial de 23 de maio de 2018, que, efetivamente, não se verificava” por forma a contornar as limitações horárias do trabalho suplementar, a evitar o pagamento da correspondente remuneração e concessão de descanso semanal complementar e a prejudicar a sua

antiguidade, actuação que é desprovida de fundamentação legal e visando a diminuição dos direitos e garantias do trabalhador Autor, contratos esses (de 09.06.2018 e de 06.05.2019) que foram redigidos pela Ré, conforme as suas conveniências e interesses, por forma a defraudar a lei, sem dar hipótese ao Autor de negociar as suas condições, sendo forçado a assiná-los, sob o pretexto de ser dispensado.

O Autor trabalhou nos sábados, ou seja, em dia de descanso semanal, que indica (dos meses de junho de 2018 a outubro de 2018 e de maio de 2019 a agosto de 2019), trabalho suplementar este que não lhe foi pago, nem concedido um dia de descanso compensatório por cada sábado em que trabalhou, pelo que é credor da Ré das prestações correspondentes;

Face ao comportamento da Ré, que desagradava e preocupava o Autor, este interpelou a Ré por forma a obter uma justificação e ver resolvida a sua situação de precariedade, na sequência do que esta, por retaliação, lhe moveu um processo disciplinar, imputando-lhe faltas injustificadas, o que não corresponde à verdade, e a cuja nota de culpa o A. respondeu.

Considerando o comportamento da Ré, o Autor, em 19 de agosto de 2019, por carta registada com aviso de recepção, procedeu à resolução do contrato de trabalho com justa causa, a saber, conforme referido na p.i.:

“a) a celebração sucessiva de contratos de trabalho, em prejuízo do trabalhador, por forma a justificar a aparência de uma necessidade pontual de trabalho, bem como a justificação de contratação a termo;

b) situação que não correspondia à realidade, já que, nem um mês após, alteraram e ampliaram o horário de trabalho do Autor;

c) mas mais que isso, a Ré solicitou ainda ao Autor que o mesmo prestasse trabalho suplementar;

d) Agiu assim a Ré, por forma a não liquidar o trabalho extraordinário ao Autor, nem a conceder-lhe o gozo de descanso compensatório.

e) Todos esses contratos tinham condições de trabalho e de remuneração distintas, que visaram prejudicar o Autor, e ainda no que respeita à sua antiguidade;

f) Além disso, a Ré procedeu à alteração do horário do Autor, determinando a este que passasse a prestar trabalho diurno, quando o mesmo prestava trabalho noturno;

g) O que foi sem aviso prévio e sem o consentimento do Autor, retirando ao Autor o pagamento do subsídio noturno, que lhe era devido;

h) Para além disso, tais alterações de horários eram incompatíveis com os compromissos pessoais e familiares do Autor, que a Ré ignorou e, por isso, veio a imputar ao Autor diversas faltas injustificadas.

i) A Ré procurou justificar os contratos de trabalho de 9 de junho de 2018 e 6

de maio de 2019 na cláusula 4ª nº1 do CCT, mas tal cláusula não se aplica à dupla contratação do mesmo trabalhador;

j) A Ré recorre frequentemente à contratação a termo, ultrapassando todos os limites legais, designadamente o limite de 20% do número de trabalhadores ao seu serviço.

k) A atuação da Ré tinha em vista a sua conveniências em prejuízo dos direitos do Autor e dos demais trabalhadores;

l) Assim, a Ré deixou de cumprir com o pagamento pontual da retribuição; violou culposamente as garantias legais e convencionais do trabalhador, bem como os seus interesses patrimoniais e alterou substancialmente e de forma duradoura as condições de trabalho do Autor, em sem prejuízo.”

Todos esses contratos tinham condições de trabalho e de remuneração distintas, que visaram prejudicar o Autor tendo ainda a Ré procedido à alteração do horário do Autor, determinando-lhe, sem aviso prévio e sem o seu prévio consentimento, que passasse a prestar trabalho diurno, quando o mesmo prestava trabalho nocturno e retirando-lhe o pagamento do subsídio nocturno que lhe era devido, alterações de horários que eram incompatíveis com os compromissos pessoais e familiares do Autor, já que o mesmo tinha que ficar com o seu filho de 1 ano e meio àquela data, que não tinha quem dele cuidasse, o que a Ré ignorou e, por isso, veio a imputar ao Autor diversas faltas injustificadas.

A Ré procurou justificar os contratos de trabalho de 9 de junho de 2018 e 6 de maio de 2019 na cláusula 4ª nº1 do CCT, mas tal cláusula não se aplica à dupla contratação do mesmo trabalhador;

A Ré recorre frequentemente à contratação a termo, ultrapassando todos os limites legais, designadamente o limite de 20% do número de trabalhadores ao seu serviço.

Além disso, a Ré, em agosto de 2019, não liquidou ao Autor a sua retribuição, referente à actividade por si prestada de 01 de agosto a 19 de agosto, o que consubstancia uma violação culposa das garantias legais e convencionais do Autor e lesão culposa de interesses patrimoniais sérios do trabalhador.

Para além da indemnização por resolução com justa causa, dos créditos por formação profissional não prestada, da retribuição de 1 a 19 de agosto de 2019 e dos proporcionais de férias e subsídios de férias e de natal do ano da cessação do contrato, tem direito: de descanso compensatório não gozado, 33 dias à razão diária de €28,64, tudo num total de €945,12; subsídio nocturno não liquidado (correspondente ao período de novembro de 2018 a Março de 2019), €775,00.

A Ré contestou [contestação que foi objecto das rectificações apresentadas a

30.12.2020], em síntese: invoca a exceção da caducidade do direito do A. de resolver o contrato de trabalho com invocação de justa causa; refere que não foram alegados pelo A. factos concretos necessários para demonstrar a existência de um prejuízo sério que lhe permitissem resolver o seu contrato de trabalho; impugna parte da factualidade alegada pelo A., mais alegando que não se verifica justa causa para resolução do contrato de trabalho, nem são devidos os créditos reclamados.

Termina concluindo no sentido de que “devem as invocadas exceções serem julgadas procedentes, reconhecendo-se a ilicitude da rescisão unilateral do contrato de trabalho do A., assim como deverá ser a acção ser julgada totalmente improcedente, por não provada, e, por essa via, ser a Ré absolvida”.

Aos 16.12.2020 foi proferido o seguinte despacho: “Notifique, sendo ainda o autor para, no prazo de 10 (dez) dias a contar da notificação da resposta da ré, responder, querendo, às exceções pela mesma arguidas na contestação, o que se determina ao abrigo do disposto pelo art. 547º do Código de Processo Civil, em derrogação do art. 60º, nº 1 do Código de Processo do Trabalho, de modo a evitar deslocações desnecessárias ao tribunal para realização da audiência prévia, na actual situação de pandemia”, na sequência do que o A. respondeu, referindo que: “1º. A Ré defende-se por exceção, impendendo sobre si a obrigação de especificar tal matéria separadamente. Isto dito, 2.º A Ré identifica a sua defesa por exceção do art. 5.º ao 76.º, ao que ora se responde. 3.º Alega a Ré que o direito do Autor de resolver o seu contrato, invocando justa causa, já havia caducado, uma vez que o mesmo apenas dispunha de 30 dias subsequentes ao conhecimento dos factos motivadores de tal resolução”. E, nos arts. 4º e segs., refere que os factos invocados pelo Autor configuram uma conduta ilícita continuada por banda da Ré, pelo que os seus efeitos prolongam-se no tempo, pelo que, sendo continuado o comportamento da ré, o prazo de caducidade só se inicia quando for praticado o último ato de violação do contrato, pois o conhecimento da situação ilícita renova-se permanentemente enquanto ela se mantiver, tendo a Ré, com a sua conduta, deixado de cumprir o pagamento pontual da retribuição, violado culposamente as garantias legais e convencionais do trabalhador, bem como os seus interesses patrimoniais e alterado, substancialmente e de forma duradoura, as condições de trabalho do Autor, em seu prejuízo. Conclui pela improcedência da exceção.

Aos 19.01.2021 foi proferido o seguinte despacho “Do ponto de vista do tribunal os autos contêm já todos os elementos necessários à decisão sobre a

excepção da caducidade do direito de o autor resolver o contrato com invocação de justa causa, bem como sobre a excepção da insuficiente concretização da justa causa invocada pelo trabalhador. Assim, nos termos do disposto pelo art. 3º, nº 3 do Código de Processo Civil, determina-se a notificação das partes para dizerem o que tiverem por conveniente, no prazo de 10 (dez) dias”, na sequência do que apenas o A. respondeu mantendo o alegado na p.i. e na resposta à contestação, mais referindo que: “3.º Como resulta da posição do Autor, o reconhecimento dos seus direitos dependerão, em parte, da prova produzida em audiência de julgamento, como a demonstração do trabalho suplementar prestado e as horas extraordinárias não liquidadas, bem como os descansos compensatórios não gozados, a alteração unilateral das cláusulas contratuais (horário, perda de subsídios...) e a não progressão na carreira profissional, que determinaram ao Autor a sua categoria de estagiário, ainda que as suas tarefas acarretassem grande responsabilidade. 4.º Pelo que, a demonstração da motivação que conduziu o Autor à resolução do contrato de trabalho com justa causa, a sua tempestividade e licitude, sempre estará dependente de prova a produzir em audiência de julgamento.”

Foi proferido despacho saneador que, com base na caducidade do direito de o A. resolver o contrato com invocação de justa causa e da insuficiente concretização da justa causa invocada pelo mesmo, decidiu nos seguintes termos:

“Por todo o exposto, sem prejuízo do prosseguimento dos autos quanto aos demais pedidos, decide-se julgar a acção parcialmente improcedente e, em consequência, decide-se, desde já absolver a ré dos pedidos de reconhecimento da justa causa invocada para a resolução do contrato de trabalho e de condenação no pagamento de indemnização de antiguidade.”

*

Custas a fixar a final.”

Inconformado, veio o A. recorrer, tendo formulado as seguintes **conclusões**:

.....
.....
.....

TERMOS EM QUE, e nos melhores de direito, sempre com o muito douto suprimento de Vossas Excelências, na procedência do presente recurso de apelação, deve o douto despacho-sentença recorrido ser revogado e substituído por outro que declare improcedente a verificação da excepção de

caducidade, ou, pelo menos, que mande prosseguir os autos para julgamento em relação a tal matéria, julgando suficientemente concretizada a carta de resolução.”

A Ré contra-alegou no sentido do não provimento do recurso [não formulou conclusões].

Por despacho de 10.05.2021, foi fixado à acção o valor de € 6 435,44.

A Mmª Juiz, aquando do despacho de admissão do recurso, proferiu também decisão a julgar improcedente a nulidade da decisão invocada pelo autor.

O Exmº Sr. Procurador Geral Adjunto emitiu duto parecer no sentido do provimento do recurso, nele referindo o seguinte:

“(…)

As questões a decidir, nos termos das conclusões do Recorrente são, além da (i) nulidade da decisão invocada, (ii) a caducidade do direito de o Autor resolver o contrato com invocação de justa causa, e, (iii) a insuficiente concretização da justa causa invocada pelo trabalhador.

*

1 - Quanto à caducidade do direito de o Recorrente/Autor resolver o contrato com invocação de justa causa, considerou a douda Decisão que estava ultrapassado o prazo para o recorrente exercer esse direito, que, por isso, havia caducado.

Entende o Recorrente de forma diferente. Estando mais próximos desta posição, aderimos ao que é dito na sua alegação e conclusões.

Na verdade, pode falar-se como refere a douda decisão em recurso, de factos instantâneos, factos instantâneos com efeitos duradouros, e também em factos duradouros.

Os factos alegados pelo Recorrente perduraram no tempo, até à instauração de processo disciplinar ao Recorrente, e à resolução do contrato de trabalho por iniciativa deste com invocação de justa causa.

Além de outras razões, o contrato de trabalho a termo, simultâneo, celebrado a 06.05.2019, com início nesta data e termo a 05.10.2019, estava em vigor à data da resolução do contrato pelo Recorrente.

Citando o Ac. da RP de 07.05.2012, proc. 470/10.9TTVNF.P1, www.dgsi.pt, “não se verifica a caducidade do direito do trabalhador resolver o contrato de trabalho com justa causa se os factos que a integram, tendo-se embora prolongado no tempo, se mantêm à data da resolução do contrato.”

Isto porque, “contrato de trabalho reveste-se de características especiais, em

que a subordinação jurídica e a consequente maior fragilidade do trabalhador face à sua dependência perante o empregador, bem como a necessidade de garantir o emprego, o levam, não raras vezes e contra sua vontade, a tolerar a violação, por parte do empregador dos seus direitos e/ou garantias laborais.” Não sendo considerado abusivo, o exercício de tal direito.

2 - Além disso havia matéria de facto controvertida com interesse para uma boa decisão.

E conquanto que se considere que o Recorrente concretiza suficientemente as razões que o levaram a resolver o contrato invocando justa causa, e sendo certo que não pode, na acção judicial em que pretende ver reconhecida a justa causa para a resolução, fundamentos fácticos diferentes dos mencionados na carta de resolução, também não está impedido de alegar e provar a ocorrência de factos circunstanciais que, tendo conexão com os fundamentos sucintamente invocados na carta, se mostrem pertinentes para o tribunal avaliar da gravidade destes e da sua natureza inviabilizadora da manutenção da relação laboral - **v. Ac. da RP de 15.10.2012, proc.**

1020/10.2TTPRT.P1.

Assim, cremos ser prematuro tomar já a decisão proferida na douda decisão em recurso. Pode, a final, tudo se confirmar, como agora decidido. Porém, até lá cremos ser necessário produzir prova para alcançar aquela decisão.

3 - Termos em que, ressalvado sempre diferente e melhor opinião, emite-se parecer no sentido de que o recurso merece provimento.”.

Nenhuma das partes respondeu ao mencionado parecer.

Colheram-se os vistos legais.

II. Matéria de facto dada como provada pela 1ª instância

Na 1ª instância foi proferida a seguinte decisão relativamente à matéria de facto dada como provada:

“Com relevo para a decisão das supra referidas questões mostram-se já provados os seguintes factos:

- 1) O Autor foi admitido ao serviço da Ré, através de contrato de trabalho a termo com data e inicio em 23 de Maio de 2018 e termo em 22 de novembro de 2018, para exercer funções de estagiário operador fabril nível 3, mediante a retribuição de €580,00 mensais, acrescido ainda do subsídio de alimentação, nos demais termos constantes do documento de fls. 10/11, cujo teor se dá por reproduzido.
- 2) O Autor prestou sempre a sua atividade nas instalações industriais da Ré sitas à Rua ..., ..., Viana do Castelo.
- 3) O período normal de trabalho semanal inicialmente fixado era de 37.5 horas

de serviço efetivo, sendo o seguinte:

- de domingo para segunda-feira: das 23h00 às 07h00;
- de segunda-feira para terça-feira: das 00h00 às 07h00;
- de terça-feira para quarta-feira: das 00h00 às 07h00;
- de quarta-feira para quinta-feira: das 00h00 às 07h00;
- de quinta-feira para sexta-feira: das 00h00 às 08h00;
- descanso: das 04h00 às 04h30.

4) Em 09 de junho de 2018, a Ré e o Autor outorgaram novo contrato de trabalho, a termo certo, com termo previsto para 13 de outubro de 2018, com o teor de fls. 12, que se reproduz, segundo o qual o autor era contratado para exercer as funções correspondentes à categoria profissional de Estagiário Operador Fabril nível 3.

5) A retribuição base do Autor, para esse contrato de trabalho, foi fixada pela Ré em termos horários, paga mensalmente de acordo com a duração do período de trabalho mensal, mediante a retribuição hora de € 6,20.

6) Acrescia a tal retribuição a quantia correspondente a 25%, referente a prestação de trabalho noturno, sempre que o Autor prestasse o seu trabalho entre as 20.00 horas e as 07 horas.

7) Por forma a que o Autor prestasse trabalho em fins de semana, e sempre que a Ré lhe determinasse, a Ré consignou em tal contrato de trabalho que como forma de incentivo à assiduidade conferiria ao Autor um prémio mensal de assiduidade de € 75,00.

8) Para além disso, a Ré consignou em tal contrato de trabalho que por cada hora de trabalho prestada aos fins de semana, conferiria ao trabalhador Autor um prémio extra de € 1,00, por cada hora de trabalho prestada aos fins de semana, ficando ainda consignado que tais prémios tinham natureza facultativa e precária e que, por isso, podiam ser unilateralmente revogados ou modificados.

9) Mais ficou estipulado que esse contrato de trabalho seria executado aos sábados, no período entre as 00.00 horas e as 08.00 horas.

10) Este outro contrato foi celebrado em simultâneo com o contrato de trabalho celebrado em 23 de Maio de 2018, e para serem cumpridos simultaneamente pelo Autor para a Ré.

11) Por carta datada de 28 de setembro de 2018, a entidade patronal informou o Autor de que não iria renovar este segundo contrato.

12) Em 06 de Maio de 2019 a ré e o autor outorgaram novo contrato novo contrato de trabalho, a termo certo, com termo previsto para 05 de outubro de 2019, com o teor de fls. 14, que se reproduz, mantendo-se as condições do contrato referido em 4).

13) A ré instaurou ao autor processo disciplinar com vista ao seu

despedimento com justa causa, remetendo-lhe nota de culpa datada de 29/07/2019, com o teor de fls. 15 verso e 16, à qual o autor respondeu nos termos de fls. 17 a 22 que se reproduzem.

14) Por carta registrada com a/r datada de 19/08/2019 que a ré recebeu no dia seguinte, o autor comunicou a resolução do contrato de trabalho com invocação de justa causa nos seguintes termos do documento de fls. 22 verso a 24:

“V. Exas celebraram comigo contrato de trabalho a termo, com data de 23 de maio de 2018.

Ao invés de me solicitarem a prestação de trabalho extraordinário, determinaram que eu assinasse outros contratos de trabalho a termo, simultâneos com aquele, nas datas de 09 de junho de 2018 e 06 de março de 2019.

Dessa maneira, criaram a aparência de uma necessidade pontual de trabalho a justificar o termo inicial do contrato de 23 de maio de 2018, que efetivamente não se verificava, pois que menos de um mês após estavam a alterar e ampliar o horário de trabalho.

A entidade patronal necessitou de trabalho extraordinário a prestar pelo trabalhador.

Por forma a contornar as limitações horárias do trabalho extraordinário, a prestar pelo trabalhador fora do horário normal de trabalho, e a remuneração do mesmo, designadamente quanto ao trabalho prestado em dia de descanso semanal complementar, assim como por forma a evitar conceder-lhe os descansos compensatórios, a entidade patronal celebrou com o trabalhador mais do que um contrato de trabalho simultâneo.

Tal atuação da entidade patronal é absolutamente ilegal e visou diminuir os direitos e garantias do trabalhador arguido.

Dessa maneira, deixaram de me liquidar o trabalho extraordinário e de conceder os gozos de descanso compensatório e outras regalias legais.

Esses contratos de trabalho, de 09 de junho de 2018 e 06 de março de 2019, foram elaborados pela entidade patronal, á medida das suas conveniências e interesses, por forma a defraudar a lei, e sem que o trabalhador pudesse ter negociado as suas condições, limitando-se a assinar os mesmos por imposição da entidade patronal, sob pena de ser imediatamente despedido.

Destinaram-se a satisfazer as necessidades pontuais da entidade patronal, em prejuízo do trabalhador, que ficou com vínculos precários aos sábados, e sem que o seu mérito e necessidade laboral fosse reconhecida.

Dessa forma a entidade patronal visou evitar pagar ao trabalhador horas extraordinárias e suplementares e, igualmente, visou evitar a contratação de novos trabalhadores.

Todos esses contratos têm condições de trabalho e de remuneração distintas, que visaram prejudicar o trabalhador arguido, limitando-o nos seus direitos. Por virtude de ter a necessidade de prestar serviço nesses dias e horas, sob a égide de novos contratos de trabalho a termo, que a entidade patronal lhe determinou a assinar, o trabalhador viu-se na contingência de faltar em alguns dias, por imperiosas necessidades pessoais, que comunicou ao seu superior hierárquico.

Mas a entidade patronal, ao invés de lhe reconhecer tal direito a faltas do trabalhador, que foi uma contingência e consequência da criação de outros contratos de trabalho a termo que fez o trabalhador assinar, limitando-o nos seus direitos e períodos de gozo, lançou-lhe faltas injustificadas e, além disso, promoveu um processo disciplinar visando o seu despedimento.

Através da celebração de tais contratos de trabalho, que determinou o arguido a assinar, a entidade patronal visou que o trabalhador arguido não fosse promovido na categoria, que não visse o seu contrato de trabalho convertido em definitivo e que as condições do seu contrato de trabalho inicial fossem alteradas, em seu prejuízo e detrimento, e contra a lei.

Para além disso, a entidade patronal alterou o horário de trabalho do trabalhador, que era noturno, passando para o horário de dia, sem aviso prévio e sem qualquer justificação, criando-lhe ainda e também obstáculos e impedimentos à sua vida pessoal, o que também foi motivo para que o trabalhador tivesse tido necessidade de faltar em alguns dias, sem que a entidade patronal tivesse reconhecido tal direito ao trabalhador.

E deixou de lhe liquidar o subsídio de trabalho noturno que até aí lhe liquidava.

Ou seja, foi a atuação da entidade patronal, contra a lei, que determinou que o trabalhador tivesse faltado.

E com essa sua atuação ilegal, a entidade patronal, para além de lançar faltas injustificadas e não pagar os correspondentes dias ao trabalhador, e ter deixado de lhe pagar subsídio noturno, ainda lhe moveu um processo disciplinar, visando o seu despedimento.

Por outro lado,

A entidade patronal fundamenta os contratos de trabalho a termo de 09 de junho de 2018 e 06 de maio de 2019 na cláusula 4ª, nº 1 do CCT aplicável, mas tal cláusula não se aplica à dupla contratação do mesmo trabalhador.

E a contratação de trabalhadores a termo pela entidade patronal, com fundamento nessa mesma cláusula, ultrapassou o limite de 20% do número total de trabalhadores ao serviço da entidade patronal, conforme o trabalhador se propõe demonstrar em sede própria.

E esse limite ainda é mais ultrapassado se tiver em consideração os mesmos

trabalhadores, multiplicados por diferentes contratos de trabalho a termo simultâneos.

(...)”.

III. Fundamentação

1. O objecto do recurso é delimitado pelas conclusões formuladas pelo recorrente, não sendo lícito ao tribunal *ad quem* conhecer de matérias nelas não incluídas, salvo porém as matérias que sejam de conhecimento oficioso, (arts. 635, nº 4, e 639º, nº 1, do CPC aprovado pela Lei 41/2013, de 26.06, aplicável *ex vi* do art. 1º, nº 2, al. a), do CPT aprovado pelo DL 295/2009, de 13.10, alterado, designadamente, pela Lei 107/2019).

Assim, são as seguintes as questões suscitadas pelo Recorrente [pela ordem da sua apreciação:

- Nulidade da decisão recorrida;
- Se a comunicação da resolução do contrato de trabalho se encontra fundamentada e concretizada;
- Da não caducidade do direito de resolução do contrato de trabalho ou, pelo menos, se deverá o conhecimento da mesma ser relegado para final [após audiência de discussão e julgamento].

2. Nulidade da decisão recorrida

Vem o Recorrente arguir a nulidade da decisão recorrida, para tanto alegando que:

“A ora Recorrida, em 08/10/2020, ofereceu contestação a estes autos, na qual se defendeu por exceção e por impugnação.

Sucede que a Ré, ao expor os factos essenciais em que baseia as exceções deduzidas, não as especificou separadamente, conforme estatui o art. 572.º, alínea c) do CPC *ex vi* art. 1.º, n.º2, alínea a) do CPT. Ónus este que impende sobre a mesma, quer ao abrigo do disposto na alínea c) do art. 572.º (“Na contestação deve o réu: (...)”), quer ao abrigo do disposto no art. 574.º, n.º1, CPC.

O que ainda foi suscitado pelo aqui Recorrente, em sede de resposta às exceções, ao abrigo do art. 3.º/3, CPC, como questão prévia do seu exercício do contraditório.

Porém, o Tribunal a quo veio substituir-se à Ré, especificando as exceções que entendeu que aquela deduziu na sua contestação, tendo ainda notificado as partes para, nos termos do art. 3.º, n.º3 do CPC, dizerem o que tiverem por conveniente, por forma a que pudesse impender decisão sobre tal matéria.

Sem olvidar o facto de o Tribunal a quo não ter proferido qualquer despacho, no sentido de convidar a Ré a aperfeiçoar a sua contestação, designadamente, especificando as exceções deduzidas.

É certo que, nos termos do n.º3 do art. 5.º do CPC, o juiz não está sujeito às alegações das partes no tocante à indagação, interpretação e aplicação das regras de Direito.

Mas já não será assim, no que diz respeito aos ónus que a própria Lei estatui às partes, como é o caso do ónus previsto ao art. 572.º, ao estabelecer requisitos cumulativos para a apresentação da contestação.

Não cumprindo com o aludido ónus, a douda contestação será inepta.

Ora, afigura-se ao Recorrente que, não tendo a Ré observado o ónus que recaia sobre a mesma, sempre o Tribunal deveria ter observado a cominação prevista na parte final da alínea c) do art. 572.º, CPC, ao invés de se substituir às partes e especificar tais exceções, extravasando os seus poderes.

Ou seja, não deveriam ter sido considerados os factos que constituem matéria de excepção invocada na contestação, que não foram discriminados em tal peça processual.

Mas, a serem considerados tais factos, então, atendendo ao estatuído ao art. 61.º, n.º1 do CPT, e ainda ao abrigo do dever de gestão processual que impende sobre a Mma. Juiz, deveria a mesma, salvo o devido respeito por opinião diversa, convidar a Ré a suprir as irregularidades da sua contestação. Não o tendo feito, violou assim o Tribunal a quo o disposto aos arts. 61.º, CPT e ainda 590.º/3 e art. 572.º, alínea c), ambos do CPC ex vi art. 1.º, n.º2 alínea a), CPT.

É, por isso, a douda decisão que admitiu as exceções não alegadas discriminadamente, e que sequer convidou a parte a especificá-las discriminadamente, nula.”

Em sentido contrário pronuncia-se a Recorrida, alegando em síntese que:

- Na contestação, deu cumprimento ao disposto no art. 572º, al. c), do CPC, tendo individualizado de forma clara e precisa a matéria que constitui defesa por excepção e por impugnação, tendo sido, aquela, epigrafada de “A Excepção” e constando dos arts. 5 a 76 e, esta, “B- Por Impugnação”, constando dos arts. 77 a 175;

Em sede de defesa por excepção a Ré deduziu duas excepções peremptórias:

a) A caducidade do direito do A. resolver o seu contrato de trabalho com invocação de justa causa (artº 394º, nº1, artº 395º, nº1 do Código do Trabalho (CT) e nº 2 do artº 298º do Código Civil), constando a matéria a esta relativa dos arts. 5 a 30, aí se referindo, de entre o mais, que todos os factos invocados tinham ocorrido há mais de 30 dias (arts. 7, 8, 15 e 30).

b) Inexistência de factos invocados pelo A. dos quais pudesse resultar um

prejuízo sério que tornasse inexigível a manutenção do seu vínculo laboral (artº 395º, nº1 e artº 398º, nº3 do CT), constando a matéria a esta relativa dos arts. 31 a 70, especificando nos arts. 31, 32 e 70 a excepção invocada.

Mas mesmo que assim não fosse, a única consequência seria a de os factos alegados pela Ré não se considerarem admitidos por acordo por falta de impugnação, sendo que, no que se reporta à defesa por excepção, a Ré apenas se serviu dos factos alegados pelo A. na p.i. e dos documentos não impugnados que forma juntos com a p.i.

De todo o modo, o A., como resulta da resposta à contestação, bem como do requerimento de 15.01.2021, compreendeu e identificou as excepções deduzidas e sobre elas se pronunciou, exercendo o contraditório.

2.1. No despacho em que se pronunciou sobre a invocada nulidade da decisão recorrida, a Mmª Juiz referiu o seguinte:

“O autor veio interpor recurso do despacho saneador/sentença que conheceu parcialmente do mérito da causa, arguindo, além do mais, a nulidade da decisão por ter admitido factos articulados na contestação que constituem excepções que não são do conhecimento oficioso, sem que os mesmos cumprissem os requisitos legais e estivessem descriminados na peça de contestação.

A ré contra-alegou e pronunciou-se no sentido na improcedência da nulidade invocada.

Do ponto de vista do tribunal inexistente qualquer nulidade da decisão, muito menos a invocada.

De facto, não só, ao contrário do alegado pelo autor, a ré na contestação deu cumprimento ao disposto pelo art. 572º, al. c) do Código de Processo Civil, identificando separadamente a matéria de excepção que alegou, como na decisão não foi considerado assente qualquer facto alegado pela ré com fundamento na falta da sua impugnação pelo autor, pelo que, nenhuma irregularidade por acção ou omissão foi praticado pelo tribunal ao conhecer das excepções invocadas, sendo certo que, foi dada a oportunidade ao autor de sobre elas se pronunciar (despacho de 16/12/2020), que o autor se pronunciou efectivamente (requerimento de 15/01/2021) e que antes da prolação da decisão o tribunal anunciou às partes a sua intenção de proferir decisão, cumprindo o disposto pelo art. 3º, nº 3 do Código de Processo Civil (despacho de 19/01/2021), na sequência do que, de resto, o autor assumiu ter já tido oportunidade para se pronunciar sobre a matéria de excepção arguida pela ré, não tendo em qualquer das situações suscitado a nulidade de que agora se pretende prevalecer.

Nestes termos, decide-se julgar improcedente a nulidade da decisão invocada

pelo autor.”

2.2. A invocada nulidade prende-se, de acordo com o alegado pelo Recorrente, com o incumprimento do disposto no art. 572º, al. c), do CPC/2013, pelo que, conclui, “não deveriam ter sido considerados os factos que constituem matéria de excepção invocada na contestação, que não foram descriminados em tal peça processual.”

Dispõe o citado art. 572º, al. c), que *“Na contestação deve o réu: (...); c) Expor os factos essenciais em que se baseiam as excepções deduzidas, especificando-as separadamente, sob pena de os respetivos factos não se considerarem admitidos por acordo por falta de impugnação”*.

A consequência da referida omissão, se omissão porventura tivesse existido, seria tão só a referida no preceito transcrito, ou seja, não serem os factos essenciais integrantes da excepção considerados como admitidos por acordo. Ora, no caso, a factualidade que a Mmª Juiz teve como assente na decisão recorrida foi, tão-só e toda ela, alegada pelo A, ora Recorrente, na petição inicial (cfr. arts. 1, 2, 3, 4, 5, 7, 8, 9, 10, 12, 13, 14, 17, 31, 32 e 33) e nos documentos juntos com tal articulado. Ora, assim sendo, não tem cabimento a invocação, pelo Recorrente, da violação do art. 572º, al. c), sendo que nenhum facto foi tido como assente por falta de impugnação por parte do A., sendo que foi ele próprio quem alegou a factualidade em causa, e juntou os documentos respectivos. E diga-se, tal factualidade, alegada pelo A. na p.i., assim como os documentos a que a matéria de facto assente se reporta, juntos pelo A. com tal articulado, não foram impugnados pela Ré na contestação. Aliás, nem o Recorrente diz, no recurso, quais os factos que, constando da decisão da matéria de facto provada, “não deveriam ter sido considerados” por não terem sido descriminados na contestação “em matéria de excepção”.

E, assim sendo, não há também qualquer razão para formular, à Ré, convite para “especificar discriminadamente” as excepções invocadas, nem tendo sido violados, seja o citado art. 572º, al. c), sejam os arts. 61.º, CPT e 590.º/3 do CPC.

Assim, desde logo por isso, improcede a arguida nulidade da decisão recorrida.

2.3. De todo o modo, sempre se diga o seguinte:

2.3.1. A Ré, na contestação, epigrafou a matéria constante dos arts. 5 a 76 como consubstanciando defesa por excepção, sendo que nos arts. 7 a 13 discorre sobre o prazo, que diz ser de caducidade, para o trabalhador exercer o direito de resolução do contrato de trabalho, concluindo nos arts. 14 e 15 que **“14-** E assim sendo, os factos que o A. invoca em abono da justa causa,

mesmo que fossem verdadeiros, que não são, haviam ocorrido há muito mais de 30 dias sobre a data em que este operou a resolução do seu contrato. **15-** Pelo que o pretendo direito de o A. em pôr termo á sua relação laboral já há muito que estava caducado.”

Ou seja, manifestamente e no que toca à caducidade do direito de resolução, a Ré cumpriu o disposto no art. 572º, al. c), do CPC.

2.3.2. No que toca à insuficiência da concretização dos factos invocados na comunicação da resolução do contrato de trabalho, na decisão recorrida: começou por se referir que “As questões sobre as quais nos pronunciaremos nesta fase são a da caducidade do direito de o autor resolver o contrato de trabalho com justa causa e a da suficiência da concretização dos factos invocados”; fez-se o enquadramento jurídico da necessidade de, na comunicação da resolução, serem indicados os motivos justificativos dessa resolução; e em concreto, referiu-se o seguinte:

- “Também se nos afigura um facto instantâneo a invocada contratação de trabalhadores a termo com fundamento na referida cláusula do CCT para além do limite de 20% do número total de trabalhadores ao serviço da entidade empregadora.

Contudo, relativamente a este fundamento invocado pelo autor, não foi invocado o momento em que o facto se verificou. De resto, nem foi invocado o momento, nem foi concretizado o número de trabalhadores contratados, nem de que modo tal põem em causa a subsistência da relação de trabalho entre o autor e a ré, o que era essencial para que se pudesse aferir da tempestividade da invocação de tal fundamento para resolver o contrato, da sua veracidade e da sua relevância enquanto justa causa para a resolução do contrato.”

- “Relativamente à invocação do autor de que em virtude da celebração daqueles dois contratos de 09 de Junho de 2018 e de 06 de Maio de 2019 foi obrigado a faltar e que a ré considerou tais faltas indevidamente injustificadas (...).Depois, importa referir que o autor não concretiza os dias em que foi obrigado a faltar por ter de trabalhar ao sábado no âmbito dos ditos contratos, o que sempre seria imprescindível para que se pudesse aferir da tempestividade da invocação de tal fundamento para resolver o contrato, da sua veracidade e da sua relevância enquanto justa causa para a resolução do contrato. (...)”

Sendo assim, seja por falta de suficiente concretização dos fundamentos, seja pelo decurso do prazo de caducidade 30 dias, a resolução com os fundamentos em análise também não pode ser considerada lícitamente operada.(...)”

- Finalmente o autor alegou como fundamento da resolução do contrato que a ré alterou o horário de trabalho que era noturno, passando a diurno sem aviso

prévio sem qualquer justificação, criando-lhe dificuldades e impedimentos à sua vida pessoal e que foi igualmente motivo para que tivesse que faltar algumas vezes, sem que a entidade patronal tivesse reconhecido tal direito e tendo deixado de receber o subsídio de trabalho noturno que até aí recebia. Ora, a alteração do horário de trabalho constitui, em si mesma, um facto instantâneo, pelo que a tempestividade da sua invocação sempre carecia de ser aferida por referência à data em que a mesma ocorreu. Mais uma vez o autor nada alega a esse respeito, ignorando-se a localização do tempo de tal alteração, o que compromete irremediavelmente a relevância da alegação como fundamento da justa causa.”

Nos arts. 31 a 70 da contestação, a Ré:

- Nos arts. 31, 32 e 35 refere que: “**31-** No artigo 395º, nº1 do CT impõe-se ao trabalhador o ónus de a comunicação de resolução do contrato ao empregador conter uma indicação sucinta dos factos que a justificam. **32-** Sendo apenas esses factos que poderão ser atendíveis para a apreciação da justa causa (artigo 398º, nº3 do CT) que só se verifica se deles resultar um “prejuízo sério” para o trabalhador que torne inexigível a manutenção do vínculo laboral. (...).**35-** Em face deste entendimento, com aplicação direta ao caso dos autos, retira-se necessariamente a conclusão de que não foram alegados pelo A. factos concretos necessários para demonstrar a existência de um prejuízo sério que lhe permitissem resolver o seu contrato de trabalho.”

- No art. 36 refere que “**36-** Quanto ao primeiro fundamento invocado pelo A., sobre que os dois contratos de trabalho a termo certo celebrados após a sua admissão se destinaram a permitir que este prestasse trabalho suplementar em dia de descanso complementar sem sujeição ao limite de horas anual imposto por lei e sem que lhe fosse paga a retribuição devida e sem que lhe fosse concedido o descanso compensatório a que teria direito” e, nos arts. seguintes (37 a 51) tece considerações no sentido de que não se verificam as violações imputadas pelo A. e que este não teve prejuízo com a celebração dos dois contratos;

- Nos arts. 52 a 56 pronuncia-se sobre a legitimidade e justificação da alteração do horário de trabalho;

- Nos arts. 56 e 57 refere que “**57-** Quanto ao que o A. debita, sobre que os dois contratos que celebrou após a sua admissão terem condições distintas do inicialmente celebrado e visarem prejudica-lo, designadamente no que respeita á sua antiguidade, á promoção na categoria, **58-** Trata-se de juízos meramente conclusivos, totalmente desprovidos de matéria factual e legal que os suporte e que em nada podiam prejudicar o A.” e, nos 58 a 63, tece considerações tendentes a rebater o alegado pelo A.;

- Nos arts. 64 a 68 refere que “**64-** Finalmente, no que se prende com o que o

A. invoca sobre o contrato de trabalho termo que inicialmente celebrou com a Ré não se destinar a colmatar necessidades transitórias e que, portanto, era um contrato sem termo e: que a celebração dos dois outros contratos visavam apenas que as condições iniciais do seu contrato fossem alteradas em seu prejuízo e que o seu contrato não passasse a definitivo, tenho a Ré ultrapassado o limite de 20% imposto pela cláusula 4ª, nº1 do CCT. **65-** Trata-se também de alegações sem qualquer arrimo em factos e na lei. **66-** O contrato a termo inicialmente celebrado pelo A. manteve-se sempre em vigor e em execução até este o ter rescindido, sem que tivesse sofrido qualquer alteração no seu conteúdo, sempre tendo o A. trabalhado de segunda a sexta-feira, de acordo com o horário de trabalho semanal que dele decorria e auferido a retribuição correspondente. **67-** Por sua vez, os dois contratos a termo por força dos quais este trabalho aos sábados eram contratos diferentes e tinham uma duração curta e perfeitamente limitada no tempo. **68-** O primeiro contrato vigorou de 9 de junho de 2018 e a 13 de outubro de 2018 e o segundo vigoraria de 6 de maio de 2019 a 5 de outubro de 2019, mantendo-se em vigor o contrato inicial, sendo os direitos e obrigações das partes aí previstas aplicáveis apenas ao trabalho que este prestava ao sábado. (doc. 3, 4 e 5 da pi)”

- No art. 70º, conclui que **“70-** De onde resulta á saciedade que o A. não sofreu qualquer prejuízo e, desse modo, não lhe assistia o direito de pôr termo á sua relação laboral pela forma como o fez”.

- Nos arts. 71 a 76, com os quais termina a defesa que denominou de defesa por excepção, alega, em síntese, que a resolução do contrato consubstanciou um mero expediente para que o A. pudesse vir a auferir do subsídio de desemprego.

2.3.3. Como decorre do que acima ficou referido, a insuficiência da concretização dos factos invocados para a resolução do contrato considerada na decisão recorrida extravasou o que a Ré alegou na contestação.

Não obstante, o Recorrente, invocando embora a nulidade da decisão recorrida, fê-lo com o enquadramento processual já acima referido (e que, como já dito, é improcedente), não a enquadrando todavia na eventual nulidade de sentença a que se reporta o art. 615º, nº 1, al. d), do CPC/2013, nos termos do qual *“1. É nula a sentença quando: d) O juiz (...) conheça de questões de que não podia tomar conhecimento”*.

A nulidade de sentença não é de conhecimento oficioso, devendo ser arguida, em recurso, pela parte interessada, sendo que, no caso e como já referido, o Recorrente não a arguiu, apenas se tendo limitado a entender que teria sido violado o art. 572º, al. c) do CPC e que, por isso, a sentença não poderia ter

em consideração factos admitidos por acordo.

De todo o modo, sempre se dirá que tal não consubstancia nulidade de sentença.

Nos termos do art. 395º do CT/2009 “1 - O trabalhador deve comunicar a resolução do contrato ao empregador, por escrito, com indicação sucinta dos factos que a justificam”, dispondo o art. 398º, nº 3, do mesmo que apenas são atendíveis para justificar a justa causa de resolução do contrato de trabalho os “factos constantes da comunicação referida no nº 1 do artigo 395º”. Ora, competindo ao tribunal a apreciação da existência, ou não, de justa causa para a resolução do contrato de trabalho não poderá o mesmo deixar de ter, nessa apreciação, em consideração o que resulta de tais preceitos, apenas se podendo socorrer da motivação constante da comunicação da resolução. Se tal motivação não consta dessa comunicação, ou se a mesma não se encontra formulada em termos que adequadamente fundamente a justa causa, não pode o Tribunal a ela atender.

Ou seja, e em conclusão, não ocorre qualquer nulidade da decisão recorrida.

3. Se a comunicação da resolução do contrato de trabalho se encontra fundamentada e concretizada

Na decisão recorrida referiu-se, no que poderá importar à questão ora em apreço, o seguinte:

“(…)

Importa ainda considerar que a resolução deve ser efectuada mediante declaração escrita, com indicação sucinta dos factos que a justificam, nos termos do art. 395º, nº 1 do C.T., sendo relevante considerar que nos termos do disposto pelo art. 398º, nº 3 do C.T. apenas são atendíveis para justificar a resolução os factos constantes daquela comunicação.

A necessidade de indicar, ainda que sucintamente, os factos integradores da justa causa visa assim por um lado permitir ao empregador aferir se os mesmos são ou não suficientes para configurar justa causa e por outro delimitar os factos relativamente aos quais a questão poderá ser suscitada judicialmente.

Ora, tal como se lê no Ac. RP de 29/02/2016, acessível em dgsi.pt e que se subscreve “de acordo com o que dispõe o artigo 395º, nº 1, a resolução, com invocação de justa causa, do contrato de trabalho pelo trabalhador, está dependente desde logo da observância dos requisitos de forma que este normativo legal impõe para a sua licitude, como sejam: (i) a comunicação dessa resolução ao empregador tem de ser por escrito; (ii) com indicação sucinta dos factos que a justificam e (iii) terá de ser efectuada nos 30 dias

subsequentes ao conhecimento dos factos. Ora, tais requisitos de forma que constituem o procedimento para a resolução do contrato pelo trabalhador com justa causa, tem natureza *ad substantiam*. E é esta comunicação escrita no alegado prazo, com o conteúdo anunciado que vai ser objeto de apreciação no sentido de se saber se existe ou não justa causa para a resolução do contrato de trabalho (cfr. artigo 398º, nº 3 do CT). A inobservância deste procedimento conduz a que a resolução seja considerada ilícita, contudo, uma vez levada a cabo a resolução produz efeitos extintivos do contrato com as consequências daí advenientes para o trabalhador – cfr. artigos 399º e 401º, ambos do CT – e dos direitos e deveres resultantes da morte do contrato de trabalho.”

Por outro lado, citando o Ac. RP de 20/11/2017, igualmente acessível em dgsi.pt «tendo de ser comunicada a intenção de resolução ao empregador nos 30 dias subsequentes ao conhecimento pelo trabalhador dos factos que a justificam, a mesma tem de revestir a forma escrita, com a “indicação sucinta dos factos que a justificam” (n.º1 do art.º 395.º, do CT/09) – indicação essa que, afastando-se outra leitura, deve ser entendida no sentido de que o trabalhador não está dispensado de concretizar, com o mínimo de precisão, os factos que estão na base da sua decisão[14] –, sendo que é a partir dessa indicação que se afere a procedência dos motivos invocados para a resolução, pois que “apenas são atendíveis para a justificar” os factos que dela constarem – principio da vinculação temática (n.º 3, do art.º 398.º) – (...) bem como que é sobre o trabalhador que impende o ónus de alegação e prova da existência de justa causa – ou seja, que alegue e prove os factos constitutivos do direito a fazer cessar imediatamente o contrato de trabalho (art.º 342.º n.º 1, do Código Civil).»

Assim, não basta ao trabalhador fazer uma indicação vaga de um comportamento ilícito ou a reprodução dos normativos violados. É necessário especificar os factos em que se baseie, pelo menos de modo inteligível e a que o empregador possa contraditá-los, se assim o entender.

De resto "... a indicação dos factos concretos e da temporalidade dos mesmos, na carta de resolução, se mostra indispensável para, além do mais, se aferir se o direito foi exercido dentro do prazo de 30 dias, estabelecido no art. 442º, nº 1, condição formal de que, também depende a licitude da resolução" – cfr. Ac. STJ de 24/02/2010, in www.dgsi.pt, ainda que reportando-se ao regime anterior, que nesta parte não teve alterações, mantendo, portanto, actualidade as considerações ali expendidas.

De salientar, finalmente que de todo o exposto decorre que não tendo os factos concretos sido indicados pelo trabalhador na comunicação escrita que dirigiu ao empregador, a omissão não poderá ser suprida na petição inicial da acção em que pretenda obter o reconhecimento da justa causa e a condenação do

empregador a pagar indemnização.

Vejamos, pois, se o autor cumpriu o formalismo indispensável à tempestividade e licitude da resolução do contrato com justa causa.

(...)

- “Também se nos afigura um facto instantâneo a invocada contratação de trabalhadores a termo com fundamento na referida cláusula do CCT para além do limite de 20% do número total de trabalhadores ao serviço da entidade empregadora.

Contudo, relativamente a este fundamento invocado pelo autor, não foi invocado o momento em que o facto se verificou. De resto, nem foi invocado o momento, nem foi concretizado o número de trabalhadores contratados, nem de que modo tal põem em causa a subsistência da relação de trabalho entre o autor e a ré, o que era essencial para que se pudesse aferir da tempestividade da invocação de tal fundamento para resolver o contrato, da sua veracidade e da sua relevância enquanto justa causa para a resolução do contrato.”

- “Relativamente à invocação do autor de que em virtude da celebração daqueles dois contratos de 09 de Junho de 2018 e de 06 de Maio de 2019 foi obrigado a faltar e que a ré considerou tais faltas indevidamente injustificadas (...).Depois, importa referir que o autor não concretiza os dias em que foi obrigado a faltar por ter de trabalhar ao sábado no âmbito dos ditos contratos, o que sempre seria imprescindível para que se pudesse aferir da tempestividade da invocação de tal fundamento para resolver o contrato, da sua veracidade e da sua relevância enquanto justa causa para a resolução do contrato. (...)”

Sendo assim, seja por falta de suficiente concretização dos fundamentos, seja (...) a resolução com os fundamentos em análise também não pode ser considerada licitamente operada.(...)”

- Finalmente o autor alegou como fundamento da resolução do contrato que a ré alterou o horário de trabalho que era noturno, passando a diurno sem aviso prévio e sem qualquer justificação, criando-lhe dificuldades e impedimentos à sua vida pessoal e que foi igualmente motivo para que tivesse que faltar algumas vezes, sem que a entidade patronal tivesse reconhecido tal direito e tendo deixado de receber o subsídio de trabalho noturno que até aí recebia. Ora, a alteração do horário de trabalho constitui, em si mesma, um facto instantâneo, pelo que a tempestividade da sua invocação sempre carecia de ser aferida por referência à data em que a mesma ocorreu. Mais uma vez o autor nada alega a esse respeito, ignorando-se a localização do tempo de tal alteração, o que compromete irremediavelmente a relevância da alegação como fundamento da justa causa.”

Do assim decidido discorda o Recorrente referindo nas conclusões do recurso

que: “15.- A carta de resolução acha-se suficientemente fundamentada e concretizada. 16.- Entende o Recorrente que a descrição sucinta da motivação para a resolução com justa causa não exige a mesma descrição circunstanciada que é exigida numa nota de culpa no âmbito de um processo disciplinar. 17.- Nem poderia tão pouco o Tribunal a quo exigir que o Autor articulasse a sua resolução com justa causa de tal forma como é exigido quando o mesmo interpõe acção judicial para reconhecimento da justa causa da resolução.

18.- Ainda que se entenda que o aqui Recorrente não tenha cumprido com a descrição circunstanciada dos factos, o que sempre não se concebe, certo é que o Autor acaba por indicar de forma sucinta os fundamentos da resolução do contrato de trabalho com justa causa, a uma expressão de base factual, de fácil compreensão. 19.- Tudo visto e ponderado, afigura-se ao Recorrente que o Tribunal a quo sempre deveria ter relegado a sua decisão sobre a procedência de tais exceções para final, após a produção de prova em sede de discussão e julgamento, por forma a aplicar, então, o Direito aos factos ali apurados, após a formulação da sua convicção.”

Concordando com a decisão recorrida, alega a Recorrida, em síntese, que: para que a rescisão com justa causa do contrato de trabalho pudesse mostrar-se eficaz cabia ao A. alegar na sua carta rescisória os factos concretos ocorridos há menos de 30 dias e que fossem adequados a demonstrar a seriedade e consistência dessa invocação; em sede de apreciação judicial da licitude da resolução, apenas são atendíveis esses factos que o A. invocou para justificar a resolução; consequentemente toda a factualidade alegada pelo A., seja na sua carta rescisória, seja na sua causa de pedir não só (i) ocorreu e foi do seu conhecimento quando já haviam decorrido mais de trinta dias sobre a data em que este rescindiu o contrato de trabalho como também (ii) não permite que se demonstre a existência de um prejuízo sério, em si e nas suas consequências, que torne inexigível a manutenção da sua relação de trabalho.”

3.1. Ocorrendo justa causa de resolução do contrato de trabalho, o trabalhador pode fazer cessar o contrato de trabalho (art. 394º, nº 1, do CT/2009), sem necessidade do cumprimento do aviso prévio a que se reporta o art. 400º do CT/2009, a essa resolução se referindo os arts. 394º a 399º do mesmo.

No art. 394º, nº 2, do CT/2009, elencam-se, de forma exemplificativa, as situações susceptíveis de constituírem justa causa *subjectiva* de resolução [isto é, assente em comportamento culposo do empregador], as quais conferem o direito à indemnização prevista no art. 396º.

Mas, para o preenchimento valorativo da cláusula geral da resolução pelo trabalhador ínsita no nº 1 do art. 394º do Código do Trabalho, não basta a verificação da materialidade fáctica susceptível de, em abstracto, consubstanciar justa causa de resolução, devendo esta, também, reconduzir-se à impossibilidade/inexigibilidade de o trabalhador manter a relação laboral e ser apreciada nos termos do nº 3 do artigo 351º [1], preceito que dispõe que «Na apreciação da justa causa, deve atender-se, no quadro de gestão da empresa, ao grau de lesão dos interesses do empregador, ao carácter das relações entre as partes ou entre o trabalhador e o seus companheiros e às demais circunstâncias que no caso se mostrem relevantes.».

Não basta, pois, a verificação material de qualquer dos comportamentos descritos no nº 2 do preceito, sendo ainda necessário que desse comportamento resultem efeitos suficientemente graves, em si ou nas suas consequências, que tornem inexigível ao trabalhador a continuação da sua actividade em benefício do empregador.

A verificação de justa causa subjectiva pressupõe, deste modo e como refere Ricardo Nascimento, *Da Cessação do Contrato de Trabalho, em Especial Por Iniciativa do Trabalhador*, Coimbra Editora, págs.185/186, a ocorrência dos seguintes requisitos:

- a) um de natureza objectiva - o facto material integrador de algum dos comportamentos referidos nas alíneas do n.º 2 do art. 394º do Código de Trabalho (ou outro igualmente violador dos direitos e garantias do trabalhador);
- b) outro de carácter subjectivo - a existência de nexo de imputação desse comportamento, por acção ou omissão, a culpa exclusiva da entidade patronal;
- c) outro de natureza causal - que o comportamento da entidade patronal gere uma situação de imediata impossibilidade[2] de subsistência da relação laboral, tornando inexigível, em concreto e de acordo com as regras de boa fé, que o trabalhador permaneça ligado à empresa por mais tempo.

De referir que na apreciação da inexigibilidade do trabalhador manter a relação laboral não poderá ser esquecido que, enquanto o empregador dispõe de sanções intermédias para censurar um determinado comportamento, o trabalhador lesado nos seus direitos não tem modos de reacção alternativos à resolução (ou executa o contrato ou resolve-o). Neste contexto, o rigor com que se aprecia a justa causa invocada pelo empregador não pode ser o mesmo com que se aprecia a justa causa invocada pelo trabalhador, sendo certo que, naquele, se tutela a garantia do emprego, por um lado, e que, nesta, não tem o trabalhador, à semelhança do que ocorre com o empregador (que detém um leque variado de sanções disciplinares), outros meios de reacção ao comportamento infractor do empregador.

Dispõe o art. 395º, nº 1, do CT/2009, que *“1 - O trabalhador deve comunicar a resolução do contrato ao empregador, por escrito, com indicação sucinta dos factos que a justificam, (...)”*, norma esta idêntica ao anterior art. 442º do CT/2003.

Ou seja, a resolução, com invocação de justa causa, do contrato de trabalho pelo trabalhador, depende, em primeiro lugar, da observância dos requisitos de forma a que se reporta o mencionado preceito – forma escrita, com *indicação sucinta dos factos que a justificam*-, formalidade esta que, como condição da licitude da resolução com justa causa, tem natureza *ad substantiam*, delimitando, o seu conteúdo, a invocabilidade em juízo dos factos susceptíveis de serem apreciados para tais efeitos.

Esclareça-se que essa natureza não é extensiva à eficácia da resolução, uma vez que esta, ainda que ilícita, produz sempre os efeitos extintivos do contrato de trabalho. Mas, para efeitos de resolução do contrato de trabalho com invocação de justa causa, a sua exigência não tem por finalidade a mera prova da declaração, não visando efeitos meramente probatórios, antes condicionando a possibilidade do conhecimento judicial dos factos que, eventualmente, hajam sido determinantes da resolução. Tal requisito de forma, como condição da licitude da resolução, não tem, pois, natureza meramente probatória (*ad probationem*). Aliás, a situação é semelhante à que ocorre no despedimento promovido pelo empregador com invocação de justa causa, residindo a única diferença quanto ao grau de exigência na descrição dos factos que justificam a resolução e o despedimento.

E que assim é decorre não apenas do citado preceito, bem como do art. 364º, nº 1, do Cód. Civil, como também do art. 398º, nº 3, do CT/2009 nos termos do qual apenas são atendíveis para justificar a justa causa de resolução do contrato de trabalho os *“factos constantes da comunicação referida no nº 1 do artigo 395º”*.

Do referido decorre que mesmo que o trabalhador possa, eventualmente, ter fundamento para resolver o contrato de trabalho, terá de comunicar, por escrito, ao empregador, ainda que de forma sucinta, os factos que a justificam, indicação que não se basta com a mera alusão a conceitos, imputações vagas e conclusivas ou juízos de valor, que nem factos são, sequer.

Como diz Ricardo Nascimento, in *“Da Cessação do Contrato de Trabalho, Em especial por iniciativa do Trabalhador*, Coimbra Editora, pág. 246, *“Não obstante, embora a indicação dos motivos que fundamentam a resolução contratual por parte do trabalhador possa ser efetuada de forma sucinta, os mesmos têm, cum grano salis, que delimitar espacio-temporalmente os factos integradores desses motivos. Só esses factos, e não outros, podem ser invocados judicialmente, em sede de ação indemnizatória.”*.

[cfr. Acórdão desta Relação de 26.03.2012, Proc. 1282/10.5TTBRG.P1, relatado pela ora relatora, in www.dgsi.pt].

Pedro Furtado Martins, in *Cessação do Contrato de Trabalho*, 3ª Edição, Principia, pág. 532/533 refere que:

“I. Na comunicação da resolução deve o trabalhador fazer a «indicação sucinta dos factos que a justificam”, sendo a partir dessa indicação que se afere da procedência dos motivos alegados para a resolução – artigo 398º, nº 3.

Diferentemente do que sucede com a nota de culpa, não se exige uma «descrição circunstanciada dos factos», mas apenas uma «indicação sucinta» dos mesmos. Compreende-se a diferença. No primeiro caso, a descrição factual insere-se num procedimento de despedimento, sendo essencial para a defesa do trabalhador, já que as suas possibilidades de defesa dependem do conhecimento dos factos de que é acusado. No segundo, trata-se somente de anunciar à contraparte o fundamento de uma resolução imediata, em termos tais que permitam, se necessário, a apreciação judicial da justa causa alegada”. E, em nota de rodapé 28, cita o Acórdão do STJ de 5.11.1007 (97S105, sousa Lamas), em cujo sumário se escreveu: “Limitando-se o trabalhador a invocar, na comunicação da rescisão e quanto aos motivos da mesma, meras ilações e consequências de factos que não especifica, utilizando termos opinativos e conclusivos, impossibilitando a avaliação da gravidade do comportamento do empregador não podendo, por isso, aferir-se da verificação da impossibilidade imediata da subsistência da relação de trabalho”.

Maria do Rosário Palma Ramalho, *Direito do Trabalho Parte II, Situações Laborais Individuais*, 3ª edição, página 1018, refere que “(...) a descrição clara dos factos justificativos da resolução é importante, uma vez que, em caso de impugnação judicial da resolução, são estes factos os únicos atendíveis pelo tribunal, nos termos do art.398º, nº3”.

João Leal Amado, *Contrato de Trabalho, Noções básicas*, 2016, Almedina, pág. 384, refere que ao procedimento para resolução do contrato “Não é, pois, indispensável proceder a uma descrição circunstanciada dos factos, bastando uma indicação sucinta dos mesmos, de modo a permitir, se necessário, a apreciação judicial da justa causa invocada pelo trabalhador”.

Para além da jurisprudência indicada na decisão recorrida, cfr. designadamente [todos in www.dgsi.pt]:

- Acórdão desta Relação de 15.02.2012, Proc. 1020/10.2TTPRT.P1 [Maria José Costa Pinto]:

“A declaração de resolução deve ser feita por escrito, com indicação sucinta dos factos que a justificam, nos trinta dias subsequentes ao conhecimento desses factos (artigo 395.º, n.º 1 do Código do Trabalho) e, nos termos do n.º 3

do art.º 398.º, na acção em que for apreciada a ilicitude da resolução apenas são atendíveis para a justificar os factos constantes da comunicação referida no n.º 1 do art.º 395.º.

Ou seja, dessa indicação depende a atendibilidade dos factos invocados pelo trabalhador para justificar a cessação imediata do contrato[1].

Contudo, à semelhança do que era entendido pela jurisprudência no âmbito da LCCT aprovada pelo Decreto-Lei n.º nº 64-A/89 de 27 de Fevereiro, consideramos que a regra de que na acção judicial destinada a apreciar a ocorrência de justa causa para a resolução do contrato de trabalho apenas são atendíveis os factos indicados na comunicação escrita feita pelo trabalhador tem de ser conjugada com a estipulação do preceito que apenas exige, nessa comunicação escrita, a "indicação sucinta dos factos que a justificam" (actualmente o n.º 1 do art. 395.º)[2].

Daqui decorre que o trabalhador não pode vir invocar na acção judicial fundamentos fácticos diferentes dos mencionados na carta de resolução, é certo, mas que também não está impedido de alegar e provar a ocorrência de factos circunstanciais que, tendo conexão com os fundamentos sucintamente invocados na carta, se mostrem pertinentes para o tribunal avaliar da gravidade destes e da sua natureza inviabilizadora da manutenção da relação laboral.”.

- Acórdão da Relação do Porto de 20.11.2017, Proc. 10948/14.0T8PRT.P1 [Nelson Fernandes], de cujo sumário consta que: “V. Invocações vagas não permitem ter por devidamente cumprida a exigência que resulta do nº 1 do artigo 395º, do CT/2009, de indicação, ainda que sucinta, dos factos que justificam a justa causa invocada para a resolução do contrato, sendo que é essa indicação que delimita, depois, a invocabilidade em juízo dos factos susceptíveis de serem apreciados para efeitos de apreciação da justa causa”.

- Acórdão da Relação do Porto de 07.12.2018, Proc. 1953/17.5T8VFR.P1 [Jerónimo Freitas], no qual se refere que: “(...). Justamente porque na apreciação judicial da licitude da resolução apenas são atendíveis os factos que foram invocados para a justificar, mas também porque essa comunicação tem que permitir que para o empregador sejam perceptíveis os fundamentos invocados na resolução do contrato, a expressão “*indicação sucinta dos factos*”, embora possa sugerir outra leitura, deve ser entendida no sentido de que o trabalhador não está dispensado de concretizar, com o mínimo de precisão, os factos que estão na base da sua decisão”.

- Acórdão do STJ de 31.10.2018, Proc. 16066/16.9T8PRT.P1.S1 [Chambel Mourisco], de cujo sumário consta que: “I. O art.º 395.º, nº1, do Código do Trabalho exige que a comunicação do trabalhador ao empregador com vista à resolução do contrato de trabalho deve conter a indicação sucinta dos factos

que a justificam. II. Cumpre a referida disposição legal a comunicação enviada pelo trabalhador ao empregador, na qual fez consignar que pretende a resolução imediata, com justa causa, do contrato de trabalho, por motivo de violação do direito de continuar a exercer efetivamente a atividade para a qual foi contratado, na medida em que indica de forma sucinta o fundamento da resolução, com recurso a uma expressão de base factual.”

Ou seja, de tudo quanto ficou referido retira-se que, nos termos dos arts. 395º, nº 1, e 398º, nº 3, do CT/2009, o trabalhador, na comunicação da resolução do contrato, deve proceder à *indicação sucinta dos factos que a justificam*, sendo que, na acção judicial em que for apreciada a licitude dessa resolução apenas são atendíveis, para a justificar, os factos constantes dessa comunicação; ainda que, a nosso ver, não seja exigível um grau de circunstanciação fáctica tão rigoroso como o que é exigível na nota de culpa para o despedimento com invocação de justa causa, é, ainda assim, exigível um grau mínimo de indicação fáctica que permita ajuizar da concreta factualidade que consubstancia a invocada justa causa de resolução, sendo certo que apenas os factos (essenciais) constantes dessa comunicação poderão relevar para a sua apreciação; tal exigência não é compatível com meras afirmações de direito, conclusivas, genéricas ou opinativas.

É ainda de referir que se nos afigura que o prazo de 30 dias previsto no nº 1 do citado art. 395º consubstancia um prazo de caducidade do direito de resolução do contrato de trabalho pelo trabalhador, pelo que, nessa medida e uma vez que impeditiva de tal direito, integra matéria de excepção, competindo ao empregador a alegação e prova dos factos integradores dessa excepção – art. 342º, nº 2, do Cód. Civil. Aliás, à semelhança do que ocorre com o prazo (este de 60 dias), também de caducidade, do exercício, pelo empregador, do procedimento disciplinar a que se reporta o art. 329º, nº 2, do CT/2009. Neste caso (procedimento disciplinar), é ao trabalhador, porque tratando-se de matéria de excepção (impeditiva do direito do empregador ao exercício da acção disciplinar), que compete a alegação e prova dos factos integradores dessa caducidade. Da mesma maneira, embora ao contrário, estando em causa a caducidade do direito de resolução do contrato de trabalho pelo trabalhador, caberá ao empregador o ónus de alegação e prova da caducidade desse direito.

Tal não significa, contudo, que não deva o trabalhador, na comunicação da resolução do contrato de trabalho e em cumprimento do art. 395º, nº 1, localizar temporalmente os factos que invoca para justificar a resolução, sendo certo que tal se mostra também necessário, não apenas para permitir ao empregador apreender e/ou compreender a razão da resolução, mas também para permitir ao tribunal ajuizar da justa causa invocada, designadamente da

impossibilidade/inexigibilidade da manutenção da relação laboral.

3.2. Revertendo ao caso em apreço:

3.2.1. Na comunicação da resolução do contrato de trabalho, o A. referiu, para além do mais, que: **i)** “A entidade patronal fundamenta os contratos de trabalho a termo de 09 de junho de 2018 e 06 de maio de 2019 na cláusula 4^a, nº 1 do CCT aplicável, mas tal cláusula não se aplica à dupla contratação do mesmo trabalhador” e que **ii)** “E a contratação de trabalhadores a termo pela entidade patronal, com fundamento nessa mesma cláusula, ultrapassou o limite de 20% do número total de trabalhadores ao serviço da entidade patronal, conforme o trabalhador se propõe demonstrar em sede própria. E esse limite ainda é mais ultrapassado se tiver em consideração os mesmos trabalhadores, multiplicados por diferentes contratos de trabalho a termo simultâneos.”.

No que toca ao referido em **i)**, a mesma mostra-se suficiente, sendo certo que tem por base a contratação anteriormente invocada na comunicação da resolução e a interpretação e aplicação do direito. Aliás, e quanto a essa invocação, a decisão recorrida não a considerou insuficientemente fundamentada.

Já no que toca ao referido em **ii)**, a mesma é meramente conclusiva, vaga e genérica, não contendo um mínimo de suporte factual, nela não se fazendo referência a qualquer período temporal, nem ao número de trabalhadores ao serviço da Ré, concordando-se também com a decisão recorrida ao referir que nem do alegado na comunicação resulta de que modo tal põe em causa a subsistência da relação de trabalho entre o A. e a Ré o que era essencial para que se pudesse aferir da veracidade de tal fundamento e da sua relevância enquanto justa causa para a resolução do contrato [não acompanhamos, todavia, o argumento de que tal era essencial para aferir da tempestividade da resolução, uma vez que, como referimos no ponto III.3.1., entendemos que tal integra matéria de excepção, qual seja a caducidade]. Assim, e nesta parte, improcedem as conclusões do recurso.

3.2.2. No que se refere ao segmento da decisão recorrida em que se refere que “Relativamente à invocação do autor de que em virtude da celebração daqueles dois contratos de 09 de Junho de 2018 e de 06 de Maio de 2019 foi obrigado a faltar e que a ré considerou tais faltas indevidamente injustificadas (...). Depois, importa referir que o autor não concretiza os dias em que foi obrigado a faltar por ter de trabalhar ao sábado no âmbito dos ditos contratos, o que sempre seria imprescindível para que se pudesse aferir da

tempestividade da invocação de tal fundamento para resolver o contrato, da sua veracidade e da sua relevância enquanto justa causa para a resolução do contrato. (...)”

Sendo assim, seja por falta de suficiente concretização dos fundamentos, seja (...) a resolução com os fundamentos em análise também não pode ser considerada lícitamente operada.(...)”

Na comunicação da resolução do contrato de trabalho, o A. referiu, no que ora importa, o seguinte:

“Por virtude de ter a necessidade de prestar serviço nesses dias e horas, sob a égide de novos contratos de trabalho a termo, que a entidade patronal lhe determinou a assinar, o trabalhador viu-se na contingência de faltar em alguns dias, por imperiosas necessidades pessoais, que comunicou ao seu superior hierárquico.

Mas a entidade patronal, ao invés de lhe reconhecer tal direito a faltas do trabalhador, que foi uma contingência e consequência da criação de outros contratos de trabalho a termo que fez o trabalhador assinar, limitando-o nos seus direitos e períodos de gozo, lançou-lhe faltas injustificadas e, além disso, promoveu um processo disciplinar visando o seu despedimento.

(...)

Para além disso, a entidade patronal alterou o horário de trabalho do trabalhador, que era noturno, passando para o horário de dia, sem aviso prévio e sem qualquer justificação, criando-lhe ainda e também obstáculos e impedimentos à sua vida pessoal, o que também foi motivo para que o trabalhador tivesse tido necessidade de faltar em alguns dias, sem que a entidade patronal tivesse reconhecido tal direito ao trabalhador.

(...)

Ou seja, foi a atuação da entidade patronal, contra a lei, que determinou que o trabalhador tivesse faltado.

E com essa sua atuação ilegal, a entidade patronal, para além de lançar faltas injustificadas e não pagar os correspondentes dias ao trabalhador, e ter deixado de lhe pagar subsídio noturno, ainda lhe moveu um processo disciplinar, visando o seu despedimento.”

No que toca à justa causa de resolução invocada assente em faltas que o A., “por imperiosas necessidades pessoais”, ter sido “obrigado” a dar quer em virtude dos contratos de 06.05.2019 e de 09.06.2018, quer por virtude de alteração do horário de trabalho:

O constante da comunicação é demasiado vago e genérico, não satisfazendo, minimamente que seja, a necessidade de indicação, ainda que sucinta, dos factos integradores da justa causa de resolução. Nela faz-se unicamente referência a faltas que teria sido “obrigado” a dar por virtude da celebração

desses dois contratos e da alteração do horário de trabalho, não se fazendo qualquer concretização das faltas que foram dadas, nem das razões por que teria sido “obrigado” a faltar, nem aos “obstáculos e impedimentos da sua vida pessoal”, não permitindo qualquer avaliação quanto à invocada existência, por esse motivo, da justa causa de resolução.

Assim, e nesta parte, improcedem as conclusões do recurso.

3.2.3. No que se refere ao segmento da decisão recorrida em que se refere que “Finalmente o autor alegou como fundamento da resolução do contrato que a ré alterou o horário de trabalho que era noturno, passando a diurno sem aviso prévio e sem qualquer justificação, criando-lhe dificuldades e impedimentos à sua vida pessoal e que foi igualmente motivo para que tivesse que faltar algumas vezes, sem que a entidade patronal tivesse reconhecido tal direito e tendo deixado de receber o subsídio de trabalho noturno que até aí recebia.

Ora, a alteração do horário de trabalho constitui, em si mesma, um facto instantâneo, pelo que a tempestividade da sua invocação sempre carecia de ser aferida por referência à data em que a mesma ocorreu. Mais uma vez o autor nada alega a esse respeito, ignorando-se a localização do tempo de tal alteração, o que compromete irremediavelmente a relevância da alegação como fundamento da justa causa.”

Na comunicação da resolução do contrato de trabalho, o A. referiu, no que ora importa, o seguinte:

“Para além disso, a entidade patronal alterou o horário de trabalho do trabalhador, que era noturno, passando para o horário de dia, sem aviso prévio e sem qualquer justificação, criando-lhe ainda e também obstáculos e impedimentos à sua vida pessoal, o que também foi motivo para que o trabalhador tivesse tido necessidade de faltar em alguns dias, sem que a entidade patronal tivesse reconhecido tal direito ao trabalhador. E deixou de lhe liquidar o subsídio de trabalho noturno que até aí lhe liquidava.”

No que se reporta aos alegados obstáculos e impedimentos “à sua vida pessoal e que foi igualmente motivo para que tivesse que faltar algumas vezes” remete-se para o que se disse no ponto anterior **[3.2.2.]**, não se mostrando a comunicação da resolução do contrato de trabalho minimamente circunstanciada, não sendo essa fundamentação atendível para efeitos da invocada justa causa de resolução.

Quanto ao mais - alteração do horário de trabalho de noturno para diurno e da consequente cessação do pagamento do subsídio por trabalho noturno:

Independentemente de se tratarem, ou não, de factos instantâneos, afigura-se-

nos, mau grado a não indicação, pelo A., na comunicação da resolução do contrato de trabalho da data em que ocorreu a alteração do horário de trabalho (ao contrário do que devia ter feito), ainda assim e na esteira do Acórdão do STJ de 31.10.2018, Proc. 16066/16.9T8PRT.P1.S1, acima citado, que a comunicação da resolução contém uma base factual que, minimamente, dá cumprimento ao art. 395º, nº 1, do CT/2009, sendo que nela se faz referência concretamente à alteração do horário de trabalho, que era nocturno, passando para o horário diurno, e à cessação do pagamento do correspondente subsídio de trabalho nocturno, permitindo que essa concreta factualidade (e não outra) possa ser situada no tempo, ainda que com recurso a uma melhor concretização em sede de articulados. Tal concretização, balizada que se encontra pela circunstanciação mínima constante da comunicação, afigura-se-nos admissível atento o referido no Acórdão desta Relação de 15.02.2012, Proc. 1020/10.2TTPRT.P1, acima mencionado e do qual resulta que, não podendo o trabalhador “vir invocar na acção judicial fundamentos fácticos diferentes dos mencionados na carta de resolução, é certo, mas que também não está impedido de alegar e provar a ocorrência de factos circunstanciais que, tendo conexão com os fundamentos sucintamente invocados na carta, se mostrem pertinentes para o tribunal avaliar da gravidade destes e da sua natureza inviabilizadora da manutenção da relação laboral.”.

E que a Ré compreendeu a que factualidade se reporta a comunicação, decorre da contestação, como resulta dos arts. 103 a 110 da mesma [“**103-** O Projeto LIZA DESTINY ficou concluído no início de outubro de 2018 e, como a Ré não tivesse mais as encomendas de cabos offshore para executar, a partir de 15 de outubro de 2018 passou a laborar em regime de dois turnos fixos, de segunda a sexta-feira, tendo cancelado o 3º turno. **104-** Todos os trabalhadores que laboravam no 3º turno foram distribuídos pelo 1º e 2º turno, tendo o A. sido destacado para laborar no horário do 1º turno que se iniciava diariamente às 7 h. **105-** O A. e os seus colegas do 3º turno foram informados com a devida antecedência dessa alteração aos seus horários de trabalho semanal e dos seus motivos que lhe estavam subjacentes. **106-** Sem que tenha havido objeções da parte deles, designadamente do A. **107-** A Ré manteve-se a trabalhar nesse regime de 2 turnos fixos até 19 de março de 2019. **108-** Cumprindo o A. o horário do 1º turno. **109-** Em 19 de março de 2019, porque lhe tinha sido adjudicada a execução do Projeto ..., pelo cliente B..., para fabricação de cabos offshore para uma plataforma petrolífera no ..., a Ré voltou a laborar em regime de 3 turnos fixos. **110-** Tendo o A. voltado a laborar no 3º turno no horário de trabalho que a Ré lhe atribuiu quando o admitiu ao seu serviço: - Das 23:00 h de domingo às 07:00 h de segunda-feira

e das 00:00 h às 07:00 h de Terça-feira a sexta-feira, com um intervalo diário de descanso das 4:00 h às 04:30 h. **161-** Quanto ao subsídio de trabalho noturno que o A. reclama, pelo período de novembro de 2018 a março de 2019, em que cumpriu um horário de trabalho diurno, face ao que foi anteriormente alegado, não lhe assiste qualquer direito a reclamá-lo]. Realça-se também que não acompanhamos o argumento de que os factos omitidos eram essenciais para aferir da tempestividade da resolução, uma vez que, como referimos no ponto III.3.1., entendemos que tal integra matéria de excepção, qual seja a caducidade.

Assim sendo, nesta parte - em que considerou não ser atendível a factualidade relativa à alteração do horário de trabalho de nocturno para diurno e do não pagamento do subsídio por trabalho nocturno por incumprimento do art. 395º, nº 1 -, não acompanhamos a decisão recorrida, **considerando-se, ao invés, que a comunicação da resolução se encontra minimamente circunstanciada.**

4. Da não caducidade do direito de resolução do contrato de trabalho ou, pelo menos, se deverá o conhecimento da mesma ser relegado para final [após audiência de discussão e julgamento].

A decisão recorrida considerou verificada a excepção da caducidade do direito do A. resolver o contrato de trabalho, para tanto tendo referido o seguinte [omitimos os segmentos que se reportam à questão apreciada no ponto anterior]:

“Como resulta do supra exposto, ocorrendo justa causa o trabalhador tem o prazo de 30 dias, a contar do conhecimento dos factos que a integram para exercer o direito de rescindir o contrato de trabalho com justa causa.

A propósito da contagem deste prazo atente-se no teor do Ac RP de 07/11/2014, acessível em dgsi, cujo entendimento se subscreve:

«Este prazo de 30 dias previsto no n.º 1 do artigo 395.º para o exercício do direito de resolver o contrato de trabalho por iniciativa do trabalhador, é de caducidade, como resulta do disposto no n.º 2 do artigo 298.º do Código Civil, nos termos do qual, “[q]uando, por força da lei ou por vontade das partes, um direito deva ser exercido dentro de certo prazo, são aplicáveis as regras da caducidade, a menos que a lei se refira expressamente à prescrição”, pelo que não se interrompe, nem se suspende (artigo 328.º do Código Civil).

Tal caducidade não opera ope legis, carecendo de ser invocada pela parte interessada, uma vez que se trata de matéria não encontra excluída da disponibilidade das partes (cfr. o n.º 2 do artigo 333 e o artigo 303.º, do Código Civil).

A contagem do prazo de 30 dias inicia-se com o “conhecimento” pelo trabalhador dos factos que integram a justa causa de resolução invocada, conhecimento este que, em princípio, coincide com a data por ele alegada para a sua verificação, atendo o estreito envolvimento pessoal das partes no contrato de trabalho e o facto de, por definição (cfr. o artigo 394.º, n.ºs 2 e 3), o facto que integra a justa causa se reflectir de imediato na pessoa do trabalhador, envolvido no devir de um contrato que é executado diariamente, com excepção dos períodos de fins de semana, feriados e férias.

Este necessário nexó cronológico entre a decisão de resolver o contrato e os factos invocados mais não constitui do que “uma manifestação do princípio da actualidade da justa causa que traduz a regra de que a resolução se deve seguir imediatamente à verificação da situação de impossibilidade, até em consonância com a finalidade do direito de resolução – evitar situações insustentáveis”.

Seja como for, a interpretação desta regra “tem de se fazer em articulação com a própria noção de justa causa”, o que se nos afigura determinar que, consoante o tipo de factos invocados em fundamento da justa causa, se devam adoptar diferentes perspectivas na fixação do dies a quo para a contagem do prazo que a mesma prevê.

Com a fixação de um prazo de caducidade, o legislador parte do princípio de que, se depois de tomar conhecimento dos factos que fundamentam a resolução, o trabalhador não reagiu por mais de 30 dias, é de supor que o acto do empregador não impossibilitou a prossecução da relação, não havendo por isso justa causa para a resolução.

Assim, tratando-se de factos instantâneos, em que a conduta é uma só, realizada ou executada em dado momento, factos estes que se esgotam com o respectivo acto concretizador, aquele prazo inicia-se no momento do conhecimento da materialidade dos factos.

Já no caso de o comportamento ilícito do empregador ser continuado (p. ex. no caso de violação do direito de ocupação efectiva), o prazo de caducidade só se inicia quando for praticado o último acto de violação do contrato (o conhecimento da situação ilícita renova-se permanentemente enquanto ela se mantiver), ao invés do que ocorre com os factos instantâneos que se esgotam com o respectivo acto concretizador, embora os seus efeitos possam protraírem-se no tempo (p. ex. em determinados casos de baixa de categoria profissional ou de redução da retribuição).

Mas nestas últimas hipóteses, assentes em factos instantâneos, mas com efeitos duradouros susceptíveis de agravamento com o decurso do tempo, tem-se entendido que aquele prazo se inicia, não no momento do conhecimento da materialidade dos factos, mas quando assumem tal

gravidade no contexto da relação laboral que a subsistência do contrato de trabalho se torna imediatamente impossível. Assim, se o trabalhador não tiver logo a exacta percepção das implicações do acto instantâneo do empregador (p. ex. por estar o trabalhador convicto de que se trata de uma situação temporária), deve entender-se que o prazo se inicia, não no momento inicial do conhecimento da pura materialidade dos factos mas, sim, quando no contexto da relação laboral o trabalhador fique ciente da sua efectiva gravidade e a mesma seja de molde tornar inexigível a partir de então a manutenção da relação.

Deve, pois, nestas hipóteses fazer-se um juízo perante cada caso concreto no sentido de aferir se o trabalhador, quando conheceu os factos que invoca em fundamento da justa causa, ficou logo em condições de ajuizar das implicações de tal acto no devir do contrato.»

Concorda-se com o mencionado aresto.

Vejamos, em concreto e após tal enquadramento, o considerado na decisão recorrida.

4.1. Nesta referiu-se que:

“São factos instantâneos a celebração dos contratos de trabalho a termo de 09 de Junho de 2018 e de 06 de Maio de 2019, na parte em que o autor invoca que os mesmos foram celebrados com fundamento na cláusula 4ª, nº 1 do CCT aplicável, mas que tal cláusula não se aplica à dupla contratação do mesmo trabalhador. De facto, o autor tomou conhecimento do teor dos contratos no momento da sua celebração e não estão em causa, relativamente a esta matéria quaisquer efeitos que se prolonguem no tempo.

Nessa medida tendo os contratos sido celebrados em 09 de Junho de 2018 e em 06 de Maio de 2019, quando o autor, em 19 de Agosto de 2019 comunicou a resolução do contrato de trabalho, já havia decorrido o referido prazo de 30 dias, tendo caducado o direito de o autor com esse fundamento resolver o contrato de trabalho.”

Concorda-se com o assim decidido, nada mais havendo a acrescentar.

4.2. Nela, decisão recorrida, refere-se que:

“Também se nos afigura um facto instantâneo a invocada contratação de trabalhadores a termo com fundamento na referida cláusula do CCT para além do limite de 20% do número total de trabalhadores ao serviço da entidade empregadora.

Contudo, relativamente a este fundamento invocado pelo autor, não foi invocado o momento em que o facto se verificou. De resto, nem foi invocado o momento, nem foi concretizado o número de trabalhadores contratados, nem

de que modo tal põem em causa a subsistência da relação de trabalho entre o autor e a ré, o que era essencial para que se pudesse aferir da tempestividade da invocação de tal fundamento para resolver o contrato, da sua veracidade e da sua relevância enquanto justa causa para a resolução do contrato.”

Como decorre do referido excerto, e tanto quanto se percebe, nele não se conclui no sentido da caducidade, mas sim no sentido da sua inatendibilidade por insuficiência da alegação dos factos em que a justa causa se fundamenta.

Como decorre do que dissemos no ponto III.3.1., não se acompanha o argumento da decisão recorrida de que a circunstanciação era essencial para aferir da tempestividade da resolução, uma vez que entendemos que tal integra matéria de excepção, qual seja a caducidade, e não pressuposto do direito do A., conquanto a sua localização no tempo seja relevante para apreciação da existência ou não de justa causa, designadamente do requisito da impossibilidade/inexigibilidade de manutenção da relação laboral.

Desconhecendo-se a localização no tempo da matéria ora em causa e, bem assim, a data do conhecimento, pelo A., da mesma, não podemos concluir no sentido da caducidade do direito de resolução do contrato de trabalho pelo A. com base em tal motivação.

Não obstante, essa motivação não é atendível pelas razões já referidas no ponto III. 3.2.1.

Assim e nesta parte improcedem as conclusões do recurso.

4.3. Consta da decisão recorrida que:

“Os restantes factos invocados pelo autor para fundamentar a resolução do contrato poderão ser considerados factos instantâneos, com efeitos duradouros, pelo que, no que respeita à questão da caducidade, importa perceber se estão em causa efeitos susceptíveis de se agravarem como o tempo ou não, com vista a determinar o início do prazo.

Ora, o autor alega que, foi contratado a termo em 23 de Maio de 2018 e que a ré, tendo necessitado de trabalho extraordinário, em vez de determinar ao autor que o prestasse, remunerando-o e compensando-o com tempo de descanso, lhe impôs sob pena de despedimento imediato, a celebração de outros dois contratos a termo, para vigorar em simultâneo com o celebrado em 23 de Maio de 2018, para prestação de trabalho aos sábados, visando diminuir os seus direitos e as suas garantias, deixando de pagar trabalho extraordinário e de conceder descansos compensatórios.

No que respeita ao primeiro dos contratos celebrados na pendência do contrato inicial, bastará verificar que, como ficou provado o mesmo cessou em 13/10/2018, tendo sido comunicada pela ré a vontade da sua não renovação, pelo que, quando o autor, em 19 de Agosto de 2019 comunicou a resolução do

contrato de trabalho, há muito havia decorrido o prazo de 30 dias, tendo já caducado o direito e o autor resolver o contrato com fundamento nas condições da celebração do contrato, ou com fundamento nos efeitos da sua execução, já que os mesmos cessaram em 13/10/2018.

Relativamente ao segundo contrato celebrado na pendência do contrato inicial, mais concretamente em 06 de Maio de 2019, o mesmo encontrava-se ainda em vigor na data em que produziu efeitos a resolução do contrato.

Contudo, não podemos deixar de considerar que, tal como foram invocados pelo autor, não estão em causa efeitos do contrato susceptíveis de agravação, cuja relevância o autor só pudesse conhecer com o decurso do tempo.

Na verdade, nesse contrato, como de resto, acontecia no anterior, foi expressamente convencionado que o autor deveria trabalhar semanalmente aos sábados das 0h às 8h, tendo por isso, o autor, conhecimento, desde a celebração do contrato, de que, em execução do mesmo teria de trabalhar todos os sábados, qual o horário em que teria de o fazer, bem como da remuneração a que teria direito em contrapartida do trabalho prestado, pelo que, teve, desde logo, noção das consequências da celebração daquele contrato, pelo que, ainda que os efeitos da celebração do contrato se prolongassem na exacta medida da sua duração prevista, não se trata de factos susceptíveis de agravamento para efeitos de contagem do prazo de caducidade, mas de factos instantâneos, ocorridos no momento da celebração do contrato.

Assim sendo, tendo o contrato sido celebrado em 06/05/2019, quando em 19 de Agosto de 2019 o autor comunicou a resolução do contrato de trabalho, há muito havia decorrido o prazo de 30 dias, tendo já caducado o direito de o autor resolver o contrato inicial com fundamento nas condições da celebração deste contrato, ou com fundamento nos efeitos da sua execução das quais ficou absolutamente ciente na data da sua celebração.”

No que se reporta ao trabalho prestado no âmbito do contrato de trabalho celebrado aos 06.05.2019 que consubstanciaria trabalho suplementar que não lhe foi, como tal, remunerado e não concessão dos respectivos descansos compensatórios:

Tal contrato, de 06.05.2019, estava em execução aquando da comunicação da resolução do contrato de trabalho, esta datada de 19.08.2019.

No Acórdão desta Relação de 07.05.2012, Proc. 470/10.9TTVNF.P1 [relatado pela ora relatora], in www.dgsi.pt, referiu-se o seguinte:

“A contagem do mencionado prazo, de caducidade do direito de resolver o contrato de trabalho com justa causa, em caso de facto continuado, e à semelhança do que também ocorre no despedimento promovido pelo empregador com invocação de justa causa, inicia-se após o termo do

comportamento infrator. Enquanto este se mantiver, mantem-se o direito de resolução do contrato, tanto mais que, quanto mais se prolongue no tempo, maior poderá ser a gravidade do facto ou dos seus efeitos para o trabalhador. Tratando-se de factos continuados, nem o trabalhador, quanto à resolução por si promovida, nem o empregador, quanto ao despedimento, são obrigados a manter e tolerar esse comportamento para além dos 30 dias desde o seu início e por tempo indefinido. E, por consequência, tratando-se no caso de factos continuados, que se mantinham à data da resolução do contrato de trabalho, não se verifica a alegada caducidade”.

Ainda que fazendo o citado acórdão referência aos factos continuados, são as suas considerações aplicáveis ao caso em que, durante a execução do contrato e, por consequência de forma permanente durante essa execução, era exigido ou exigível ao Autor que, ao abrigo de tal contrato, prestasse a sua actividade. E, por outro lado, invocou também o A. que, por virtude da celebração desse contrato, a Ré não lhe pagou o trabalho que, ao seu abrigo foi prestado, como trabalho suplementar e que não lhe conferiu os correspondentes descansos compensatórios. Ora, a ser porventura assim, tal consubstancia um efeito continuado, permanente e actual, decorrente da celebração e sua vigência, desse contrato, para além de que o não pagamento do trabalho como trabalho suplementar e a não concessão de descansos compensatórios (se, porventura, fossem ambos devidos) como que se renovam a cada dia em que o incumprimento se mantiver.

E assim também o entendemos no que toca à celebração do contrato de trabalho de 09.06.2018.

É certo, quanto a este, que os seus efeitos cessaram aos 13.10.2018, sendo que a comunicação da resolução do contrato de trabalho é de 19.08.2019. Não obstante, e como acima referido, tendo a resolução do contrato fundado-se no não pagamento do trabalho prestado ao abrigo desse contrato como trabalho suplementar e na não concessão dos correspondentes descansos compensatórios, a porventura ser assim, tal consubstancia um efeito que se renova a cada dia em que esse incumprimento (não pagamento como trabalho suplementar e não concessão dos descansos compensatórios) se mantiver. Ora, assim sendo, não se acompanha a decisão recorrida que considerou caducado o direito de o A. resolver o contrato de trabalho com tais fundamentos – celebração dos contratos de trabalho de 09.06.2018 e de 06.05.2019 “em vez de determinar ao autor que” prestasse trabalho suplementar “remunerando-o e compensando-o com tempo de descanso, lhe impôs sob pena de despedimento imediato, a celebração de outros dois contratos a termo, para vigorar em simultâneo com o celebrado em 23 de Maio de 2018, para prestação de trabalho aos sábados, visando diminuir os

seus direitos e as suas garantias, deixando de pagar trabalho extraordinário e de conceder descansos compensatórios”.

Assim sendo, e nesta parte, procedem as conclusões do recurso, considerando-se não caducado o direito de resolução, pelo A., do contrato de trabalho com invocação de justa causa assente na referida motivação.

Diga-se que questão diferente é se a celebração e execução de tais contratos e a prestação de trabalho que, segundo o A., seria configurável como trabalho suplementar e a não concessão de descansos compensatórios, consubstancia, ou não, justa causa de resolução do contrato de trabalho. Tal é, todavia, questão que não se prende com o objecto do recurso, este apenas relativo à caducidade do direito de resolução, mas sim com o mérito dos pedidos de reconhecimento da existência, com esse fundamento, de justa causa de resolução do contrato de trabalho e de pagamento da indemnização por essa resolução, que apenas a final deverá ser decidida, tanto mais existindo factualidade alegada e que, de acordo com as várias soluções plausíveis de direito, se poderá mostrar relevante [cfr., designadamente, arts. 16, 18, 21, 22, 23 26, 28, 30 (1ª parte), 39, 42. 43, expurgados da matéria conclusiva].

4.4. Diz-se na decisão recorrida que “relativamente à invocação do autor de que em virtude da celebração daqueles dois contratos de 09 de Junho de 2018 e de 06 de Maio de 2019 foi obrigado a faltar e que a ré considerou tais faltas indevidamente injustificadas, importa começar por referir que no que respeita ao primeiro daqueles contratos valem aqui as considerações supra quanto ao facto de o mesmo ter cessado em 13/10/2018, pelo que, mesmo que as faltas a que o autor alude tivessem ocorrido na sua vigência, há muito estaria caducado o direito de resolver o contrato com esse fundamento. Depois, importa referir que o autor não concretiza os dias em que foi obrigado a faltar por ter de trabalhar ao sábado no âmbito dos ditos contratos, o que sempre seria imprescindível para que se pudesse aferir da tempestividade da invocação de tal fundamento para resolver o contrato, da sua veracidade e da sua relevância enquanto justa causa para a resolução do contrato. Finalmente, sendo certo que o autor alega relativamente a tais faltas que a ré não só as considerou injustificadas, como que com base nelas promoveu um processo disciplinar visando um despedimento, mesmo admitindo, como o faz acertadamente a ré, com base nos elementos constantes dos autos, designadamente, com base na nota de culpa enviada ao autor que o autor se refere às faltas constantes da nota de culpa, a última delas teria ocorrido em 18 de Julho de 2019, ou seja, mais de 30 dias antes da comunicação da resolução do contrato de trato.

Sendo assim, seja por falta de suficiente concretização dos fundamentos, seja

pelo decurso do prazo de caducidade 30 dias, a resolução com os fundamentos em análise também não pode ser considerada lícitamente operada.”.

Concorda-se com a verificação da caducidade do direito de resolver o contrato de trabalho com base nas alegadas faltas, consideradas pela Ré como injustificadas, que teriam sido dadas no período de vigência do contrato celebrado aos 09.06.2018 e cessado aos 13.10.2018, sendo que da comunicação da resolução não consta factualidade que, no período relativo a essa contratação ou, até, nos dias 30 dias posteriores à sua cessação, permita concluir no sentido da existência de agravamento da situação determinante da impossibilidade/inexigibilidade de manutenção da relação laboral [requisito exigido para a existência de justa causa de resolução] ou qualquer outra circunstância de onde pudesse resultar que, nesse período, essa impossibilidade/inexigibilidade não pudesse ter sido constatada pelo A. Tendo o contrato cessado aos 13.10.2018, a comunicação e efeitos da eventual injustificação dessas faltas não poderão ter deixado de ter lugar até essa data. No que às faltas, consideradas pela Ré como injustificadas, que teriam sido dadas pelo A. no período de vigência do contrato celebrado aos 06.05.2019 e que se mantinha em execução à data da comunicação da resolução, não consta da matéria de facto dada como assente pela decisão recorrida as datas em que as mesmas ocorreram, nem, sobretudo, as datas em que o A. teria tido conhecimento de que as mesmas foram consideradas pela Ré como injustificadas, por forma a poder concluir-se que a resolução se teria verificado após o decurso do prazo de 30 dias a contar desse conhecimento. Mais relevante do que os dias em que as faltas foram dadas, é o dia em que o A. teve conhecimento de que as mesmas foram consideradas injustificadas. O fundamento da justa causa não são as faltas, mas sim estas terem sido consideradas injustificadas, pelo que, apenas com tal conhecimento, estaria o A. habilitado a ponderar da possibilidade, interesse ou da sua conveniência em resolver o contrato de trabalho. Aliás, o início da contagem do prazo de caducidade (de 30 dias) situa-se, tal como previsto no art. 395º, nº 1, na data do conhecimento dos factos pelo trabalhador, tal como também previsto, em sede de exercício de procedimento disciplinar, em que o prazo para tal (60 dias) para o seu exercício pelo empregados se inicia na data do conhecimento da infracção. E o conhecimento dos factos apenas ocorre com o conhecimento, pelo A., da injustificação das faltas. Diga-se que a Ré apenas alegou, em sede de excepção, que a primeira e última falta injustificada ocorreram, respectivamente, em 2 de janeiro de 2019 e 18 de julho de 2019 (cfr. art. 23º da contestação) e, em sede de impugnação, que o A. faltou injustificadamente nos dias 18 e 25 de maio, 15 e 29 de junho, 20 e 27 de julho e em 3 de agosto (cfr. art. 167 da contestação).

Como já referido no ponto III.3.2.1., devendo embora o A., na comunicação da resolução do contrato de trabalho, indicar, ainda que de forma sucinta, a factualidade que integra a justa causa invocada (e, assim, as faltas que, indevidamente, foram consideradas injustificadas e a razão de o não deverem ter sido), cabe é Ré a alegação e prova da factualidade pertinente à caducidade do direito de resolução do contrato (ou seja, no caso, do conhecimento pelo A., há mais de 30 dias, de que as faltas foram consideradas injustificadas) uma vez que se trata, a caducidade, de circunstância impeditiva do direito do A. e, assim, integrando matéria de excepção – art. 342º, nº 2, do Cód. Civil.

Não se sufraga, assim, o entendimento da decisão recorrida que considerou caducado o direito de o A. resolver o contrato de trabalho com base em faltas que, segundo ele, foram determinadas pela celebração do contrato de 06 de Maio de 2019 e que teriam sido indevidamente consideradas injustificadas. Não obstante, e como dissemos ponto III.3.2.2. do presente acórdão, tal fundamento da resolução não poderá ser atendido por falta de indicação, ainda que sucinta, da correspondente factualidade na comunicação da resolução do contrato de trabalho.

4.5. Por fim, refere-se na decisão recorrida que:

“Finalmente o autor alegou como fundamento da resolução do contrato que a ré alterou o horário de trabalho que era noturno, passando a diurno sem aviso prévio e sem qualquer justificação, criando-lhe dificuldades e impedimentos à sua vida pessoal e que foi igualmente motivo para que tivesse que faltar algumas vezes, sem que a entidade patronal tivesse reconhecido tal direito e tendo deixado de receber o subsídio de trabalho noturno que até aí recebia. Ora, a alteração do horário de trabalho constitui, em si mesma, um facto instantâneo, pelo que a tempestividade da sua invocação sempre carecia de ser aferida por referência à data em que a mesma ocorreu. Mais uma vez o autor nada alega a esse respeito, ignorando-se a localização do tempo de tal alteração, o que compromete irremediavelmente a relevância da alegação como fundamento da justa causa.

Mesmo na perspectiva de tal alteração ser causa de faltas injustificadas e enquanto tal, merecer o tratamento de facto instantâneo com efeitos duradouros susceptíveis de agravamento, o vício mantém-se, pois, o autor não concretiza quando é que tais faltas ocorreram.

Admitindo-se, contudo que esteja em causa o período de tempo relativamente ao qual o autor peticiona o pagamento do subsídio de trabalho nocturno que a ré lhe terá retirado em decorrência da alteração do horário de trabalho de nocturno para diurno, sempre teríamos de concluir pela caducidade do direito

do autor, pois esse período terá durado de Novembro de 2008 a Março de 2019, tendo, cessado, pois, muito mais de 30 dias antes da comunicação da resolução do contrato de trabalho por carta de 19 de Agosto de 2019. Conclui-se, pois, que, seja por caducidade do direito de resolver o contrato, seja por insuficiência da alegação dos factos em que a justa causa se fundamenta, a resolução do contrato de trabalho operada pelo autor tem de se considerar ilícita.”

No que toca à insuficiência da comunicação da decisão de resolução relativamente às alegadas “dificuldades e impedimentos à sua vida pessoal e que foi igualmente motivo para que tivesse que faltar algumas vezes” decorrentes da alteração do horário de trabalho, já acima nos pronunciámos, remetendo-se para o que se disse nos pontos **III.3.2.3. e 3.2.2.** do presente acórdão, aí se tendo considerado que, nessa parte, a comunicação da resolução do contrato de trabalho não cumpre a exigência de indicação, ainda que sucinta, dos factos que a justificam prevista no art. 395º, nº 1, do CT/2009.

No que toca à caducidade do direito de resolução com tal motivação:

Na contestação, em matéria de defesa por excepção, a Ré alegou que: “**25-**

Por sua vez, no que se prende com a mudança de horário de trabalho semanal do A. que este diz ter sido feita sem o seu consentimento e que o privou de receber a percentagem de trabalho noturno que auferia e originou a que tivesse de faltar ao trabalho, a mesma não se encontra circunstanciada no tempo. **26-** Todavia, pode-se inferir, sem margem para dúvidas, que essa mudança de horário ocorreu muito antes de 18 de julho de 2019. **27-** Do que vai alegado nos artigos 3º e 55º da petição, conjugado com o teor do ponto 1 da nota de culpa de culpa deduzida pela Ré e aceite pelo A. (doc.6 e 7 da pi) resulta que essa mudança de horário de trabalho ocorreu em novembro de 2018 e vigorou até 18 de março de 2019, tendo o A., a partir dessa data, voltado a praticar o horário de trabalho semanal que a Ré lhe atribuiu aquando da sua admissão. **28-** Por outro lado, invocando o A. que foi obrigado a faltar por causa da mudança de horário de trabalho, é também possível concluir-se que tal alteração só poderia ter ocorrido antes de este ter faltado pela última vez, em 18 de julho de 2019.e seguramente antes de 18 de março de 2019, quando passou a praticar novamente o horário de trabalho semanal que a Ré lhe fixou aquando da sua admissão. **29-** Por isso que, em relação a esse facto, quando o A. o invocou na carta rescisória, também já tivessem decorrido mais de 30 dias sobre a sua ocorrência.” **[sublinhado nosso]**

Na resposta à contestação o A. alegou que: “16.º No que respeita à mudança de horário de trabalho do Autor foi a mesma abusiva, já que tal alteração foi unilateralmente levada a cabo pela Ré, sem a concordância do Autor. Isto dito,

17.º Competindo ao empregador definir, no âmbito do seu poder de direção, os horários de trabalho dos trabalhadores ao seu serviço, dentro dos condicionalismos legais, a sua alteração não pode ser unilateralmente determinada nos casos em que os horários tenham sido individualmente acordados. 18.º Aliás, a jurisprudência vai mais longe, referindo: (...); 19.º A alteração de horário determinado pela Ré, acarretou prejuízos evidentes para o Autor, já que este passou a prestar trabalho diurno, quando o mesmo prestava trabalho noturno, com perda de subsídio, repete-se, sem o prévio consentimento do Autor. (...) 44.º Quanto ao mais, tudo vai impugnado por ser contrário ao alegado pelo Autor”.

Dispõe o art. 574º do CPC/2013 que “**1.** Ao contestar deve o réu tomar posição definida perante os factos que constituem a causa de pedir invocada pelo autor. **2.** Consideram-se admitidos por acordo os factos que não forem impugnados, salvo se estiverem em oposição com a defesa considerada no seu conjunto, se não for admissível confissão sobre eles ou se só puderem ser provados por documento escrito; a admissão de factos instrumentais pode ser afastada por prova posterior. (...)”, preceito este que, nos termos do art. 587º, nº 1, do mesmo diploma, é aplicável à falta de impugnação dos novos factos alegados pelo réu na contestação.

De referir que, nos termos do art. 607º, nº 4, também do CPC, aplicável à Relação *ex vi* do art. 663º, nº 2, do mesmo, “**4.** (...)”; o juiz toma ainda em consideração os factos que estão admitidos por acordo, provados por documentos ou por confissão reduzida a escrito, compatibilizando toda a matéria de facto adquirida (...)”.

Na contestação, em sede de defesa por excepção, a Ré alegou que a mudança do horário de trabalho ocorreu “em novembro de 2018 e vigorou até 18 de março de 2019, tendo o A., a partir dessa data, voltado a praticar o horário de trabalho semanal que a Ré lhe atribuiu aquando da sua admissão”, o que não foi impugnado pelo A. na resposta à contestação e que, assim, se tem como assente por acordo das partes nos articulados. Diga-se que, pese embora o referido no art. 44º da resposta à contestação, tal facto não está em contradição com o alegado pelo A., seja nessa resposta, seja na petição inicial. Assim sendo e embora não constando do elenco dos factos dados como assentes na decisão recorrida, deve ser tido em conta, porque admitido por acordo nos articulados, que a mudança de horário de trabalho de nocturno para diurno ocorreu em novembro de 2018 e vigorou até 18 de março de 2019, tendo o A., a partir dessa data, voltado a praticar o horário de trabalho semanal que a Ré lhe atribuiu aquando da sua admissão.

Decorre pois do referido facto que a alteração do horário de trabalho, que ocorreu em novembro de 2018, cessou aos 18.03.2019, sendo que a

comunicação da resolução do contrato de trabalho (datada de 19.08.2019) se verificou muito após o prazo de caducidade de 30 dias.

Não obstante, são a este propósito aplicáveis as considerações tecidas no ponto **III. 4.3.** no que toca à (não) caducidade do direito de resolução do contrato de trabalho com fundamento no alegado trabalho suplementar e respectivos descansos compensatórios fundado no contrato de trabalho de 09.06.2018 (e cessado aos 13.10.2018).

Com efeito, à semelhança do que aí se disse fundando a resolução do contrato no não pagamento dos subsídios de trabalho nocturno que, porventura, fossem devidos, tal consubstancia um efeito que se renova a cada dia em que esse não pagamento se mantiver.

Consideramos pois que não se encontra caducado o direito de resolução do contrato de trabalho com base na falta de pagamento do subsídio de trabalho nocturno por virtude da alteração, alegadamente ilícita, do horário de trabalho de noturno para diurno alegadamente, assim procedendo, nesta parte, as conclusões do recurso.

Questão diferente é se tal fundamentação consubstancia, ou não, justa causa de resolução do contrato de trabalho. Tal é, todavia, questão que não se prende com o objecto do recurso, este apenas relativo à caducidade do direito de resolução, mas sim com o mérito dos pedidos de reconhecimento da existência, com esse fundamento, de justa causa de resolução do contrato de trabalho e de pagamento da indemnização por essa resolução.

4.6. Em conclusão:

i) No que se reporta à invocação da inaplicabilidade cl^a 4^a, nº 1, do CCT consideramos verificada a caducidade do direito de resolução do contrato de trabalho com justa causa assente em tal fundamento, assim improcedendo, nesta parte, as conclusões do recurso;

ii) No que se reporta à invocação de que “a contratação de trabalhadores a termo pela entidade patronal, com fundamento nessa mesma cláusula, ultrapassou o limite de 20% do número total de trabalhadores ao serviço da entidade patronal”, consideramos não ser o mesmo atendível por insuficiência da alegação, na comunicação da resolução, dos factos em que a justa causa se fundamenta, assim improcedendo, nesta parte, as conclusões do recurso;

iii) No que se reporta às faltas, consideradas pela Ré como injustificadas, que o A. teria sido “obrigado” a dar por virtude dos contratos de trabalho de 09.06.2018 e de 06.05.2019 e da alteração do horário de trabalho, sem aviso prévio e sem justificação, consideramos: caducado o direito de resolução relativamente às faltas dadas no período do contrato de 09.02.2018 e não caducado no que se reporta às faltas dadas no período do contrato de

06.05.2019. Porém, em relação a todas essas alegadas faltas (referentes aos períodos de ambos os contratos – de 09.06.2018 e de 06.05.2019), consideramos não ser tal motivação atendível por insuficiência da alegação, na comunicação da resolução, dos factos em que a justa causa se fundamenta, assim, e nesta medida, improcedendo as conclusões do recurso.

iv) No que se reporta à cessação do pagamento do subsídio de trabalho nocturno por virtude da alteração, sem aviso prévio e sem justificação, do horário de trabalho de nocturno para diurno, consideramos encontrar-se a comunicação de resolução do contrato de trabalho suficientemente concretizada e , bem assim, não caducado o direito de resolução do contrato de trabalho com tal fundamentação, assim procedendo, nesta parte, as conclusões do recurso.

v) No que se reporta ao não pagamento como trabalho suplementar e não concessão dos respectivos descansos compensatórios do trabalho prestado no âmbito dos contratos de trabalho de 09.06.2018 e de 06.05.2019, consideramos não caducado o direito de resolução do contrato de trabalho com tal fundamentação, assim procedendo, nesta parte, as conclusões do recurso [quanto a este fundamento não foi invocada, na decisão recorrida, a sua inatendibilidade por insuficiência da alegação, na comunicação da resolução, dos factos em que a justa causa se fundamenta, insuficiência essa que, de resto, não se verifica], assim procedendo, nesta parte, as conclusões do recurso.

4.7. Na decisão recorrida concluiu-se nos seguintes termos:

“Conclui-se, pois, que, seja por caducidade do direito de resolver o contrato, seja por insuficiência da alegação dos factos em que a justa causa se fundamenta, a resolução do contrato de trabalho operada pelo autor tem de se considerar ilícita.

Por isso, nesta parte, as pretensões deduzidas pelo autor de reconhecimento da justa causa invocada e de condenação da ré a pagar-lhe indemnização de antiguidade não poderão deixar de ser consideradas improcedentes.”

Tendo em conta o que se decidiu nas als. **iv)** e **v)** do ponto **III.4.6.** - relativamente à resolução do contrato de trabalho com fundamento na falta de pagamento do subsídio de trabalho nocturno por virtude da alteração, alegadamente sem aviso prévio e sem justificação, do horário de trabalho de trabalho de nocturno para diurno e não pagamento como trabalho suplementar e não concessão dos respectivos descansos compensatórios do trabalho prestado no âmbito dos contratos de trabalho de 09.06.2018 e de 06.05.2019 - impõe-se revogar a decisão recorrida no que toca ao segmento em que decidiu julgar improcedente os pedidos de reconhecimento da justa

causa invocada e de condenação da Ré no pagamento da indemnização de antiguidade com tal fundamentação.

IV. Decisão

Em face do exposto acorda-se em julgar o recurso parcialmente procedente, em consequência do que se decide:

A. Revogar a decisão recorrida:

a.1. Quanto ao segmento em que considerou não ser atendível, para efeitos de justa causa de resolução do contrato de trabalho pelo Autor por insuficiência da alegação dos factos em que a mesma se fundamenta, a comunicação dessa resolução à Ré no que toca ao não pagamento do subsídio de trabalho nocturno decorrente da invocada alteração, sem aviso prévio e sem justificação, do horário de trabalho de nocturno para diurno, bem como quanto ao segmento em que, considerou procedente, com esses fundamentos, a excepção da caducidade do direito de resolução do contrato de trabalho com invocação de justa causa, que é substituída pelo presente acórdão em que se decide, nessa parte, que a comunicação da resolução do contrato de trabalho se encontra fundamentada e se julga improcedente a excepção da caducidade do direito de resolução do contrato de trabalho, conforme referido no ponto **III.4.6. al. iv)**, assim procedendo, nesta parte, as conclusões do recurso;

a.2. Quanto ao segmento em que considerou caducado o direito de resolução do contrato de trabalho pelo A. com invocação de justa causa com fundamento na prestação de trabalho suplementar não remunerado como tal, e não concessão dos correspondentes descansos compensatórios, prestado por virtude dos contratos de trabalho celebrados aos 09.06.2018 e 06.05.2019, que é substituída pelo presente acórdão em que se decide, nessa parte, em julgar improcedente a excepção da caducidade do direito de resolução do contrato de trabalho, conforme referido no ponto **III.4.6. al. v)**, assim procedendo, nesta parte, as conclusões do recurso;

a.3. Quanto ao segmento em que considerou caducado o direito de resolução do contrato de trabalho pelo A. com invocação de justa causa com fundamento em faltas que, segundo o A., foram determinadas pela celebração do contrato de trabalho de 06.05.2019 e que teriam sido indevidamente consideradas como injustificadas, confirmando-se, porém, a decisão recorrida na parte em que, com esse fundamento, considerou inatendível a justa causa

invocada por insuficiência da alegação dos factos em que a mesma se fundamenta, assim como quanto às faltas alegadamente determinadas pela celebração do contrato de trabalho de 09.06.2018.

a.4. Quanto ao segmento em que se decidiu “ julgar a acção parcialmente improcedente e, em consequência, decide-se, desde já absolver a ré dos pedidos de reconhecimento da justa causa invocada para a resolução do contrato de trabalho e de condenação no pagamento de indemnização de antiguidade”.

B. Determinar à 1ª instância o prosseguimento da subsequente tramitação legal dos autos com vista à oportuna decisão da existência ou não de justa causa de resolução do contrato de trabalho com os fundamentos a que se reportam as precedentes als. **a.1)** e **a.2)**.

C. No mais impugnado no recurso, julgá-lo improcedente, confirmando-se a decisão recorrida.

Custas do recurso na proporção de ½ para cada uma das partes (Recorrente e Recorrida).

Dê-se, desde já, conhecimento do presente acórdão à 1ª instância, com informação, contudo, de que o mesmo ainda não transitou em julgado.

Porto, 04.04.2022

Paula Leal de Carvalho

Rui Penha

Jerónimo Freitas

[1] Cfr., designadamente, Acórdãos do STJ de 05.02.2009, Proc. 08S2311 e de 18.04.2007, Proc. 06S4282., ambos in www.dgsi.pt; e Pedro Furtado Martins, Cessação do Contrato de Trabalho, 3ª Edição, Principia, pág.540.

[2] Essa impossibilidade prática, por não se tratar de impossibilidade física ou legal, remete-nos, necessariamente, para o campo da inexigibilidade, a determinar através do balanço, em concreto, dos interesses em presença.