Tribunal da Relação de Lisboa
Processo nº 4438/04.6TTLSB.L2-4

Relator: FERREIRA MARQUES

Sessão: 24 Março 2010

Número: RL

Votação: UNANIMIDADE

Meio Processual: APELAÇÃO

Decisão: CONFIRMADA A DECISÃO

DIREITO A FÉRIAS

INDEMNIZAÇÃO

ESTADO

NULIDADE DO CONTRATO

CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS

ERRO SOBRE ELEMENTOS DE DIREITO

Sumário

1. A direito à indemnização pela violação do direito a férias depende da verificação de dois requisitos essenciais: i) que o trabalhador não tenha gozado férias; ii) que a entidade empregadora haja obstado, por acção ou omissão, ao seu gozo;
2. Para ver reconhecido a direito a essa indemnização, o trabalhador tem o ónus de alegar e de provar a verificação destes dois requisitos, uma vez que os mesmos constituem os elementos de facto constitutivos desse direito.
3. O empregador que não inclui o trabalhador no mapa de férias e lhe distribui trabalho todos os dias úteis do ano, cria-lhe um obstáculo incontornável ao gozo de férias.
(sumário elaborado pelo Relator)

Texto Integral

Acordam na Secção Social do Tribunal da Relação de Lisboa:

I. RELATÓRIO

A... instaurou acção declarativa, com processo comum, contra o

Estado Português, pedindo:

1. Que este seja condenado a reconhecer a existência de uma relação de trabalho, titulada pelo contrato celebrado entre a A. e a Direcção-Geral de Viação;
2. Que se declare ilícita a cessação da relação laboral, por iniciativa da Direcção-Geral de Viação;
3. Que o R. seja condenado a pagar-lhe as quantias devidas a título de subsídios de férias, no montante de € 5.985,57, acrescidas de juros de mora vencidos e vincendos à taxa legal até integral pagamento; a importância de € 14.964,00, a título de indemnização pela violação do direito de gozo de férias, acrescida de juros de mora, à taxa legal, desde a data da citação até integral pagamento; a quantia de € 4.073,50, a título de subsídios de Natal vencidos, acrescida de juros de mora vencidos e vincendos, à taxa legal, desde a data dos respectivos vencimentos até integral pagamento; a importância de € 5.000,00 a título de indemnização substitutiva da reintegração, acrescida de juros de mora, à taxa legal, desde a data da citação até integral pagamento; € 2.500,00, a título de indemnização pela perda de rendimentos.

Alegou para tanto e em síntese, o seguinte:

Celebrou com a Direcção-Geral de Viação [DGV] um contrato escrito denominado de “Contrato de Prestação de Serviços em Regime de Avença”; Nos termos do referido contrato deveria a A. prestar à DGV *“o resultado do seu trabalho de consultadoria e de formulação de pareceres nos processos de contra-ordenação, no âmbito do Código da Estrada e demais legislação complementar”*;

Não obstante o contrato referido previsse o exercício de funções pela A. em condições de total autonomia, o certo é que por imposição da DGV, ao longo da relação contratual de facto estabelecida entre as partes, a A. esteve sempre sujeita a ordens e instruções da DGV, pelo que na prática vigorou entre ambas um verdadeiro contrato de trabalho;

Tal contrato cessou por comunicação unilateral da DGV, e sem precedência de processo disciplinar, o que configura um despedimento ilícito;

Na vigência do mesmo contrato, a A. nunca gozou férias, nem auferiu subsídios de férias, nem subsídios de Natal;

A DGV não permitiu à A. gozar férias, violando pois o direito às mesmas;

A quantia auferida pela A. ao serviço da DGV representava mais de 1/3 do seu rendimento mensal, pelo que o seu despedimento lhe causou desequilíbrio financeiro, e desgaste psicológico, devido à preocupação causada pela acentuada diminuição dos seus rendimentos.

O Estado Português contestou a acção, alegando em resumo o seguinte:

O contrato dos autos é um contrato administrativo de prestação de serviços

em regime de avença, pelo que os tribunais competentes para a apreciação da presente causa são os tribunais administrativos, carecendo por isso este tribunal de competência material para a apreciação da presente causa.

Caso se entenda que o contrato dos autos é de qualificar como contrato de trabalho a termo certo, sempre se deveria considerar que por força do disposto no art. 47º, n.º 2 da Constituição da República Portuguesa e do Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 368/2000 não é possível a conversão dos contratos de trabalho celebrados com a administração pública em contratos de trabalho sem termo;

Entendendo o tribunal que o contrato dos autos é um contrato de trabalho a termo certo, o mesmo é nulo, nos termos do disposto nos arts. 14º, n.º 1 e 43º, n.º 1 do referido DL 427/89, de 07/12, conduzindo tal nulidade à improcedência dos pedidos de indemnização de antiguidade, bem como dos pedidos de retribuições vencidas e vincendas desde a data do pretense despedimento;

O contrato dos autos é um contrato de prestação de serviços, tendo a A. proporcionado à R., com inteira autonomia e liberdade, o resultado da sua actividade, sem vinculação a quaisquer ordens, instruções, ou directivas, pelo que nenhum dos pedidos formulados nestes autos procede.

Concluiu pela procedência da excepção dilatória de incompetência absoluta do tribunal e pela sua absolvição da instância, ou, se assim se não entender, pela improcedência da acção, e consequentemente pela sua absolvição de todos os pedidos.

A A. respondeu, tendo concluído pela improcedência das excepções invocadas pelo R., na sua contestação.

No despacho saneador, o tribunal julgou improcedente a excepção da incompetência em razão da matéria do Tribunal do Trabalho.

Saneada, instruída e julgada a causa, foi proferida sentença na qual se decidiu:

1. Julgar a acção parcialmente procedente;
2. Declarar que entre a A. e o R. vigorou, desde o início 1999 até 30/10/2003 (inclusive) um contrato de trabalho;
3. Declarar nulo esse contrato de trabalho;
4. Condenar o R. a pagar à A. a quantia total de € 25.605,51 (vinte cinco mil, seiscentos e cinco euros e cinquenta e um cêntimos), correspondente às remunerações de férias, subsídios de férias e de Natal respeitantes ao período de vigência do contrato e à indemnização pela violação do direito a férias;

m) Juros de mora, à taxa legal, contabilizados sobre cada uma das parcelas de capital desde o respectivo vencimento até integral pagamento, nos termos descritos na fundamentação da sentença.

5. Absolver o R. dos demais pedidos formulados.

Inconformado, o R. interpôs recurso de apelação da referida sentença, na parte em que o condenou no pagamento de indemnização, por violação do direito a férias, no qual formulou as seguintes conclusões:

(...)

Terminou pedindo a revogação da sentença na parte em que condena o Estado no pagamento de indemnização, acrescida dos respectivos juros de mora, por violação do direito a férias.

A Autora, na sua contra-alegação, pugnou pela confirmação da sentença, na parte impugnada, e pelo não provimento do recurso.

Admitido o recurso na forma, com o efeito e no regime de subida devidos, subiram os autos a esta Relação onde, depois de colhidos os vistos legais, cumpre apreciar e decidir.

A única questão que se suscita neste recurso consiste em saber se houve violação do direito a férias por parte do apelante e, na afirmativa, se a apelada tem direito à indemnização que reclama nesta acção por essa violação.

III. FUNDAMENTOS DE FACTO

A matéria de facto provada com interesse para a apreciação da questão suscitada no recurso é a seguinte:

1. A autora foi admitida ao serviço do R. em 22/10/1999 e por conta e direcção desta trabalhou, como jurista, até 31/10/2003;

2. Durante a vigência do contrato, a autora não recebeu subsídios de férias e de Natal, nem nunca lhe foi concedido gozo de férias remuneradas, já que a DGV considerava que não lhe eram devidas;

3. À Autora e a cada um dos restantes juristas seus colegas eram distribuídos em média cerca de 30 processos por dia, durante todos os dias úteis do ano;

4. Ainda que a Autora pretendesse gozar 22 dias úteis de férias, ser-lhe-iam distribuídos processos em cada um dos dias úteis desse período;

5. A DGV efectuava contagem de processos que não haviam sido

tratados pela autora, ou por qualquer um dos juristas seus colegas;

6. Essa contagem podia ser manual ou informática, através da consulta ao sistema SIGA;

7. Através dos dados obtidos na contagem dos processos, a DGV, se verificasse existir atraso significativo, cessava o pagamento da remuneração mensal;

8. Que seria reposta quando a DGV entendesse que a autora tinha recuperado o atraso;

III. FUNDAMENTOS DE DIREITO

A sentença recorrida considerou que a relação jurídica que vinculou A. e R., no período compreendido entre 22/10/1999 e 31/10/2003, consubstancia um contrato de trabalho inválido, que produziu efeitos como se fosse válido durante o tempo em que esteve em execução e condenou o Estado a pagar à A. as importâncias correspondentes à retribuição de férias, subsídio de férias e subsídio de Natal relativos a esse período, bem como a indemnização de € 11.971,20, por violação do direito a férias.

O apelante discorda da sentença, na parte em que concluiu que houve violação do direito a férias e em que o condenou na indemnização de € 11.971,20, alegando que a obstrução ao gozo de férias pressupõe que a entidade empregadora esteja consciente de que o trabalhador subordinado tem direito ao gozo de férias e que assuma de forma voluntária um comportamento que, por acção ou omissão, impeça o exercício desse direito. No decurso da relação de trabalho da apelada, atento o contexto em que a mesma se desenrolou, não era exigível ao Estado, após a celebração de um contrato de prestação de serviços de boa-fé, que tivesse consciência de que no âmbito dessa relação contratual a A. adquirisse o direito ao gozo de férias, pelo que não tendo agido com culpa não se pode concluir que obistou ao gozo de férias e que exista obrigação de indemnizar.

Mas não lhe assiste razão.

O direito a férias periódicas está consagrado a nível internacional no art. 24º da Declaração Universal dos Direitos do Homem de 10/12/1948 (publicada em Portugal no DR, 1ª série, de 9/03/1978), na Convenção n.º 132 da OIT e no art. 31º, n.º 2 da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (publicada no Jornal Oficial das Comunidades Europeias, série C, 43º ano, n.º 364, de 18/12/2000).

A nível interno encontra fundamento no art. 59º, n.º 1, al. d) da Constituição da República Portuguesa (no qual se estabelece que todos os trabalhadores, sem distinção de idade, sexo, raça, cidadania, território de origem, religião,

convicções políticas ou ideológicas, têm direito a férias periódicas pagas), estando concretizado na lei ordinária, nomeadamente, nos arts. 2º a 15º do DL 874/76, de 28/12, em vigor no período de vigência da relação contratual em causa neste processo.

O direito a férias visa “possibilitar a recuperação física e psíquica dos trabalhadores e assegurar-lhes condições mínimas de disponibilidade pessoal, de integração na vida familiar e de participação social e cultural” (art. 2º, n.º 3 do DL 874/76).

Como forma de atingir os objectivos deste instituto, o legislador fixou um período mínimo anual de férias de 22 dias úteis (art. 4º, n.º 1) e estabelece que o direito a férias é irrenunciável e o seu gozo efectivo, não podendo ser substituído, fora dos casos expressamente previstos na lei, por qualquer compensação económica ou outra, ainda que com o acordo do trabalhador (art. 2º, n.º 4).

O princípio da efectividade das férias implica, ainda, por motivos de ordem pública, que a entidade empregadora colabore com o trabalhador na materialização das férias, pois a obstrução ao exercício desse direito implicará o pagamento de uma pesada indemnização.

Com efeito o art. 13º do DL 874/76, de 28/12, dispõe que *“no caso de a entidade patronal obstar ao gozo das férias nos termos previstos neste diploma, o trabalhador receberá, a título de indemnização, o triplo da retribuição correspondente ao período em falta, que deverá ser obrigatoriamente gozado no 1º trimestre do ano civil subsequente”*.

A atribuição do direito à indemnização prevista neste preceito não decorre da mera verificação de que as férias não foram gozadas pelo trabalhador, antes exige que tal se deva a uma conduta do empregador, por acção ou omissão, no sentido de impedir o trabalhador de exercer esse direito [\[1\]](#).

A direito à indemnização pela violação do direito a férias depende, assim, da verificação de dois requisitos essenciais: a) que o trabalhador não tenha gozado férias; e b) que a entidade empregadora haja obstado ao seu gozo, cabendo ao trabalhador o ónus de alegar e de provar a verificação destes dois requisitos, uma vez que os mesmos constituem os elementos de facto constitutivos do referido direito (arts. 264º, n.º 1, 467º, n.º 1, al. d) do CPC e 342º, n.º 1 do Cód. Civil).

Numa interpretação literal e restrita, poder-se-ia pensar que no termo “obstar”, constante do referido art. 13º, apenas cabem os actos positivos, dolosos e unilaterais praticados pelo empregador para impedir a realização do direito. Mas “atendendo à típica relação laboral, em que os sujeitos não se encontram em situação de igualdade, e ao conjunto de normas aplicáveis, outros actos, positivos ou negativos, integram também o conceito em análise,

conferindo-lhe um sentido lato”^[2].

Por outro lado, o facto de a DGV estar convencida que não eram devidas férias por terem celebrado um contrato de prestação de serviços, não é razão justificativa para a inexistência da obrigação de indemnizar. É que o erro manifesto relativo à qualificação da relação jurídica é imputável à DGV e, como se refere no Acórdão do STJ, de 15/12/1999, disponível em www.dgsi.pt, *“se o empregador não concede as férias por entender, erradamente, que o trabalhador não tinha direito a elas, constitui-se na obrigação de indemnizar por, assim, obstar ao gozo de férias”*.

Aliás, não se compreende nem se aceita que a DGV, onde trabalhavam juristas respeitáveis, venha sustentar, nestes casos, em que os elementos de facto integradores de uma relação de trabalho subordinado são evidentes, que não concedia férias, por entender que a relação que mantinha com a autora era uma relação de prestação de serviços. A denominação que atribuiu ao contrato não se pode sobrepor à realidade, sobretudo, no caso em apreço, em que essa denominação nada tem a ver com a realidade, desde a data da celebração do contrato até à data da sua cessação.

“Os contratos são o que são, não o que as partes dizem que são”. As partes são livres para concluir o contrato x ou y, mas já não o são para celebrar o contrato x dizendo que celebraram o contrato y – naquilo, e não nisto, consiste a sua liberdade contratual, entre nós consagrada no art. 405º do Cód. Civil. A liberdade contratual não se confunde, pois, com a manipulação ilícita da qualificação, para as partes se furtarem a determinadas responsabilidades. Como dizia Orlando de Carvalho, a liberdade contratual é a liberdade de modelar e de concluir os negócios, não a decidir arbitrariamente da lei a que eles devem submeter-se (sobretudo se o *nomen* escolhido não corresponde às estipulações ou nada tem a ver com a realidade desse negócio)^[3].

Sustentar, neste caso, em que a subordinação jurídica era manifesta, que não concedeu férias à autora por entender que a relação contratual consubstanciava um contrato de prestação de serviços, não tem, com o devido respeito, o menor cabimento.

No caso em apreço, está provado que eram distribuídos à autora e a cada um dos restantes juristas seus colegas cerca de 30 processos por dia, durante todos os dias úteis do ano, e que se pretendesse gozar 22 dias úteis de férias, ser-lhe-iam distribuídos esse número de processos em cada um dos dias úteis desse período. Mais se provou que a DGV efectuava contagem dos processos que não haviam sido tratados pela autora, ou por qualquer um dos juristas seus colegas e se verificasse existir atraso significativo, suspendia o pagamento da remuneração mensal, a qual só seria reposta quando a DGV entendesse que a autora tinha recuperado o atraso.

Perante este quadro, temos forçosamente de reconhecer que a conjugação das circunstâncias nele descritas, todas elas imputáveis à DGV, consubstancia um obstáculo incontornável, uma impossibilidade prática do gozo de férias, pois, caso a apelada entendesse gozar os 22 dias úteis de férias a que teria direito, quando regressasse de férias teria cerca de 660 processos distribuídos para despachar, mais aqueles em que tinha sido interposto recurso ou requerimento de pagamento da coima em prestações, com a inerente consequência da suspensão da remuneração mensal, até à recuperação do atraso, isto se conseguisse recuperá-lo.

Aliás, a prática seguida pela DGV, mesmo que se admitisse, contra todas as evidências, que pudesse estar convencida que a relação contratual configurava um contrato de prestação de serviços, afigura-se-nos inadmissível e pouco dignificante. É que os profissionais liberais também são pessoas e também necessitam de gozar dias de férias para descansar e recuperar energias e para assegurar condições mínimas de disponibilidade pessoal, de integração na vida familiar e de participação social e cultural, pelo que não se compreende que a DGV distribuisse processos à apelada todos os dias úteis do ano. Confundir o direito ao descanso dos profissionais liberais com a concessão de férias pagas própria do contrato de trabalho ou do regime da função pública é esquecer ou ignorar a finalidade do gozo de férias. E, no caso, em apreço, foi isso que sucedeu.

Este foi o entendimento que perfilhámos no Acórdão desta Relação, de 9 de Abril de 2008, Recurso n.º 1.466/08 - 4ª Secção, e de 14/05/2008, Recurso n.º 2364/08 - 4 Secção, que tinha como objecto casos idênticos a este, respeitantes a colegas da autora, juristas da DGV, publicados in www.dgsi.pt, entendimento esse que foi, mais tarde, confirmado pelo Supremo Tribunal de Justiça, nos seus acórdãos de 12/02/2009 (Processo n.º 08S253) e de 25/03/2009 (Processo n.º 08S3260), ambos disponíveis em www.dgsi.pt, nos quais se concluiu que “se verifica uma efectiva obstrução ao gozo de férias, se a DGV distribui processos para despachar ao jurista todos os dias úteis do ano e efectua regularmente a contagem dos processos distribuídos ainda não despachados, suspendendo a remuneração daquele até que recuperasse os atrasos constatados, sendo ainda que, quando os juristas avençados questionavam os responsáveis da DGV sobre o gozo de férias e o seu pagamento, estes respondiam não terem aqueles direito a tais regalias”. Improcedem, assim, todas as conclusões do recurso interposto pelo recorrente, devendo manter-se integralmente a sentença recorrida, nesta parte.

IV. DECISÃO

Em conformidade com os fundamentos expostos, nega-se provimento ao recurso e confirma-se a sentença recorrida, na parte impugnada.

Custas pelo recorrente.

Notifique e registre.

Lisboa, 24 de Março de 2010

Ferreira Marques

Maria João Romba

Paula Sá Fernandes

[1] Vide Acórdãos do STJ, de 6/12/2000, Acórdãos Doutriniais, 476º/477º, pág. 1202; de 16/03/2005, Acórdãos Doutriniais 527º, pág. 1866; de 19/10/2005, CJ/STJ/2005, 3º Tomo, pág. 253 e de 19/12/2007 - Processo 07S1931.dgsi.Net.

[2] Vide José Andrade Mesquita, em “Direito a Férias”, publicado em Estudos do Instituto de Direito do Trabalho, Volume III, IDT, Almedina, pág. 127.

[3] Vide Escritos, Páginas de Direito, Volume I, Almedina, Coimbra, 1998, págs. 22 e 33.