



UNIVERSIDADE
CATÓLICA PORTUGUESA | FACULDADE
DE DIREITO
ESCOLA DE LISBOA

A REINTEGRAÇÃO DO TRABALHADOR ILICITAMENTE DESPEDIDO - ASPETOS PROCESSUAIS

Dissertação apresentada na vertente Laboral, no âmbito do Mestrado Forense da Escola de Lisboa da Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa, no ano letivo de 2013/2014, com orientação da Professora Doutora Joana Vasconcelos.

Adriana Campos Oliveira Mourato

Julho, 2015

ABREVIATURAS

al.	alínea
art., arts.	artigo, artigos
CC	Código Civil
cf.	Conferir, confrontar
CITE	Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego
CPC	Código de Processo Civil
CPT	Código de Processo do Trabalho
CRP	Constituição da República Portuguesa
CT	Código do Trabalho
e.g.	<i>exempli gratia</i> (por exemplo)
ed.	edição
i.e.	<i>id est</i> (isto é)
LCCT	Lei da Cessação dos Contratos de Trabalho
n.º, n.ºs	número
ob.cit.	obra citada
OIT	Organização Internacional do Trabalho
ss.	seguintes
STJ	Supremo Tribunal de Justiça
TRC	Tribunal da Relação de Coimbra
TRL	Tribunal da Relação de Lisboa
TRE	Tribunal da Relação de Évora

TRP

Tribunal da Relação
do Porto

v.g.

verbi gratia (por exemplo)

Vol., Vols.

Volume

ÍNDICE

INTRODUÇÃO	6
CAPÍTULO I.....	8
A REINTEGRAÇÃO.....	8
1. A reintegração enquanto efeito da ilicitude do despedimento.....	8
2. A consagração constitucional do direito à reintegração.....	12
CAPÍTULO II	15
DECLARAÇÃO DE ILICITUDE DO DESPEDIMENTO E REINTEGRAÇÃO.....	15
1. A reintegração enquanto declaração judicial da manutenção do contrato de trabalho 15	
2. O pedido de reintegração na ação especial de impugnação judicial da regularidade e ilicitude do despedimento	16
a. Nota prévia acerca desta ação especial	16
b. O pedido de reintegração no âmbito desta ação	16
3. O pedido de reintegração do processo declarativo comum	21
4. A reintegração como solução possível e não inevitável.....	22
a. Indemnização substitutiva da reintegração pedida pelo trabalhador.....	23
b. A oposição à reintegração pelo empregador	24
5. A decisão: a reintegração como efeito da declaração de ilicitude do despedimento .	28
6. O incumprimento da obrigação de reintegrar o trabalhador.....	29
7. Impossibilidade de reintegração do trabalhador	34
CAPÍTULO III.....	37
A SUSPENSÃO DO DESPEDIMENTO E REINTEGRAÇÃO	37

1. A suspensão do despedimento	37
2. O requerimento inicial e o pedido de reintegração	38
3. A reintegração como solução possível e não inevitável no âmbito do procedimento cautelar.....	40
4. A decisão: a reintegração como efeito da declaração da suspensão do despedimento	
41	
NOTA CONCLUSIVA	46
ÍNDICE BIBLIOGRÁFICO	49

O presente trabalho não teria sido possível sem a preciosa ajuda da Professora Doutora Joana Vasconcelos que, com a exigência, acutilância e disponibilidade que lhe são características, me aconselhou e encorajou nos tempos de dúvida. Por isso e por tudo o mais, tem a minha gratidão e amizade.

Agradeço a toda a minha família, especialmente aos meus pais e avós, pelo apoio e compreensão, mesmo nos momentos mais difíceis e de maior dúvida quanto ao rumo a seguir.

E agradeço especialmente ao Miguel por tudo. Sempre.

INTRODUÇÃO

Foi em 1975, com a entrada em vigor do Decreto-Lei n.º 372-A/75, de 16 de julho, que o legislador português consagrou, pela primeira vez, a reintegração como efeito-regra do despedimento ilícito promovido pela entidade empregadora¹.

Volvidos 40 anos, a reintegração conserva a sua consagração enquanto um dos principais efeitos da declaração da ilicitude do despedimento. Dispõe o artigo 389.º, n.º1, b) do atual CT que, sendo o despedimento declarado ilícito, o empregador é condenado não só a indemnizar o trabalhador por todos os danos patrimoniais e não patrimoniais causados, como na “reintegração do trabalhador, no mesmo estabelecimento da empresa, sem prejuízo da sua categoria e antiguidade”, salvo em algumas situações previstas expressamente na lei.

Apesar de há muito expressamente consagrado na lei laboral portuguesa, não tem, todavia, sido pacífico definir a aplicação prática do conceito de reintegração do trabalhador.

A reintegração ocupa um papel central no modo como a tutela dos trabalhadores é encarada no sistema juslaboral português, porquanto se apresenta como um dos principais efeitos da ilicitude do despedimento, e, por conseguinte, o instrumento adequado para fazer face à interrupção unilateral do contrato de trabalho irregularmente emanada pelo empregador. Contrariamente ao que seria desejável, o conteúdo concreto da reintegração do trabalhador despedido e a forma processual como este efeito da ilicitude do despedimento se efetiva, ainda não se encontram totalmente delimitados nos dias que correm. Essa indefinição traz consigo implicações de ordem prática que acabam por não permitir à doutrina e aos tribunais dar uma resposta uniforme e adequada às situações em que se impõe aplicar ao caso concreto as consequências da declaração da ilicitude do despedimento.

O presente trabalho tem, pois, o intuito definir como deve ser utilizado este meio de tutela conferido ao trabalhador como forma de reação contra o ato irregular do empregador que determinou a cessação unilateral do vínculo laboral.

Nesse âmbito trataremos de levar a cabo, no Capítulo I do presente trabalho, uma abordagem mais substantiva da figura da reintegração, por forma a que seja possível clarificar o sentido

¹ O Decreto-Lei n.º 372-A/75 ficou geralmente conhecido pela designação de “Lei dos Despedimentos”. Dispunha o artigo 12.º, n.º2 deste diploma legal que, uma vez declarado nulo o despedimento, o trabalhador tinha direito “às prestações pecuniárias que deveria ter normalmente auferido desde a data do despedimento até à data da sentença, bem como à reintegração na empresa no respetivo cargo ou posto de trabalho e com a antiguidade que lhe pertencia” (sublinhado nosso).

da reintegração perante a ilicitude do despedimento emanado pela entidade empregadora e qual o seu efetivo significado e alcance.

O presente trabalho versa – tal como se infere do próprio título - sobre os aspetos processuais relativos à reintegração do trabalhador. Como tal, depois de delimitada a figura da reintegração propriamente dita, optamos por fazer, no Capítulo II do trabalho, um escurso sobre a forma como a tutela reintegratória se aborda na ação declarativa de impugnação do despedimento ilícito, em especial na ação especial de impugnação da regularidade e licitude do despedimento e também no âmbito da ação comum. Nesta sede abordamos as principais questões com que os trabalhadores e empregadores se debatem no âmbito processual para, quanto aos primeiros, verem assegurada a efetivação na verificação prática da tutela reintegratória, e, naturalmente, quanto aos segundos, para saber em que situações e como poderão afastá-la.

Por fim, não quisemos deixar de abordar as questões relativas à tutela reintegratória no âmbito do procedimento cautelar. Assim, no Capítulo III do presente trabalho, analisamos se a suspensão do despedimento, uma vez decretada, tem em si implícita a manutenção do vínculo jurídico-laboral, com a inerente reintegração do trabalhador. Também neste ponto procedemos a uma análise da forma como a reintegração poderá ser requerida pelo trabalhador e qual o alcance da decisão do tribunal no âmbito deste procedimento cautelar e o que poderá esta implicar para a revivência do contrato de trabalho.

Com o presente estudo pretendemos alertar para a importância da reintegração, tanto do ponto de vista teórico, para um melhor entendimento da *ratio* que o sistema laboral prevê para a ilicitude do despedimento, como do ponto de vista prático, para saber como esta opera efetivamente no decurso da vida do contrato de trabalho, perante o despedimento ilícito. Com esta abordagem pretendemos, também, reacender o debate em torno daquele que é um dos temas mais importantes do direito do trabalho, pelas consequências económico-sociais que lhe estão associadas.

Por uma questão de facilidade de exposição, tomaremos como paradigma o despedimento por comportamento ilícito do trabalhador, cujo regime consideramos que se adapta, na sua generalidade, às restantes espécies de despedimento ilícito.

CAPÍTULO I

A REINTEGRAÇÃO

1. A reintegração enquanto efeito da ilicitude do despedimento

Como ponto de partida para a definição de reintegração, consideramos que é fundamental atender ao sistema da ilicitude do despedimento consagrado no ordenamento jurídico-laboral português. Cumpre, num primeiro momento, analisar se, atualmente, apesar de a lei ordinária se referir expressamente à ilicitude do despedimento, este, conforme sustenta a generalidade dos autores, é inválido ou se, ao invés, é meramente ilícito.

Os efeitos do despedimento ilícito aferem-se mediante uma distinção basilar entre dois períodos temporais distintos, determinados tendo por referência o momento da declaração judicial da ilicitude: um primeiro que se inicia com a decisão de despedimento e decorre até à prolação da decisão judicial declarativa e um segundo que se inicia com a sentença. É neste segundo momento que a tutela reintegratória assume um papel central, dado que é no momento posterior à decisão que declara a ilicitude do despedimento que o empregador frequentemente persiste na recusa em aceitar a continuação do contrato de trabalho.

A questão de saber se o despedimento ilícito constitui um ato inválido ou meramente ilícito é fundamental pela interferência direta que representa para a determinação do alcance da reintegração enquanto efeito do despedimento ilícito, porquanto permite-nos aferir se o sistema juslaboral português consagra uma estabilidade meramente obrigacional ou uma estabilidade real associada ao despedimento perante a vida do contrato de trabalho².

Ao passo que o despedimento meramente ilícito tem como efeito uma rutura efetiva do contrato de trabalho a partir do momento em que o despedimento é proferido pelo empregador até ao momento em que é proferida a sentença judicial que o declara, o despedimento inválido é um despedimento que por si mesmo não produz o efeito jurídico pretendido pelo seu

² Os sistemas que adotam a estabilidade de tipo obrigacional sustentam que a ilicitude de um despedimento imotivado não implica a ineficácia do mesmo, diferentemente dos sistemas de estabilidade real em que a declaração judicial de ilicitude do despedimento origina, por regra, a sua invalidade e a consequente obrigação de reintegração do trabalhador afetado pelo despedimento.

emite, porque se apresenta como um ato desconforme com o modelo legalmente previsto para a desvinculação unilateral do contrato de trabalho.

Os defensores da tese que o sistema laboral prevê um sistema-regra de estabilidade real, grupo no qual nos inserimos, consideram que a observância das limitações ao despedimento é tutelada através de meios que condicionam a eficácia extintiva do ato de despedimento, ou seja, não obstante a decisão de despedimento, quando esta não cumpre os requisitos mínimos previstos legalmente, a consequência é a ininterrupção do vínculo jurídico. Com PEDRO FURTADO MARTINS³ e a generalidade dos autores portugueses⁴, consideramos que o despedimento ilícito corresponde a um ato inválido, isto é, é um ato que não produz o efeito pretendido por quem o emanou: o efeito de extinção da relação laboral. E porque é um ato inválido, o despedimento ilícito não afeta o contrato de trabalho, que continua a vigorar entre as partes, como nunca tivesse sido interrompido⁵.

Contrariamente, PEDRO ROMANO MARTINEZ⁶, entende que o despedimento ilícito não constitui um ato inválido⁷. Um dos argumentos apresentados pelo autor no sentido de sustentar este entendimento é o que o despedimento ilícito, mesmo que injustificado, produz efeitos no sentido da cessação do contrato de trabalho. Ora, ao aceitar-se que o despedimento

³ PEDRO FURTADO MARTINS, “Despedimento Ilícito e Reintegração do Trabalhador”, *in* Separata da R.D.E.S., ano XXXI, IV, 2ª Série. N.º 3/4, 1998, Revista de Direito e de Estudos Sociais, págs. 483 a 519; “Despedimento ilícito, reintegração na empresa e dever de ocupação efetiva - Contributo para o estudo dos efeitos da declaração da invalidade do despedimento”, *in* Direito e Justiça – Revista da Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa – Suplemento, 1992, pág. 85 e seguintes; “Consequências do despedimento ilícito: indemnização/reintegração, Código do Trabalho – Alguns Aspectos Sociais”, Lisboa, 2003; Cessação do Contrato de Trabalho, 3ª Edição, Príncipia Editora, Cascais, 2012, pág. 432 e seguintes.

⁴ ALBINO MENDES BAPTISTA, “Primeiras Reflexões sobre os efeitos da ilicitude do despedimento no novo Código do Trabalho” e “A Reintegração no Anteprojecto do Código do Trabalho”, ambos *in* Estudos Sobre o Código do Trabalho, 2006, 2.ª Edição, Coimbra Editora; ACÁCIO PITA NEGRÃO, “A reintegração como consequência da ilicitude do despedimento” *in* Revista de Direito e de Estudos Sociais – Ano 54, n.ºs 1/3, Janeiro/Setembro 2013, Almedina, págs. 177 a 231; BERNARDO LOBO XAVIER, Manual de Direito do Trabalho, 2011, Verbo, pág. 798 e seguintes; JOÃO LEAL AMADO, Contrato de Trabalho, 2011, 3ª Edição, Coimbra Editora, págs. 413 e 414; JORGE LEITE e COUTINHO DE ALMEIDA, Legislação do Trabalho, 1993, Coimbra Editora; MESSIAS DE CARVALHO e VÍTOR NUNES DE ALMEIDA, Direito do Trabalho e Nulidade do Despedimento, Coimbra, 1984, pág. 199 e seguintes.

⁵ Vide o Acórdão do STJ de 14.04.1993 (proc. n.º 003409) – disponível em www.dgsi.pt.

Vide também o Acórdão do TRP de 22.10.2012 (proc. n.º 430/12.5TTVNG.P1) – disponível em www.dgsi.pt.

⁶ PEDRO ROMANO MARTINEZ, Direito do Trabalho, 2013, 6ª Edição, IDT, Almedina, pág.945 e seguintes e “Apontamentos Sobre a Cessação do Contrato de Trabalho À Luz do Código do Trabalho”, Associação Académica da Faculdade de Direito de Lisboa, Lisboa, 2005, pág. 129.

⁷ No mesmo sentido Vide o Acórdão do STJ de 01.04.2009 (proc. n.º 08S3043) – disponível em www.dgsi.pt.

ilícito produz o efeito pretendido pelo empregador, está a reconhecer-se que o contrato cessa no momento em que o empregador comunica ao trabalhador que este foi despedido. A ser assim, colocar-se-ia a questão de saber como se efetua a repristinação do contrato após a declaração de ilicitude do despedimento pelo tribunal. Somos levados a crer que quem defende esta orientação considera que, após a prolação da decisão judicial que declare a ilicitude do despedimento, deverá verificar-se uma celebração de novo contrato de trabalho entre as partes. Mas como se operaria esta renovação? Poderia considerar-se que existiria uma obrigatoriedade imposta ao empregador no sentido da prática dos atos necessários com vista à celebração de um novo contrato de trabalho com o trabalhador. Ou poderia, por outro lado, entender-se que existiria uma condenação do empregador na obrigação de reintegrar o trabalhador mediante a execução específica do contrato, não havendo aqui uma declaração de vontade do empregador por ordem do tribunal, mas sim uma substituição da vontade do empregador. Defendemos que este entendimento não é procedente, uma vez que a lei não dispõe de qualquer ideia que nos permita apontar neste sentido. Mais, o entendimento que o despedimento ilícito produz efeitos não afasta a ideia de invalidade do despedimento. É verdade que o despedimento produz, efetivamente, o efeito de afastamento provisório do trabalhador da empresa.

No fundo, o que sustentamos é que a invalidade do ato extintivo (despedimento) equivale à figura da anulabilidade, em que o ato anulável só produz efeitos até ao momento em que é declarada a invalidade, consolidando-se a eficácia extintiva se o trabalhador não impugnar judicialmente o despedimento.

Para compreender esta questão, há que entender as diferenças entre a ilicitude e a invalidade do despedimento. Ao passo que a ilicitude supõe um comportamento pessoal do agente que não só é desconforme à lei como também merecedor de censura por parte da ordem jurídica, pois pressupõe uma culpa na atuação do agente, a invalidade, por outro lado, não acarreta uma valoração negativa do ato por parte da ordem jurídica, bastando-se com a consideração de que aquele ato não reúne os requisitos necessários para produzir efeitos. Pode suceder, e muitas vezes sucede, que o ato além de inválido seja ilícito, isto é, além de não ser idóneo a produzir os efeitos queridos pelo agente que o emanou, também gera a responsabilidade civil do agente. É o que acontece neste caso.

Mediante a análise do artigo 389.º, n.º1 do CT aferimos que o legislador previu a dualidade dos dois regimes, o da invalidade e da ilicitude. Na alínea a) do n.º1 do artigo 389.º, ao estatuir que o empregador será condenado a indemnizar o trabalhador por todos os danos

causados, “patrimoniais e não patrimoniais”, está a considerar o caráter ilícito do despedimento, ou seja, estatuir a responsabilidade civil do agente que pratica o ato punido por lei. Na alínea b) do n.º1 do artigo 389.º, ao invés, o legislador prevê o caráter inválido do despedimento ilícito.

A reintegração do trabalhador não corresponde a uma sanção do empregador pelo seu comportamento ilícito. É, sim, um reconhecimento judicial da subsistência da relação laboral decorrente da invalidade do contrato.

A decisão judicial que declara a ilicitude do despedimento corresponde a uma mera declaração, por parte do órgão judicial competente, no âmbito da ação declarativa, que o contrato não cessou efetivamente pois o empregador, contrariamente ao que seria desejável, terminou unilateralmente o vínculo jurídico de forma ou por razões que não merecem tutela por parte da lei. Retirado o valor à atuação do empregador, a decisão judicial de declaração da ilicitude do despedimento corresponde a um reconhecimento de que deverá haver uma manutenção forçada do contrato de trabalho relativamente ao qual o despedimento foi proferido^{8 9}.

A reintegração, sendo uma consequência natural da ilicitude do despedimento, não é, porém, uma consequência necessária. Tal como escreve ACÁCIO PITA NEGRÃO¹⁰, a lei consagra situações em que a invalidade do despedimento só implica a manutenção do contrato de trabalho até à data do trânsito em julgado da sentença que declarou a invalidade. Num sistema jurídico em que se pretende, ao lado da proteção do trabalhador, a promoção da sustentabilidade das relações laborais, torna-se essencial assegurar o respeito pela diversidade das relações laborais. Com efeito, como veremos adiante, existem situações laborais especiais, entre elas a situação do contrato especial de trabalho no âmbito do serviço doméstico, para as quais a reintegração não se afigura uma forma de tutela adequada ou sequer desejável.

Mais, mesmo fora destas situações especiais, pode suceder que o trabalhador entenda, face às circunstâncias específicas que envolveram o despedimento, ser mais vantajoso optar por uma indemnização substitutiva da reintegração, prevista e regulada nos termos do artigo 391.º do

⁸ Acórdão do STJ de 11.10.1999 *in* DLJ, n.º766, agosto/1997, (114), AZ – 32107.

⁹ Neste sentido, *Vide* ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, *Direito do Trabalho*, 15ª Edição, Almedina, pág. 568).

¹⁰ ACÁCIO PITA NEGRÃO, “A reintegração como consequência da ilicitude do despedimento” *in* *Revista de Direito e de Estudos Sociais* – Ano 54, n.ºs 1/3, Janeiro/Setembro 2013, Almedina, págs. 177 a 231.

CT. Por outro lado, também o empregador poderá, em certos casos previstos expressamente no artigo 392.º do CT, opor-se à reintegração do trabalhador no estabelecimento da empresa.

2. A consagração constitucional do direito à reintegração

Chegados a este ponto surge a necessidade de aferir se o direito à reintegração constitui um direito/obrigação imposto meramente pelo legislador ordinário ou se, ao invés, é uma realidade com consagração constitucional.

Com a consagração do direito à “segurança no emprego” no texto constitucional¹¹, passou a ser entendimento praticamente pacífico na doutrina que a reintegração constitui, no caso do despedimento sem justa causa, uma imposição da lei fundamental.

Uma vez que o despedimento sem justa causa é um despedimento ilícito, e dado que a sua consequência é a manutenção do contrato de trabalho, parece não haver dúvidas de que o legislador constitucional pretendeu assegurar a reintegração como tutela efetiva da situação jurídica do trabalhador despedido sem justa causa.

BERNARDO LOBO XAVIER tem, porém, demonstrado algumas dúvidas no que toca à aceitação que o artigo 53.º CRP implica obrigatoriamente a invalidade do despedimento e a consequente reintegração do trabalhador. Este autor defende que “aceita-se, ainda que com alguma dúvida, que a solução mais adequada para o desígnio constitucional quanto ao despedimento sem justa causa seja a da invalidade e da consequente reintegração. Contudo também é certo que o ordenamento nem sempre pune com a invalidade os atos que proíbe e que - como prática geral no mundo – em quase todos os despedimentos deveria abrir-se a possibilidade de uma sanção “exclusivamente indemnizatória”¹².

Esta questão foi intensamente tratada por PEDRO FURTADO MARTINS¹³. Este autor considera que a proibição consagrada no artigo 53.º da CRP obriga à adoção da reintegração como regime regra para a ilicitude do despedimento.

Mediante análise do preceito constitucional, entendemos que o legislador constitucional, contrariamente ao legislador ordinário, não optou por consagrar um sistema de estabilidade

¹¹ Vide o artigo 53.º da CRP.

¹² BERNARDO LOBO XAVIER, Manual de Direito do Trabalho, *ob.cit.*, págs. 798 e 799.

¹³ PEDRO FURTADO MARTINS, “Despedimento ilícito, reintegração na empresa e dever de ocupação efetiva. Contributo para o estudo dos efeitos da declaração da invalidade do despedimento”, *ob.cit.*, págs. 24 e seguintes.

real da ilicitude do despedimento, em detrimento de um sistema de estabilidade meramente obrigacional¹⁴. Porém, justamente porque o legislador ordinário fez aquela opção, entendemos que a consagração constitucional da tutela reintegratória como regra é a única interpretação que confere sentido útil ao preceito constitucional do artigo 53.º da CRP. Consideramos, que este entendimento é aquele que consagra uma maior tutela da segurança jurídica do trabalhador, que vê, assim, um direito consagrado na legislação laboral insuscetível de contradição perante a constitucional.

A tutela constitucional do direito à reintegração do trabalhador não implica uma obrigatoriedade na sua aplicação prática. Ela é garantia para as partes da relação jurídica laboral. Como já anunciámos e veremos adiante, existem situações em que, atenta a necessidade de adequação dos interesses em jogo à realidade do caso, é forçoso fazer um balanço dos direitos constitucionalmente consagrados, entre eles, o direito à segurança no emprego, à autonomia privada e à liberdade de empresa.

Julgamos que a previsão de esquemas indemnizatórios adequados, que contenham em si um carácter, compensatório para o trabalhador e punitivo para o empregador, poderá, por vezes, garantir de forma mais ajustada e eficaz a expectativa e a posição das partes face à situação de despedimento ilícito. Assim, o entendimento de que a reintegração é o meio mais eficaz de que o ordenamento jurídico dispõe para a salvaguarda do direito à segurança no emprego é um entendimento meramente teórico, pois carece de análise da sua concreta adequação ao caso. Com efeito, verifica-se que, na grande maioria dos casos de despedimentos declarados ilícitos, os trabalhadores não optam pela tutela reintegratória. É que, na decorrência do processo judicial, acontece com frequência que as relações entre o trabalhador e o empregador deterioraram-se a um ponto que a continuidade do vínculo laboral se apresenta como insustentável. Esta situação verifica-se, essencialmente, nas microempresas, que constituem a maioria do tecido empresarial português¹⁵. Ora, na maior parte destes casos não é através da tutela reintegratória que se salvaguarda a segurança no emprego.

Concluimos que o artigo 53.º da CRP dá relevância ao bem jurídico segurança no emprego, proibindo os despedimentos imotivados ou sustentados em motivações que o nosso Estado de

¹⁴ Na Convenção n.º 158 da OIT de 1982 também não se retira qualquer inclinação para um sistema de estabilidade real. Veja-se o artigo 10.º da Convenção.

¹⁵ De acordo com dados disponíveis na base de dados “Pordata”, em 2012, 96,1% das empresas portuguesas tinham ao seu serviço menos de 10 pessoas (*in* <http://www.pordata.pt>).

Direito democrático repudia. Tal como entende PEDRO FURTADO MARTINS, defendemos que este preceito consagra a tutela reintegratória como regra geral face ao despedimento ilícito. Consideramos que, face a atualidade legal laboral, o sistema que melhor tutela a posição das partes face o despedimento declarado ilícito é aquele que prevê uma estabilidade real das relações, ou seja, aquele que consagra a tutela reintegratória como regra, mas que, ao mesmo tempo, atende à necessidade de aplicação de medidas de exceção aos casos em que a reintegração não se apresente como admissível. Só assim se assegurarão os princípios constitucionais da segurança no emprego, da iniciativa privada e da liberdade de empresa. A consagração de um sistema de solução obrigatória unívoca poderia, em última instância, constituir ela própria uma ameaça à criação de novos empregos e à salvaguarda do mercado de trabalho¹⁶. Com BERNARDO LOBO XAVIER pensamos que a segurança no emprego “é uma garantia que não deve ser ilimitada, aliás à sua própria custa (numa aplicação lata da conhecida teoria dos “limites imanes dos direitos fundamentais”). Isto é, a segurança no emprego não pode frustrar o limite imane que constituiu a possibilidade de emprego, irremediavelmente postergada quando se restringem, até ao absurdo, os processos de desvinculação do contrato”¹⁷.

¹⁶ ACÁCIO PITA NEGRÃO, “A reintegração como consequência da ilicitude do despedimento”, *ob.cit.*, pág. 187.

¹⁷ BERNARDO LOBO XAVIER, Curso de Direito do Trabalho, 2ª edição com aditamento e atualização, Verbo, 1996, pág. 455.

CAPÍTULO II

DECLARAÇÃO DE ILICITUDE DO DESPEDIMENTO E REINTEGRAÇÃO

1. A reintegração enquanto declaração judicial da manutenção do contrato de trabalho

O artigo 387.º, n.º1 do CT consagra que “a regularidade e licitude do despedimento só pode ser apreciada por tribunal judicial”. A ineficácia do ato de despedimento ilícito não opera *ipso jure* e, por conseguinte, não pode ser conhecida oficiosamente pelo tribunal. Somente o trabalhador tem legitimidade para impugnar o despedimento de que foi alvo, invocando a ilicitude, e poderá fazê-lo mediante a proposição de ação especial, quando se encontrem preenchidos os requisitos legais que permitam a utilização deste mecanismo, ou, nos restantes casos, a ação comum.

A reintegração do trabalhador não atua de modo automático, pois, apesar de ser efeito-regra da ilicitude do despedimento, é uma solução que poderá ser afastada pelas partes em certos casos, nomeadamente quando se verificarem as circunstâncias previstas nos artigos 391.º e 392.º do CT.

No fundo, a ação que irá apreciar a licitude do despedimento é uma ação de simples apreciação que tem implícita, quando seja procedente, uma condenação da entidade empregadora na reintegração do trabalhador ilicitamente despedido ou, no pagamento de indemnização em sua substituição.

A decisão judicial que determine a ilicitude do despedimento servirá, pois, como título executivo de que o trabalhador se poderá fazer valer para exigir do empregador, não somente o pagamento das prestações salariais vencidas no momento anterior à anulação do despedimento, mas também o cumprimento pelo empregador das demais obrigações que advêm do contrato de trabalho e que se venceram após a anulação do despedimento entre elas, a efetiva reintegração do trabalhador.

Em momento anterior à reforma do CPT de 2009, o mecanismo jurídico disponível ao trabalhador para que visse o seu vínculo restabelecido era através da impugnação do despedimento realizava-se mediante recurso a uma ação declarativa comum. O Decreto-Lei n.º 295/2009, de 13 de outubro, que procedeu a um conjunto de alterações na disciplina

processual do Direito do Trabalho, veio criar a ação especial de impugnação judicial da regularidade e licitude do despedimento¹⁸.

2. O pedido de reintegração na ação especial de impugnação judicial da regularidade e licitude do despedimento

a. Nota prévia acerca desta ação especial

Uma das principais preocupações do legislador com a criação da ação especial de impugnação da licitude do despedimento foi conferir aos trabalhadores a garantia de maior celeridade no julgamento destes processos, com aplicação das legais consequências a ele inerentes. A impugnação pelo trabalhador do despedimento no plano da sua licitude e regularidade foi, assim, extremamente facilitada tendo passado a exercer-se mediante instauração de processo judicial especial urgente, o qual admite sempre a interposição de recurso para a Relação¹⁹.

b. O pedido de reintegração no âmbito desta ação

Quando esteja em causa despedimento individual assumido formalmente enquanto tal²⁰ e a decisão de despedimento tenha sido comunicada por escrito ao trabalhador, este, no prazo de 60 dias²¹ contados a partir do momento da receção da comunicação do despedimento ou da cessação do contrato, poderá intentar a ação especial de impugnação do despedimento pela

¹⁸ Cujo regime jurídico está atualmente regulado nos artigos 98.º-B a 98.º-P do CPT.

¹⁹ Vide os artigos o artigo 26.º, n.º 1, alínea a) e 79.º, alínea a) do CPT.

²⁰ Esta ação tem por objeto despedimentos individuais assentes em procedimento disciplinar, procedimento de extinção do posto de trabalho ou de inadaptação. Ficam de fora do seu âmbito de aplicação outras situações como (i) o despedimento verbal; (ii) a invocação do abandono do trabalho quando não estão verificados os respetivos pressupostos; (iii) os casos em que o trabalhador entenda existir um contrato de trabalho, mas que o empregador encara o contrato como um contrato de prestação de serviços; (iv) e os casos em que o trabalhador entenda que não há motivo justificativo para o contrato a termo, relativamente ao qual o empregador acabou de invocar a respetiva caducidade.

²¹ O prazo é reduzido se o trabalhador requerer a providência cautelar especificada de suspensão do despedimento, caso em que este terá de impugnar o despedimento aquando da entrega do requerimento (5 dias após a comunicação da decisão de despedimento), sob pena de extinção do procedimento cautelar (artigo 34.º, n.º4 do CPT).

via do requerimento em formulário eletrónico acompanhado da decisão escrita de despedimento²², ou pela via da apresentação de providência cautelar²³.

De acordo com o disposto no artigo 387.º, n.º2 do CT o trabalhador poderá opor-se à decisão de despedimento mediante apresentação num simples formulário²⁴, no qual o trabalhador deverá preencher os campos disponíveis tendentes à identificação das partes no processo e deverá exprimir a sua oposição relativamente ao despedimento mediante assinatura do documento.

No formulário, de forma claramente abreviada, o trabalhador formula um pedido: requer ao tribunal que declare a ilicitude do despedimento “com as legais consequências”. Não é necessário, que o trabalhador indique, nem mesmo de forma genérica, qualquer razão para a oposição ao despedimento. Como tivemos a oportunidade de expor no CAPÍTULO I do presente trabalho, os efeitos da ilicitude do despedimento que o trabalhador pretende com a impugnação do despedimento são:

- a) A condenação do empregador no pagamento de indemnização do trabalhador por todos os danos causados, patrimoniais e não patrimoniais;
- b) E a condenação do empregador na reintegração do trabalhador “reintegração do trabalhador, no mesmo estabelecimento da empresa, sem prejuízo da sua categoria e antiguidade, salvo nos casos previstos nos artigos 391.º e 392.º”.²⁵

Atualmente²⁶, o empregador cumpre a obrigação de reintegrar o trabalhador quando o reintegra/readmite “no mesmo estabelecimento da empresa”, com respeito da categoria e antiguidade provenientes do contrato de trabalho.

²² Vide o artigo 26.º, n.º5 do CPT.

²³ Vide o artigo 98.º-C, n.º1 e n.º2 do CPT.

²⁴ O modelo de formulário para a ação de impugnação judicial da regularidade e licitude do despedimento foi introduzido pela Portaria n.º 1460-C/2009, de 31 de dezembro, e o formulário propriamente pode ser encontrado em <http://www.citius.mj.pt/PortalDNN/LinkClick.aspx?fileticket=vPzdGBbamvY%3D&tabid=59>.

²⁵ Vide artigo 389.º, n.º1 do CT.

²⁶ A LCCT consagrava expressamente, no artigo 13.º, n.º1, b), a reintegração como consequência da invalidade do despedimento, sem explicitar se aquela se referia à empresa, ao estabelecimento, ao posto de trabalho ou a qualquer outra realidade ou elemento. Apesar da lacuna da determinação era entendimento geralmente aceite pela jurisprudência (Vide Acórdão do STJ de 12.05.1999 in CJSTJ, Ano VII, 1999) que a entidade patronal condenada a reintegrar o trabalhador não ficava obrigada a coloca-lo no lugar concreto em que o trabalhador se encontrava a prestar a sua atividade anteriormente ao

Através da presente estipulação legal garante-se ao trabalhador a manutenção da posição contratual que ocupava em momento anterior ao despedimento.

A questão que aqui se coloca é a de saber, como parece resultar da letra da lei, se a reintegração só poderá ser efetuada no mesmo “estabelecimento da empresa”. São frequentes os casos em que esta indefinição leva à criação de situações em que o empregador readmite o trabalhador mediante uma reintegração “travestida” e lhe atribui funções com as quais este não se conforma ou funções que levam ao seu desgaste e que o levam a despedir-se. Apesar de atualmente o aspeto funcional da relação laboral se encontrar cada vez mais esbatido, há que dar-lhe o devido protagonismo como instrumento orientador das relações laborais. Entendemos, quanto a este ponto, que o legislador, ao ter utilizado expressões como “posto de trabalho” e “estabelecimento da empresa” não pretendeu consagrar uma limitação da figura da reintegração local de trabalho físico propriamente dito²⁷. Os conceitos “posto de trabalho” e “estabelecimento da empresa” não são conceitos meramente formais, e portanto não se deverá fazer uma interpretação literal dos mesmos quando se analisa o artigo 389.º, n.º1, alínea b) do CT, sob pena de se incorrer numa limitação injustificada do poder diretivo do empregador²⁸ ao nível da gestão e organização da empresa e na proliferação de situações de impossibilidade prática da reintegração do trabalhador.

despedimento. Assim, considerava-se que era legítima a ordem da entidade empregadora que, na reintegração do trabalhador, lhe indicasse um outro local para a prestação da atividade, desde que tal não implicasse o exercício de funções alheias à categoria e ao estatuto do trabalhador, previstos no contrato de trabalho. Considerava-se que não haveria alteração de categoria se o trabalhador passasse a exercer tarefas, embora diversas, fossem abrangidas pelo núcleo essencial da sua categoria.

O legislador laboral, só mais tarde, através da reforma laboral que deu origem ao CT de 2003 (artigo 436.º, b)), é que veio dispor que a ilicitude do despedimento tinha como consequência a condenação do empregador na reintegração do trabalhador “no seu posto de trabalho”.

Com a revisão de 2009 foi introduzida uma alteração substancial no texto legal, deixando de se considerar que a reintegração deveria ser feita no “mesmo posto de trabalho” e sim que esta deveria ser efetuada no “mesmo estabelecimento”. Esta última alteração adveio da necessidade de conferir uma maior autonomia ao empregador condenado a reintegrar o trabalhador, tendo aquele, agora, uma maior liberdade na determinação do lugar a ocupar pelo trabalhador.

²⁷ Parecer n.º 17/CITE/2010.

²⁸ Como sustenta PEDRO FURTADO MARTINS, a reintegração não pode implicar uma “expropriação do poder de direção do empregador, designadamente do chamado poder determinativo da função e da faculdade de indicar o posto que o trabalhador irá ocupar” (*in* Cessação do Contrato de Trabalho, *ob. cit.*, pág. 468).

Ao trabalhador é, sim, assegurado que a reintegração será efetuada com respeito da “categoria e antiguidade” resultantes do contrato ilicitamente interrompido. A referência à categoria e à antiguidade serve como forma de designar a posição contratual do trabalhador, isto é, o conjunto das posições jurídicas, ativas e passivas, conexas com a relação de trabalho em causa²⁹. A categoria do trabalhador aqui em causa é a categoria real do trabalhador, isto é, a categoria correspondente ao conjunto de atividades que o trabalhador desenvolvia na empresa e a posição hierárquica que detinha.

Todavia, ao requerer a ilicitude com a aplicação das inerentes consequências legais, o trabalhador não espera (ou melhor, não poderá esperar) que lhe sejam atribuídas exatamente as mesmas funções que exercia antes de ter sido despedido. É, no entanto, necessário que exista uma correspondência entre a atividade exercida pelo trabalhador após a decisão de reintegração e o núcleo essencial da categoria em que este se insere e para a qual foi contratado³⁰.

O trabalhador terá que ter presente que o direito à reintegração significa a manutenção do vínculo das partes, devendo naturalmente respeitar as mutações do normal desenvolvimento da relação de trabalho que se repercutem no conteúdo da prestação de trabalho. Na esteira de ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, sustentamos que o empregador, perante a decisão judicial que declara o despedimento ilícito, “não está (...) obrigado a «criar» uma função, a «libertar» um posto de trabalho, a «ficcional» uma utilidade para o preenchimento do dever contratual de ocupação do trabalhador; nem está, tão pouco, adstrito a reservar-lhe em qualquer circunstância o «lugar» ou «cargo» normalmente desempenhado”³¹.

Com efeito, é preciso ter em conta que a realidade da empresa está em constante transformação, fruto de alterações de cariz económico, político e social. Não se pode, assim, esperar que a forma de prestar o trabalho e a própria organização empresarial permaneçam intocadas no decurso da ação judicial de apreciação da licitude do despedimento.

²⁹ Acórdão do STJ de 19.06.2013 (proc. n.º 111/11.7TTPTG.E1.S1), disponível em www.dgsi.pt.

³⁰ Neste sentido PEDRO ROMANO MARTINEZ (*in* Direito do Trabalho, *ob. cit.*, pág. 955).

³¹ ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES (Direito do Trabalho, *ob. cit.*).

Situação diferente é aquela em que o empregador não pratica os atos necessários à revivência do contrato de trabalho irregularmente interrompido.

Partilhamos da posição de PAULO SOUSA PINHEIRO³² que defende que o formulário a apresentar pelo trabalhador no âmbito da ação especial de impugnação da licitude do despedimento é incompleto, pois este deveria conter pelo menos mais três campos de preenchimento obrigatório: um para que o trabalhador indicasse o valor mensal da sua retribuição de base e o valor das diuturnidades auferidas; outro para que o trabalhador indicasse a sua antiguidade; e, em último lugar, outro para que o trabalhador manifestasse, desde logo, a sua opção pela reintegração ou pela indemnização em substituição da reintegração. Visto que o grande corolário desta ação especial é a urgência e celeridade na apreciação da situação concreta de despedimento, o conhecimento destas questões pelo tribunal traria muitas vantagens nesse sentido. Desde logo, é fundamental o conhecimento pelo tribunal da antiguidade e retribuição auferida pelo trabalhador, para que seja possível ao juiz e ao próprio empregador, no momento da apresentação do articulado motivador do despedimento, definir e, porventura, optar pelo pagamento de uma indemnização substitutiva da reintegração do trabalhador, nos termos disposto no artigo 392.º do CT.

Conclui-se que, apenas perante a presença do formulário, não é possível ainda analisar o pedido do trabalhador em toda a sua extensão, sucedendo o mesmo com a causa de pedir. O objeto da ação é, pois, delimitado em momento posterior pelo empregador que assume a posição de réu na ação.

Se o empregador não apresentar articulado de motivação ou não juntar o procedimento disciplinar, caso ele exista, ou os documentos comprovativos do cumprimento das formalidades exigidas, o juiz deverá declarar, nos termos do n.º3 do artigo 98.º-J do CPT, a ilicitude do despedimento do trabalhador³³. Desta forma, o empregador deverá ser condenado a reintegrar o trabalhador, ou, caso este tenha optado pela indemnização em substituição da reintegração, a pagar-lhe as retribuições que o trabalhador deixou de auferir desde a data do despedimento até ao trânsito em julgado da sentença³⁴.

³² PAULO SOUSA PINHEIRO, Curso Breve de Direito Processual do Trabalho, *ob. cit.*, pág. 142.

³³ Ver Acórdão do TRC de 17.01. 2013 (proc. n.º 258/12), disponível em www.dgsi.pt.

³⁴ Acórdão do TRP de 14.05.2012 (proc. n.º 469/11), disponível em www.dgsi.pt.

3. O pedido de reintegração do processo declarativo comum

Diferentemente da ação especial de impugnação da licitude do despedimento, no processo comum³⁵ a instância inicia-se com a apresentação de petição inicial pelo trabalhador junto do tribunal do trabalho competente para julgar o litígio.

Contrariamente com o que sucede no processo especial de impugnação da licitude do despedimento em que o trabalhador não tem de requerer expressamente a sua reintegração no estabelecimento da empresa, visto que o próprio formulário estipula que o pedido da causa é a declaração da ilicitude pelo tribunal “com as legais consequências”, o pedido a formular pelo trabalhador na ação comum é muito mais desenvolvido. Aqui, na petição inicial, o trabalhador terá que apresentar as razões de facto e de direito (e respetivas provas) e o pedido que sustentam a sua causa.

Levanta-se, pois, a questão de saber se se impõe ao trabalhador, no momento da apresentação da petição inicial com o pedido de declaração da ilicitude do despedimento, que este formule adicionalmente pedido expresso para ser reintegrado nos termos legalmente previstos. Entendemos que esta obrigação não encontra fundamento na lei. Como tivemos oportunidade de expor, a declaração da ilicitude do despedimento mais não é do que o reconhecimento pelo tribunal que o contrato não cessou, uma vez que o ato o visava esse efeito é inválido. O pedido de declaração de ilicitude do despedimento pelo tribunal tem em si implícito o pedido verificação dos efeitos que a ilicitude acarreta para o contrato. Por ser um dos efeitos principais da ilicitude do despedimento, a reintegração encontra-se logicamente abrangida pelo pedido principal formulado pelo trabalhador na ação³⁶.

É precisamente na conservação da posição contratual que reside a ratio da invalidade subjacente à ilicitude do despedimento. A imposição no sentido da formulação de pedido expresso, por parte do trabalhador, no momento da apresentação da petição inicial, de condenação do empregador (i) na indemnização do trabalhador pelos danos patrimoniais e

³⁵ Tramitação prevista nos artigos 54.º e seguintes do CPT. O âmbito de aplicação desta forma de processo encontra-se circunscrita aos casos de em que a cessação irregular do contrato de trabalho resultante da revogação, resolução, denúncia, caducidade e despedimento insuscetível de impugnação através da ação com processo especial, regulada nos artigos 98.º-B e seguintes do CPT, e em que a decisão de despedimento individual não tenha sido comunicada ao trabalhador por escrito.

³⁶ Vide ABÍLIO NETO, no comentário ao artigo 74.º-A do CPT, Código de Processo do Trabalho Anotado, 2011, 5ª Edição, Ediforum Editora, pág. 202 e 203).

não patrimoniais por este sofridos; e (ii) na reintegração do trabalhador no estabelecimento da empresa, sem prejuízo da sua categoria e antiguidade, esvaziaria o pedido de declaração da ilicitude do despedimento³⁷.

Não partilhamos da posição defendida por PEDRO ROMANO MARTINEZ que entende que “não basta pedir que o tribunal declare a ilicitude do despedimento; o trabalhador tem igualmente de requerer a restauração natural (reintegração) ou a indemnização sucedânea (em substituição da reintegração)”³⁸. Este autor, contrariamente à generalidade da doutrina, não considera que a reintegração, enquanto manutenção do contrato, seja uma consequência da declaração da ilicitude do despedimento, mas sim da obrigação de indemnizar.

Concluimos que a declaração de ilicitude do despedimento corresponde a um pedido de simples apreciação que tem subjacente, por imposição lógica, um pedido de condenação do empregador na prática dos atos necessários para assegurar os efeitos previstos pela ilicitude do despedimento.

4. A reintegração como solução possível e não inevitável

A reintegração nem sempre se revela a melhor resposta para solucionar os problemas que culminaram na decisão ilícita do empregador. Neste sentido, a lei prevê várias possibilidades de acautelar os interesses em restabelecer o equilíbrio entre as posições das partes.

³⁷ Abordando a questão dos salários intercalares como resultado da ilicitude do despedimento, refere JOANA DE VASCONCELOS in "Despedimento ilícito, salários intercalares e deduções" (publicado na RDES — Ano XXXII (V da 2a Série), Janeiro a Dezembro, 1990, pág. 192), que “O pagamento de salários intercalares pelo empregador, reconduz-se assim à realização, a *posteriori*, da prestação retributiva a que estava obrigado por efeito do contrato de trabalho e que, indevidamente, não cumpriu durante o espaço de tempo que decorreu entre a cessação irregular de tal contrato e o ato que, decretando a invalidade desta, reafirmou simultaneamente a continuidade, no plano jurídico, do vínculo contratual”. A autora conclui que o pagamento das prestações pecuniárias entretanto vencidas e também as prestações em espécie que integrassem a retribuição contratualmente devida, ou o seu equivalente em dinheiro advêm da reconstituição da situação do trabalhador perante a interrupção irregular do contrato de trabalho.

³⁸ PEDRO ROMANO MARTINEZ, “Do direito de o empregador se opor à reintegração de um trabalhador ilicitamente despedido”, in Estudos Jurídicos em Homenagem ao Professor António Motta Veiga, 2007, Almedina, pág.269.

a. Indemnização substitutiva da reintegração pedida pelo trabalhador

Não obstante a reintegração seja o regime-regra em matéria de ilicitude do despedimento, não pretendendo o trabalhador ser reintegrado, este pode optar por uma indemnização substitutiva da reintegração, nos termos previstos no disposto no artigo 391.º, n.º1 do CT.

O exercício do direito de opção está reservado ao trabalhador³⁹, que terá que referir expressamente a sua preferência pelo pagamento de indemnização, não podendo o tribunal, determinar oficiosamente o afastamento da reintegração mediante pagamento de indemnização.

O trabalhador pode exercer este direito, e fá-lo frequentemente, até ao termo da discussão em audiência final de julgamento. A lei atribui, assim, ao trabalhador um lato período temporal para decidir se pretende a reintegração na empresa. Tal como sustenta JOÃO LEAL AMADO, o trabalhador, quando impugna, pretende que o tribunal declare a ilicitude do despedimento com a aplicação das consequências legais que esta implica. Muitas vezes, só num momento muito posterior ao da proposição da ação, e “só depois de muita água correr debaixo da ponte”, é que o trabalhador se encontra em condições de decidir se pretende a reintegração ou a indemnização. Pode suceder que as relações com o empregador se tenham deteriorado a um ponto em que a manutenção do contrato de trabalho é insustentável. Poderá também, no decurso do processo, ocorrer circunstância na vida do trabalhador que afaste a sua pretensão de ser reintegrado na empresa: o trabalhador arranhou um novo emprego, mudou de domicílio, etc.

A escolha do trabalhador é irrevogável, uma vez que este direito se contrapõe a necessidade de acautelar a segurança na gestão da empresa, protegendo, assim, os interesses do empregador, que não pode ser confrontado com um pedido de reintegração quando contava legitimamente com a dissolução contratual declarada pelo trabalhador⁴⁰.

Com efeito, de acordo com o CPT⁴¹, no processo declarativo comum, o único momento processual para que o empregador possa opor-se à reintegração é o momento da apresentação da contestação. De acordo com o artigo 60.º-A do CPT nos casos em que o trabalhador tenha optado pela indemnização substitutiva da reintegração logo na petição inicial, o empregador

³⁹ Decorre do carácter *intuitu personae* do contrato de trabalho.

⁴⁰ E, face a essa declaração, já reorganizou a empresa.

⁴¹ Vide os artigos 28.º, 60.º e 60.º-A do CPT.

fica dispensado de deduzir oposição à reintegração. Se se entendesse que o trabalhador poderia alterar a sua decisão relativamente à indemnização até ao termo da discussão em audiência de julgamento, estar-se-ia a impedir, processualmente, o empregador de se opor à reintegração.

A razão a favor da irrevogabilidade da opção do trabalhador não é extensível, porém, ao processo especial de impugnação da licitude do despedimento. Por força do artigo 98.º-J, n.º2 do CPT, o empregador só poderá opor-se à reintegração no momento da contestação ao formulário oferecido pelo trabalhador onde este invoca a ilicitude do despedimento. Ora, neste momento, o trabalhador ainda não teve a oportunidade processual para exercer o seu direito de opção, o que significa que a oposição ao despedimento por parte do empregador é totalmente independente da decisão do trabalhador, que só será conhecida em momento processual posterior à oposição.

O montante da indemnização é fixado pelo tribunal, e é calculado entre “15 e 45 dias de retribuição base e diuturnidades por cada ano completo ou fração de antiguidade, atendendo ao valor da retribuição e ao grau da ilicitude” do despedimento.

Porque a opção pela indemnização só existe na medida em que o direito à reintegração também exista, o exercício da opção pela indemnização não faz cessar imediatamente o contrato. Só com o trânsito em julgado da sentença que declara a ilicitude do despedimento é que a opção pela indemnização poderá produzir os seus efeitos.

b. A oposição à reintegração pelo empregador

Até à entrada em vigor do CT de 2003, que veio alargar as situações-exceção à reintegração do trabalhador⁴², a única exceção prevista para a tutela reintegratória decorrente do despedimento ilícito era a resultante do regime do contrato doméstico⁴³.

O mecanismo da oposição à reintegração desde logo suscitou uma acesa discussão doutrinal no que toca à conformidade constitucional do preceito face aos princípios da segurança no

⁴² Consagrou-se no artigo 438.º, n.º2 a possibilidade de o empregador se opor à reintegração em determinadas circunstâncias.

⁴³ Decreto-Lei 235/92, de 24 de outubro.

emprego e da igualdade⁴⁴. Por iniciativa do Presidente da República, a questão foi submetida a apreciação do Tribunal Constitucional que decidiu, no **Acórdão 306/2003**⁴⁵ que este é “um regime que não ameaça de forma desproporcionada a estabilidade do emprego, até porque só pode funcionar precedendo de uma decisão judicial, ou seja, rodeada da garantia do juiz, realizando, em termos não censuráveis, uma concordância prática dos interesses em presença, por isso mesmo não ferindo as exigências constitucionais”. Assim, entre a necessidade de se fazer justiça face à natureza ilícita do despedimento e a necessidade de promover a paz na empresa, o tribunal optou pela segunda hipótese.

Não obstante esta possibilidade, o CT, no seu artigo 392.º revela prudência relativamente a esta matéria, dado que (i) a faculdade de oposição do empregador à reintegração só existe relativamente a certos trabalhadores, (ii) os fundamentos invocados para a oposição são necessariamente apreciados pelo tribunal, (iii) a faculdade de oposição à reintegração é afastada em diversas situações (situações de exceção à exceção).

O regime da oposição à reintegração só se aplica em duas situações: quando estiver em causa uma microempresa ou quando o trabalhador ocupe cargo de administração ou de direção na empresa.

Quanto à primeira situação, não se levantam grandes questões, uma vez que a definição de “microempresa”⁴⁶ encontra-se prevista no artigo 100.º, n.º 1, al. a) do CT. Ora, atendendo às especificidades laborais e socioeconómicas que têm estas empresas, entende-se que esta exceção se encontra justificada pelo facto de nas pequenas empresas (e, por maioria de razão, as microempresas) haver uma mais estreita articulação entre os trabalhadores e, conseqüentemente, uma relação de maior proximidade e confiança.

Quanto à segunda situação, poderão surgir algumas dúvidas quanto a saber o que se entende por “cargo de administração”. Porque estamos perante conceitos indeterminados, exige-se uma concretização dos mesmos mediante uma análise, caso a caso, da forma particular organizativa adotada por cada empresa, análise essa centrada nas funções concretamente desempenhadas pelo trabalhador, nomeadamente uma apreciação do grau de autonomia e de

⁴⁴ Vide: ALBINO MENDES BAPTISTA, Estudos sobre o Código do Trabalho, 2006, 2ª Edição, Coimbra Editora, págs.2 49 e seguintes; JOÃO LEAL AMADO, “Despedimento ilícito e oposição á reintegração: um caso de resolução judicial do contrato de trabalho?”, Sub Judice, n.º 27, 2004, pág. 7 a 9.

⁴⁵ Acórdão TC n.º 306/2003 (proc. n.º 382/2003), in DR, I-A, de 18.07.2003.

⁴⁶ Empresa que emprega menos de 10 trabalhadores.

responsabilidade inerente ao desempenho do seu cargo. Assim, com ACÁCIO PITA NEGRÃO⁴⁷, consideramos que geralmente nos cargos de administração encontram-se os trabalhadores de uma empresa que exerçam funções executivas num plano do órgão de administração. Os cargos de administração ou direção têm, por definição, maiores implicações ao nível do funcionamento e da laboração da empresa do que os restantes postos de trabalho⁴⁸. Nestes casos deve ter-se em conta a relação de confiança entre as partes que subjaz a estes vínculos, por força das funções exercidas e, em geral, a menor necessidade de tutela destes trabalhadores, dada a sua função dirigente⁴⁹.

A oposição à reintegração tem necessariamente de estar fundada “em factos e circunstâncias que tornem o regresso do trabalhador gravemente prejudicial e perturbador do funcionamento da empresa”⁵⁰, situação essa que terá que ser demonstrada pelo empregador e determinada judicialmente⁵¹. O empregador terá que fazer prova dos factos por forma a criar no tribunal a convicção suficiente quanto à gravidade do regresso do trabalhador, sob pena de se verificar o indeferimento do pedido de oposição. Tal como defende PEDRO ROMANO MARTINEZ, os factos que justificam a oposição podem ser equiparados a uma justa causa subjetiva para a cessação do vínculo laboral, sem que seja, no entanto, necessário um comportamento culposo por parte do trabalhador, bastando que dos factos resulte uma impossibilidade de manutenção da relação laboral. Também poderão ser invocados motivos associados a aspetos da própria empresa (ideia de justa causa objetiva), porém, já não poderá constituir motivo de oposição a questão que se prenda com constrangimentos de mercado ou de cariz económico e financeiro. Assim, a extinção do vínculo laboral associado à procedência do pedido de oposição formulado pelo empregador, nunca operará por decisão unilateral daquele, mas pressuporá sempre uma atividade valorativa do julgador baseada no carácter gravemente prejudicial e perturbador do regresso do trabalhador para a atividade empresarial.

⁴⁷ ACÁCIO PITA NEGRÃO, “A reintegração como consequência da ilicitude do despedimento”, *ob. cit.*, págs. 219 e 220.

⁴⁸ São os gerentes das sociedades por quotas que tenham vínculo laboral, os diretores-gerais existentes nalgumas organizações, os cargos correspondentes à posições de topo na hierarquia das organizações que não revistam a forma de sociedades anónimas.

Vide PEDRO FURTADO MARTINS, Cessação do Contrato de Trabalho, *ob. cit.*, pág. 480.

⁴⁹ MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, Direito do Trabalho, Parte II, Situações Laborais Individuais, Coimbra, 2010, Almedina, pág. 869 e NUNO ABRANCHES PINTO, Instituto Disciplinar Laboral, 2009, Coimbra Editora, pág. 191.

⁵⁰ Artigo 392.º, n.º1, parte final, do CT.

⁵¹ Não basta que provem que a reintegração é inconveniente.

No n.º 2 do artigo 392.º do CT o legislador previu as situações que representam exceções às exceções à reintegração, estipulando as situações em que a oposição de reintegração não é admitida.

Ao passo que a primeira exceção se justifica pelo facto prever os casos em que está em causa um despedimento ilícito qualificado, ou seja, uma situação em que existe uma especial gravidade associada à ilicitude cometida pelo empregador, a segunda exceção funda-se na ideia em que o empregador não poderá beneficiar da situação por si criada⁵².

Para além das exceções à oposição da reintegração previstas no artigo 392.º, a oposição também se encontra vedada nos casos em que esteja em causa reintegração de trabalhadora grávida, puérpera ou lactantes ou de trabalhador no gozo de licença parental.

É ao empregador que cabe o ónus de invocar e provar os factos que fundamentam a sua pretensão de oposição à reintegração. O momento processual adequado para que o empregador possa deduzir este pedido, no âmbito da ação especial de impugnação da licitude do despedimento, é no momento da apresentação do articulado inicial com que motivação do despedimento, mesmo antes de o trabalhador ter tido a oportunidade de exercer o seu direito de opção, nos termos do artigo 98.º-J, n.º2, do CPT. Nas ações de processo declarativo comum, o pedido de oposição à reintegração deverá ser formulado pelo empregador na contestação, nos termos previstos no artigo 60.º-A, n.º1 do CPT. Tanto num caso como no outro, a oposição à reintegração terá que ser invocada no momento processual indicado na lei, sob pena de o empregador ver o seu direito precludido.

Caso o tribunal, mediante o exercício de um juízo de prognose acerca da aferição da gravidade do regresso do trabalhador para a empresa, decida no sentido do afastamento da reintegração, irá fixar essa indemnização nos termos previstos no artigo 392.º, n.º3 do CT.

Conclui-se que apesar de a oposição à reintegração constituir uma limitação ao princípio da segurança no emprego, esta solução de carácter excepcional encontra-se justificada pois permite uma análise e valoração pelo tribunal dos factos concretos do caso, o que por sua vez possibilita a prolação de uma decisão proporcional e conforme aos interesses das partes em litígio, relevando-se, assim, a medida mais adequada para a proteção do próprio emprego.

⁵² Esta exceção visou não só evitar situações de abuso de direito por parte do empregador mas também evitar as situações em que esta atua de forma negligente na criação da situação.

5. A decisão: a reintegração como efeito da declaração de ilicitude do despedimento

O artigo 74.º-A do CPT constitui uma das novidades introduzidas pela reforma operada ao CPT em 2009. Nesta disposição o legislador previu expressamente a situação em que o empregador é condenado, por sentença judicial, a reintegrar o trabalhador, e procurou explicitar quais as obrigações que advêm para o empregador dessa condenação.

Como já tivemos a oportunidade de tratar em sede própria, a sentença que declare a ilicitude do despedimento proferida no âmbito da ação especial de impugnação da licitude do despedimento e no âmbito da ação declarativa comum, é uma decisão judicial que determina a manutenção forçada do contrato de trabalho irregularmente cessado.

Quando encarada do ponto de vista do trabalhador, a reintegração traduz-se no direito à manutenção do vínculo laboral com a empresa que decorre de contrato de trabalho interrompido ilicitamente. Para o empregador, a reintegração envolve uma obrigatoriedade de cumprimento de todas as obrigações que decorrem do contrato, respeitando assim os direitos e garantias do trabalhador.

Após a declaração da manutenção do vínculo contratual por parte do tribunal, exige-se a comprovação do cumprimento dos deveres que impendem sobre o empregador, em consequência da declaração da subsistência da relação de trabalho.

A reintegração consubstancia uma prestação de facto infungível, de cariz positivo, uma vez que implica a recolocação do trabalhador no mesmo estabelecimento da empresa, no desempenho efetivo das funções inerentes à categoria profissional que ocupava.

No artigo 74.º-A, n.º1 do CPT o legislador consagrou que “a reintegração deve ser comprovada no processo mediante a junção aos autos do documento que demonstre o reinício do pagamento da retribuição”.

Levanta-se aqui a questão de saber se é suficiente, para efeitos de confirmação de que se operou efetivamente a reintegração, a mera junção aos autos de prova que demonstre “o reinício do pagamento da retribuição”.

A análise do 389.º, n.º1 al. b) do CT permite-nos não duvidar que o conteúdo da reintegração não se esgota com o reinício do pagamento da retribuição ao trabalhador. O pagamento da retribuição pode perfeitamente coexistir com uma situação de não readmissão do trabalhador, ou seja, uma situação de violação da sentença que declara que o despedimento não cessou e que determinou a manutenção da relação jurídica entre as partes nos moldes anteriores ao despedimento.

Concordamos com ABÍLIO NETO⁵³ quando este autor defende que a regra probatória prevista pelo legislador no artigo 74.º-A, n.º1 do CPT carece de sentido. É certo que a retoma do pagamento da retribuição ao trabalhador constitui um comportamento que indicia uma retoma da execução do contrato, porém, e como já vimos, a reintegração implica o efetivo reatamento da execução normal do contrato de trabalho e o cumprimento dos deveres que dele advêm. É errado, por isso, concluir que o legislador teve como intuito estipular que a reintegração se esgota no cumprimento do pagamento da retribuição ao trabalhador, bastando, de tal modo, ao empregador provar que está a efetuar esse pagamento para que o tribunal julgue que a sentença foi executada.

Entendemos que a escolha deste meio probatório pelo legislador deveu-se ao facto de o legislador ter considerado que inexistia outra forma de provar eficaz e indubitavelmente a reintegração do trabalhador⁵⁴. Concordamos com ALBINO MENDES BATISTA quando refere que “a solução legislativa seria mais eficaz se a junção aos autos se fizesse, por exemplo, durante um período de seis meses”⁵⁵.

Concluimos, assim, a formulação deste preceito pelo legislador é pouco feliz, pois poderá criar num intérprete menos conhecedor do regime da reintegração a convicção errónea de que esta se basta com a continuação do pagamento da retribuição por parte do empregador, independentemente de o trabalhador continuar a prestar o seu trabalho na empresa ou não.

A possibilidade de prova da reintegração mediante comprovação do reinício do pagamento da retribuição ao trabalhador, não obsta a que este instaure processo executivo para prestação de facto com vista a sua efetiva e adequada reintegração no estabelecimento da empresa.

6. O incumprimento da obrigação de reintegrar o trabalhador

Se o empregador continuar a proceder ao pagamento da retribuição mas não permitir o restabelecimento do vínculo jurídico com o trabalhador, nomeadamente, se não possibilitar o

⁵³ ABÍLIO NETO, Código de Processo do Trabalho Anotado, *ob. cit.*, pág. 203.

⁵⁴ Face à falta de outro mecanismo probatório, o legislador escolheu aquele que melhor poderá demonstrar a realidade dos factos. Apesar de entendermos esta opção, não poderemos deixar de alertar para a sua insuficiência para a demonstração dos factos.

⁵⁵ ALBINO MENDES BATISTA, A Nova Ação de Impugnação do Despedimento e a Revisão do Código de Processo de Trabalho, Coimbra Editora, 2010, pág. 153.

acesso do trabalhador às instalações da empresa, ou não permitir a execução de outros deveres inerentes ao vínculo laboral, não se pode considerar que foi cumprida a obrigação de reintegração já que não houve uma efetiva revivência do vínculo laboral que outrora ligou empregador e trabalhador.

Quer a doutrina⁵⁶, quer a jurisprudência⁵⁷ têm vindo a acolher o entendimento que a obrigação de reintegração de trabalhador ilicitamente despedido se identifica com o dever de ocupação efetiva do trabalhador, ou seja, com uma obrigação de continuar a dar trabalho ao trabalhador. Com PEDRO FURTADO MARTINS defendemos que a questão do direito à ocupação efetiva não se confunde com o direito do trabalhador a ser reintegrado. Diferentemente das orientações da doutrina e jurisprudências maioritárias, entendemos que, ao passo que o dever de reintegrar equivale ao dever imposto ao empregador de cumprir todas as obrigações que a manutenção do contrato de trabalho acarreta, contrariamente, o dever de ocupação efetiva do trabalhador⁵⁸, consiste no dever de proporcionar ao trabalhador os meios necessários ao cumprimento da prestação laboral, fornecendo-lhe trabalho e recebendo esse mesmo trabalho.

É natural que logo a seguir à condenação na reintegração o empregador não esteja em condições de reocupar o trabalhador, necessitando de algum tempo para localizar um posto de trabalho vago suscetível de ser por este ocupado. Com efeito, entre o período que medeia o momento em que foi proferido o despedimento e a decisão do tribunal no sentido de condenação do empregador na reintegração do trabalhador, poderá decorrer um lato período de tempo. Seria, portanto, totalmente exagerado exigir ao trabalhador a conservação total do posto de trabalho ocupado anteriormente pelo trabalhador.

Consideramos, assim, que é lícito ao empregador não ocupar o trabalhador imediatamente no momento a seguir a que aquele se apresente ao serviço, uma vez que não seria razoável exigir

⁵⁶ LUÍS MENEZES LEITÃO, *Direito do Trabalho*, 4ª Edição, Almedina, 2014, pág. 468; MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Direito do Trabalho Parte II – Situações Laborais Individuais* Almedina, 3.ª Edição, 2010; PEDRO ROMANO MARTINEZ, “Apontamentos Sobre a Cessação do Contrato de Trabalho À Luz do Código do Trabalho”, Associação Académica da Faculdade de Direito de Lisboa, Lisboa, 2005, pág. 143; NUNO ABRANCHES PINTO, *Instituto Disciplinar Laboral*, 2009, Coimbra Editora, pág. 184.

⁵⁷ Acórdão do STJ de 28.11.2012 (proc. n.º 679/07.2TTMAI-DP1.S1); Acórdão do TRL de 24.01.2007 (proc. n.º 6911/2006-4); Tribunal do TRP de 08.09.2014 (proc. n.º 2/12); Acórdão do TRC de 17.07.2008 (proc. n.º 1172/06.6TTCBR-B.C1) – todos disponíveis em www.dgsi.pt.

⁵⁸ Artigo 129.º, n.º1 b) do CT. Consagra o dever de não obstar injustificadamente à prestação efetiva do trabalho.

ao empregador a afetação imediata do trabalhador a um posto de trabalho, mediante indicação das funções e tarefas específicas que este deverá desempenhar.

Não partilhamos da opinião de MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO⁵⁹ que defende que o direito do trabalhador à manutenção do contrato de trabalho (resultado da declaração judicial de reintegração) corresponde ao direito à ocupação efetiva. A autora entende que a consagração do direito do trabalhador à ocupação efetiva corresponde à orientação mais correta, por dois motivos essenciais: por força da identificação do objeto do contrato, da parte do trabalhador, com a ideia de atividade, e pelo relevo dos elementos pessoais no contrato de trabalho, no que ao trabalhador respeita. Salvo o devido respeito, embora procedentes, estes argumentos não sustentam suficientemente a tese da equiparação da reintegração à ocupação efetiva do trabalhador. Com BERNARDO LOBO XAVIER⁶⁰ defendemos que os trabalhadores que foram alvo de despedimento ilícito não podem esperar receber um tratamento diferente, designadamente ao que respeita a ideia de atividade, daquele que é conferido a todos aqueles que não foram despedidos.

As medidas reintegratórias são meramente instrumentais do cumprimento do contrato de trabalho, e, por isso, não colocam o trabalhador numa posição contratual diversa daquela que é ocupada pelos trabalhadores que não foram despedidos. Obviamente, no período que decorreu entre o momento do despedimento e a decisão que declarou a ilicitude daquele ato, o despedimento, apesar de inválido, produziu alguns efeitos⁶¹ que tornaram necessária a realização de “operações materiais necessárias à reconstituição do vínculo” pelo empregador para que se opere a retoma da relação laboral tal qual existia anteriormente à interrupção do contrato⁶². Esses atos materiais estão, naturalmente abrangidos pela reintegração na medida em que são necessários para a sua efetivação.

Conclui-se, quanto a este ponto, que a reintegração não é fonte autónoma de direitos e deveres das partes, é meramente um reconhecimento judicial que a relação subjacente ao contrato de trabalho não cessou. Sustentamos que o dever à ocupação efetiva é apenas mais um de entre

⁵⁹ MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Direito do Trabalho Parte II – Situações Laborais Individuais*, *ob. cit.*, pág. 408 e 409.

⁶⁰ BERNARDO LOBO XAVIER, *Manual De Direito do Trabalho*, *ob. cit.*, pág. 806.

⁶¹ Não olvidar que o trabalhador esteve efetivamente afastado da empresa.

⁶² São exemplo de “operações materiais necessárias à reconstituição do vínculo”, a inserção do trabalhador nas folhas de vencimentos, a reinscrição do trabalhador na Segurança Social, o consentimento e facilitação do acesso ao local de trabalho, etc.

os diversos deveres que o empregador terá que cumprir perante o trabalhador por força da retoma do contrato de trabalho, e não é, por conseguinte, uma realidade que se confunde com a reintegração.

Situação diversa daquela em que, depois da sentença que declarou ilícito o despedimento, a entidade empregadora não distribui qualquer serviço ao trabalhador é a situação em que se nega a desenvolver as operações materiais necessárias à reconstituição do vínculo da relação laboral. Nestes casos, o prejudicado pelo despedimento ilícito tem direito a ser reintegrado, isto é, a ser tratado como trabalhador da empresa. Nos casos em que o empregador não cumpra a decisão proferida pelo tribunal no âmbito do processo declarativo que determine a ilicitude do despedimento, o trabalhador pode fazer-se valer daquela sentença como título executivo para exigir o cumprimento da decisão proferida no âmbito do processo declarativo. Partilhamos da posição de PEDRO FURTADO MARTINS quando defende que não tem verdadeiramente sentido falar em cumprimento ou incumprimento da reintegração. A questão aqui não é a de saber se o empregador cumpre ou não a reintegração mas sim averiguar se ele cumpre ou não os deveres que resultam para si fruto do vínculo jurídico. Assim, alertamos para o facto que quando o trabalhador pretende ser reintegrado e para isso recorre à ação executiva, a prestação do facto que o tribunal determinará o empregador a cumprir é o cumprimento do contrato e não da obrigação reintegração, pois esta nada mais é do que um efeito que deriva daquela manutenção.

A reintegração tem, do ponto de vista processual, a vantagem de dispensar o trabalhador de apresentar nova ação declarativa, pedindo a condenação do empregador no cumprimento das obrigações contratuais derivadas do contrato e que se venceram após a anulação do despedimento.

Não partilhamos da posição de ACÁCIO PITA NEGRÃO diz que a sentença de reintegração é meramente constitutiva, porquanto traz consigo uma alteração da ordem jurídica, insuscetível de ser executada. A sentença do tribunal que trate desta questão é declarativa, uma vez que declara a invalidade do despedimento ocorrido, e condenatória, na medida em que condena o empregador na prática dos atos necessários para a retoma do vínculo jurídico: a reintegração é essa mesma decisão.

Contrariamente ao decidido no **Acórdão do STJ de 09.03.2004**⁶³ que decidiu que “a decisão condenatória de reintegração dirige-se ao empregador, pelo que a este cumpre tomar a iniciativa de solicitar a prestação de trabalho ao trabalhador”, entendemos é ao trabalhador que compete exigir o cumprimento de obrigação de ser reintegrado pelo empregador. O bom senso impõe o entendimento que, se é o trabalhador que recorre aos meios judiciais competentes para que lhe seja reconhecido o direito à manutenção do contrato de trabalho, e se tal direito lhe é reconhecido com efeitos a partir de certa data, a ele compete exigir o cumprimento de tal direito, oferecendo a sua disponibilidade. Se o trabalhador, munido de sentença que determina a ilicitude do despedimento de que foi alvo, e conseqüentemente a sua reintegração, não se apresentar no estabelecimento da empresa para prestar serviço poderá incorrer em mora e passar a estar sujeito ao despedimento por faltas injustificadas.

Assim, transitada em julgado a sentença declarativa que declarou a ilicitude do despedimento, que determina a reintegração do trabalhador na empresa, e tendo o trabalhador apresentado os seus serviços a empregador que os rejeite⁶⁴, dispõe o artigo 74.º-A, n.º2 do CPT que “pode o trabalhador requerer também a aplicação de sanção pecuniária compulsória ao empregador, nos termos previstos no Código de Processo Civil para a execução de prestação de facto”.

Assim, o trabalhador pode requerer, enquanto credor da prestação, a fixação de uma sanção pecuniária compulsória, ou seja, a condenação do devedor ao pagamento de uma quantia pecuniária por cada dia de atraso no cumprimento da obrigação imposta, para coagir o empregador ao cumprimento da obrigação de reintegração, tudo isto nos termos do artigo 829º - A do CC.

O pedido de condenação do empregador em sanção pecuniária compulsória pode ser feito quer no processo declarativo de impugnação da licitude do despedimento, quer na fase executiva de condenação na prestação de facto (reintegração).

Quando requerida na fase declarativa, a aplicação da sanção pecuniária compulsória é feita condicionalmente para a eventualidade de o trabalhador não ser reintegrado. O pedido de condenação de empregador no pagamento de uma sanção pecuniária compulsória por cada dia de atraso no cumprimento da obrigação de reintegração é formulado com relativa frequência

⁶³ Acórdão do STJ de 09.03.2004, in ADSTA, Ano XLIV, n.º517, pág.137. No sentido oposto decidiu o tribunal no Acórdão do TRE de 16.11.93 (in CJ, Ano XVIII, Tomo V, pág.302).

⁶⁴ O trabalhador deve ter especial cautela no que toca à organização de prova suficiente que comprove a mora no incumprimento da obrigação de reintegração pelo empregador.

pelo trabalhador na petição inicial da ação de impugnação de despedimento apresentada no âmbito do processo comum, ou na contestação do trabalhador, nas ações de processo especial de impugnação da ilicitude do despedimento⁶⁵. Quando requerida na fase executiva, a aplicação da sanção pecuniária compulsória tem lugar depois de se constatar o incumprimento da obrigação de reintegração.

A sanção pecuniária compulsória é aplicada pelo tribunal e só é devida a partir do trânsito em julgado da decisão condenatória, e o seu montante fixa-se segundo critérios de razoabilidade. Na fixação do montante da sanção pecuniária compulsória o juiz deverá, num juízo de equidade, ter em conta os dados concretos da relação jurídica controvertida e a situação das partes, para que a sanção seja eficaz⁶⁶.

Conclui-se que declarada judicialmente a ilicitude do despedimento e ordenada a reintegração do trabalhador, o empregador constitui-se na obrigação de atuar ativamente para que o contrato de trabalho seja retomado em toda a dimensão dos despectivos direitos e deveres, de cada uma das partes, sob pena a ser condenado, adicionalmente, no pagamento de sanção compulsória por cada dia de atraso no cumprimento da obrigação de reintegração⁶⁷.

7. Impossibilidade de reintegração do trabalhador

Após a prolação da sentença que declara a ilicitude do contrato do despedimento podem ocorrer certas situações que determinem uma impossibilidade absoluta e definitiva de manutenção do contrato de trabalho.

As situações de impossibilidade de cumprimento da reintegração do trabalhador distinguem-se dos casos em que é permitido às partes requerer a exclusão da obrigação de reintegração, mediante a sua substituição pelo pagamento de indemnização⁶⁸, ou dos em que se verifique uma sobreposição de princípios constitucionais irrecusáveis que obrigam ao sacrifício do princípio da segurança no emprego. Nesses casos não está em causa uma impossibilidade

⁶⁵ Artigo 98.º-L do CPT.

⁶⁶ Acórdão do STJ de 15.03.2012 disponível em www.dgsi.pt.

⁶⁷ Vide Acórdão do STJ de 15.05.1996 (proc. n.º004244); Acórdão do STJ de 24.04.2002 (proc. n.º 02S567); Acórdão do STJ de 25.07.2002 CJ/STJ, 2002, 2.º-276); Acórdão do TRL de 31.05.1995 (proc. n.º 0094084); Acórdão do TRL de 07.11.2001: BTE, 2ª Série, n.º4-5-6/2003, pág.506; Acórdão do TRP de 27.03.1995 (proc. n.º 9410895) - disponíveis em www.dgsi.pt.

⁶⁸ Situações aludidas nos artigos 391.º e 392.º do CT.

absoluta e definitiva de reintegrar, mas sim uma dificuldade na reintegração, alicerçadas em motivos pessoais ou objetivos, que o ordenamento jurídico considera serem suficientemente relevantes para afastar a reintegração.

Existem situações em que, mesmo que o empregador pretenda cumprir o contrato, não o pode fazer por circunstâncias que estão totalmente fora do seu alcance. O legislador laboral agrupou essas situações como na figura da caducidade do contrato, previstas nos termos do artigo 343.º do CT. Assim, quando se verifique o termo do contrato nos casos do contrato sujeito a termo, a morte do trabalhador, a extinção da pessoa coletiva, o encerramento da empresa, a insolvência do trabalhador ou a reforma do trabalhador⁶⁹, a reintegração torna-se, naturalmente, impossível.

A caducidade do contrato de trabalho, ocorrida em data posterior ao despedimento mas anterior (ou simultânea) ao trânsito em julgado da sentença que declara a ilicitude do despedimento e condena o empregador na reintegração do trabalhador, torna esta juridicamente impossível, pois não se pode declarar a subsistência de um contrato que caducou validamente em momento anterior.

A impossibilidade de reintegração não decorre apenas das situações de caducidade do contrato de trabalho. Com efeito, podem ocorrer, em momento anterior ou simultâneo à sentença que declara a ilicitude do despedimento, outras formas de extinção válida do contrato de trabalho, entre elas a existência de um segundo despedimento, baseado em diferentes factos⁷⁰.

Concordamos, com a decisão proferida no **Acórdão do TRP de 25.02.2013**⁷¹ que declarou que “só o retardamento culposo do devedor no cumprimento da prestação principal a que o mesmo está adstrito, legitima a sua penalização por via pecuniária compulsória. A impossibilidade superveniente de cumprimento de uma obrigação contratual, seja ou não imputável ao respetivo devedor, determina a extinção dessa obrigação (principal) e da

⁶⁹ Vide o Acórdão do STJ de 04.05.2011, em que o tribunal considerou que a posterior reforma do trabalhador por invalidez extingue o direito à reintegração - disponível em www.dgsi.pt.

⁷⁰ Em sentido contrário: Acórdão do TRC de 16.06.2011 (proc. n.º 684/07.9TTAVR-B.C1) - disponível em www.dgsi.pt. Não podemos concordar com esta decisão porquanto a reintegração não pode servir como “escudo” para criar uma situação de imunidade para o trabalhador relativamente a potenciais comportamentos que tenha perante a entidade empregadora.

⁷¹ Acórdão do TRP de 25.02.2013 (proc. n.º 138/08.6TTVNG-F.P) disponível em www.dgsi.pt.

obrigação acessória atinente à correspondente sanção pecuniária compulsória". (sublinhado nosso).

CAPÍTULO III

A SUSPENSÃO DO DESPEDIMENTO E REINTEGRAÇÃO

Após a exposição dos termos da reintegração e dos trâmites em que esta opera no âmbito da ação principal (especial e comum) de impugnação do despedimento, é fundamental averiguar se esta figura tem aplicação na tutela cautelar laboral.

1. A suspensão do despedimento

A especial natureza de que se reveste a relação jurídica laboral, justifica uma necessidade acrescida de garantir o recurso a medidas cautelares face ao que se verifica nos demais ramos do Direito.

Quando considere que o despedimento de que foi alvo é ilícito, o trabalhador pode recorrer aos tribunais e, mediante interposição de ação especial ou de ação comum, ver declarada a invalidade do mesmo. Porém, até que o tribunal decida, e mesmo nos casos em que a ilicitude do despedimento seja manifesta, verifica-se a extinção, ainda que temporária, da relação contratual por determinação unilateral do empregador, sendo o trabalhador para todos os efeitos afastado da empresa e privado de retribuição até obter uma decisão judicial favorável.

Por reconhecer que existem situações de especial fragilidade do trabalhador e para responder aos casos mais graves, protegendo adequadamente os seus direitos, a lei consagrou uma medida tendente à manutenção, ainda que provisória, da relação laboral até à decisão definitiva da ação principal pelo tribunal: a suspensão preventiva do despedimento.

A suspensão do despedimento, prevista no artigo 386.º do CT e é regulada nos artigos 34.º a 40.º-A do CPT, é um procedimento cautelar especificado de natureza antecipatória: uma vez decretada ela determina, ainda que provisoriamente, a invalidade do ato de despedimento e impõe a manutenção do contrato de trabalho nos termos anteriores ao despedimento.

Esta medida provisória justifica-se pela necessidade de afastar o *periculum in mora* da demora a que está sujeito o processo declarativo principal de que a providência depende. A providência visa, pois, antecipar os efeitos da ação principal (até ao momento da decisão final acerca da licitude do despedimento): a manutenção do contrato com o efeito indemnizatório/compensatório e reintegratório que esta manutenção implica.

Em muitos casos só assim será garantido o caráter definitivo do direito, e assegurada a efetiva produção dos efeitos declaração da ilicitude do despedimento proferida na ação principal.

2. O requerimento inicial e o pedido de reintegração

Estabelece o artigo 386.º do CT que o trabalhador tem o prazo de 5 dias úteis, contados do momento da receção da comunicação do despedimento pelo empregador para apresentar o requerimento inicial com vista ao decretamento da providência cautelar de suspensão do despedimento.

No requerimento inicial⁷² o trabalhador apresenta os fundamentos de facto e de direito que sustentam a ilicitude do despedimento, demonstrando existência de um *fumus boni iuris*, consubstanciado violação do direito à segurança no emprego. Entre estes fundamentos, contam-se mais comumente: a alegação e prova da existência de um contrato de trabalho, a existência de uma rutura por iniciativa do empregador e a ilicitude dessa rutura, de harmonia com o disposto nos artigos 381.º a 385.º do CT.

O requerimento do trabalhador deverá culminar na formulação do pedido de suspensão da eficácia do despedimento, com os legais efeitos que esta acarreta. O pedido formulado pelo trabalhador no requerimento inicial é similar, com a diferença de que nesta sede requer, adicionalmente, a suspensão do despedimento, ao pedido que este formula na ação de impugnação da licitude do despedimento no âmbito do processo comum.

Nas situações em que o trabalhador pretenda atacar o despedimento através de ação especial de impugnação judicial da irregularidade e ilicitude do mesmo, e não tenha ainda apresentado o formulário referido no artigo 98.º- C do CPT, deverá fazê-lo aquando da entrega do requerimento de suspensão do despedimento⁷³.

Quanto a este ponto, levanta-se a questão de saber se ao trabalhador é imposta a formulação expressa do pedido de impugnação judicial da regularidade e licitude do despedimento no requerimento inicial de suspensão de despedimento, ou se lhe basta a formulação do pedido de suspensão do despedimento para que a sua pretensão seja declarada procedente.

⁷² Artigo 34.º do CPT.

⁷³ Sob pena de o procedimento cautelar vir a ser declarado extinto por falta de impulso da ação principal (cfr. artigo 34.º n.º4 do CPT).

Acompanhamos o entendimento do tribunal no **Acórdão do TRP de 07.04.2014**⁷⁴ que do artigo 34.º, n.º 4 do CPT resulta, sem margem para dúvidas, que o requerente de procedimento cautelar de suspensão de despedimento deve, desde logo no requerimento inicial desse procedimento, requerer a impugnação judicial do despedimento, formalidade essa cuja razão de ser radica no manifesto propósito do legislador de, com esse requerimento inicial da providência e tendo em conta o princípio do dispositivo, dar desde logo início à respetiva ação principal. Isto é, pretendeu-se, em caso de procedimento cautelar e sob pena de extinção deste, uma propositura simultânea da ação principal (de impugnação da regularidade e licitude do despedimento). Este propósito está em consonância com a natureza urgente da ação de impugnação judicial, o que justifica ideia que, ao requerer a suspensão do despedimento, o trabalhador já teve a oportunidade de ponderar e decidir impugnar o despedimento, não se justificando que, nesse caso, a ação principal apenas viesse a ser proposta posteriormente. E, daí que, não choque que, apresentado o requerimento de suspensão do despedimento, a omissão do pedido de impugnação da regularidade e licitude do despedimento, com o qual é desencadeada a ação principal, determine a extinção do procedimento cautelar.

Atente-se que, por outro lado, o requerimento a que se reporta o artigo 34.º, n.º 4 do CPT e que substitui o formulário da ação especial principal⁷⁵, não pode consubstanciar apenas o pedido de suspensão do despedimento. O requerente do procedimento cautelar de suspensão de despedimento tem naturalmente que invocar a causa de pedir e tem o ónus de fundamentar essa sua pretensão. Pelo que, para que se possa apreciar da pretensão de suspensão do despedimento, tem necessariamente que pôr em causa o despedimento, aduzindo as razões de facto e de direito que, a seu ver, determinam a sua ilicitude e, conseqüentemente, impugnando a sua bondade do despedimento proferido pelo empregador⁷⁶.

Concluimos que ao requerer a suspensão do despedimento o trabalhador, nos casos previstos no artigo 34.º, n.º 4 do CPT, o trabalhador impugna a regularidade e licitude do despedimento. O legislador é especialmente exigente com o trabalhador no momento da apresentação do requerimento de suspensão do despedimento, e o motivo que justifica esta exigência deve-se à necessidade de criar no trabalhador a consciência que o procedimento cautelar de suspensão do despedimento não é apenas um mecanismo jurídico que permite criar uma pressão sobre o

⁷⁴ Acórdão do TRP de 07.04.2014 (proc. n.º 1004/13.9TTBCL.P1), disponível em www.dgsi.pt.

⁷⁵ Artigos 387.º do CT e 98.º-C, n.º 1 do CPT.

⁷⁶ No mesmo sentido *Vide* o Acórdão do TRL de 28.09.2011 (proc. n.º 1718/11.8TTLSB.L1-4), disponível em www.dgsi.pt.

empregador no sentido de reavaliar o despedimento proferido, é um mecanismo que se pode convolar, e é o que sucede na maioria dos casos, numa verdadeira ação (principal) de impugnação do despedimento.

Fora dos casos previstos no artigo 34.º, n.º4 do CPT, isto é, ainda no âmbito da ação especial quando o trabalhador já tenha apresentado o formulário consagrado na Portaria n.º 1460-C/2009, de 31 de dezembro, e só mais tarde venha apresentar o requerimento inicial de suspensão do despedimento, consideramos com PEDRO FURTADO MARTINS que a extrema simplicidade do início do procedimento na ação principal choca com o maior formalismo da providência. Como afirma este autor “É estranho que na ação principal o trabalhador não tenha de apresentar nenhum fundamento para a oposição ao despedimento, ao passo que na providência cautelar tem que indicar os fundamentos que, no seu entender, justificam que o tribunal decrete a suspensão”⁷⁷.

3. A reintegração como solução possível e não inevitável no âmbito do procedimento cautelar

Pelas razões já apontadas no presente trabalho, existem situações em que a reintegração nem sempre se revela a melhor resposta para solucionar os problemas que culminaram na decisão ilícita do empregador, porquanto o legislador previu várias possibilidades de acautelar os interesses em restabelecer o equilíbrio entre as posições das partes.

a. Indemnização substitutiva da reintegração pedida pelo trabalhador

A manutenção da relação laboral está na livre disponibilidade do trabalhador, que pode não usar dessa faculdade se, em substituição da reintegração optar pela indemnização prevista nos termos do artigo 391.º do CPT. O trabalhador tem, pois, a possibilidade de optar pelo pagamento de indemnização por antiguidade, nos termos previstos no artigo 391.º do CT, até ao termo da audiência final do procedimento cautelar de suspensão do despedimento.

⁷⁷ PEDRO FURTADO MARTINS, *Cessação do Contrato de Trabalho*, *ob. cit.*, pág. 422.

b. Oposição à reintegração

Atento o princípio do contraditório, a oposição do requerido é garantida em todas as situações e poderá ser apresentada até ao início da audiência final (artigos 33.º e 32.º, n.º1 b) do CPT).

A oposição é, pois, o momento processual adequado para o empregador obstar a que, através da procedência da providência cautelar proposta pelo trabalhador, se atinjam os efeitos da declaração da ilicitude na ação principal, pelo que, para o efeito, o empregador dispõe de um amplo leque de fundamentos de facto e direito suscetíveis de serem invocados para afastar a pretensão do trabalhador.

Ora, sendo o procedimento cautelar uma antecipação, apesar de o fazer a título provisório, dos efeitos previstos para a ação principal de impugnação do despedimento, afigura-se-nos que a recusa justificada da reintegração em sede cautelar é admissível nos termos previstos para a ação principal.

O trabalhador pode requerer que o seu despedimento seja suspenso, sendo a reintegração umas das consequências dessa suspensão, o empregador poderá, face a este pedido, opor-se à produção dos efeitos que este acarreta, no momento da apresentação da oposição ao requerimento previsto no artigo 34.º, n.º1 do CPT.

A oposição do empregador terá por base os fundamentos no artigo 392.º do CT.

Parece-nos, assim, que a possibilidade de recusa da reintegração no âmbito do procedimento cautelar, que consideramos admissível, terá que se mover no quadro da figura, e dos respetivos requisitos, previstos no artigo 392.º do CT.

4. A decisão: a reintegração como efeito da declaração da suspensão do despedimento

Os trâmites da decisão final da providência cautelar de suspensão do despedimento encontram-se regulados no artigo 39.º do CPT.

Nos termos do n.º1 do artigo 39.º do CPT, a suspensão é decretada se o tribunal, ponderadas todas as circunstâncias relevantes, concluir pela probabilidade séria de ilicitude do despedimento, designadamente quando o juiz conclua (i) pela provável inexistência de processo disciplinar ou pela sua provável nulidade; (ii) pela provável inexistência de justa causa; ou (iii) nos casos de despedimento coletivo, pela provável inobservância das formalidades constantes do artigo 383.º do Código do Trabalho.

Tem sido discutida na jurisprudência⁷⁸ a questão de saber se o legislador impõe como condição da suspensão do despedimento, a alegação e prova dos factos integradores do designado *periculum in mora*, ou seja, dos factos demonstrativos do perigo que resulta da demora a que está sujeito o processo principal e que a providência, de forma célere, visa cautelar.

Defendemos que a necessidade de alegação destes factos não existe porque, pese embora o procedimento cautelar de suspensão de despedimento partilhe de tal característica, esse perigo está subjacente e é inerente à própria natureza do objeto da providência e dos interesses que ela visa acautelar. Com efeito, o despedimento ilícito viola o direito constitucionalmente consagrado de segurança no emprego, violação essa que acrescida à situação de subordinação jurídica e económica do trabalhador face ao empregador justificam, desde que verificados os requisitos previstos no artigo 39.º, n.º1 do CPT, a necessidade de celeridade na reparação (provisória) desse direito, incompatível com a demora da ação principal.

Concluimos, assim, que verificados os requisitos previstos no artigo 39.º, n.º 1 do CPT, estará assegurada a procedência da suspensão do despedimento, não havendo a necessidade de exigir ao trabalhador a alegação e demonstração adicionais *do periculum in mora* na efetivação do direito.

A suspensão do despedimento tem como efeito o afastamento provisório da eficácia extintiva da declaração de despedimento até à decisão na ação principal de impugnação do despedimento. Todavia, a decisão proferida no âmbito da providência cautelar não tem o mesmo efeito da decisão judicial que decreta a ilicitude na ação de impugnação do despedimento, porquanto não implica uma reposição do vínculo contratual com eficácia retroativa à data do despedimento. Com efeito, a decisão cautelar tem, somente, efeitos para o futuro, pois que só obriga o empregador a pagar as retribuições que se vencerem após o trânsito em julgado da decisão que decreta a providência.

Decretada a suspensão do despedimento tudo se passa, ou deverá passar, como se ele não tivesse existido, ficando a relação jurídico-laboral em situação idêntica à que se encontrava

⁷⁸ Vide o Acórdão do TRP de 28.06.2010 (proc. n.º 168/10) e Acórdão do TRP de 23.03.2015 (proc. n.º 645/14). Em sentido contrário, Vide o Acórdão do TRC de 21.06.2011 (proc. n.º 111/11.7JCBR.C1) – todos disponíveis em www.dgsi.pt.

antes do despedimento, readquirindo o trabalhador todos os seus direitos laborais, nomeadamente o direito a ser reintegrado e tudo se passando, ou devendo passar, como se não tivesse sido despedido.

O afastamento provisório da eficácia extintiva da declaração de despedimento determinada pela decisão judicial que determinou a suspensão do despedimento implica a obrigação de retoma do contrato de trabalho. Assim, o empregador não fica apenas obrigado ao pagamento da retribuição que se for vencendo mas também a executar os demais deveres inerentes à posição contratual que ocupa.

A consequência da procedência do procedimento cautelar de suspensão do despedimento é, pois, a obrigação de manutenção provisória do contrato com cumprimento, não apenas a obrigação do pagamento das retribuições que se forem vencendo ao trabalhador, mas de todos os outros deveres que ele imponha, nomeadamente a verificação da reintegração enquanto cumprimento da obrigação de readmissão no trabalhador no estabelecimento da empresa nos termos previstos no artigo 389.º, n.º1 b) do CT.

O legislador consagrou, no n.º2 do artigo 39.º do CPT que “A decisão sobre a suspensão tem força executiva relativamente às retribuições em dívida, devendo o empregador, até ao último dia de cada mês subsequente à decisão, juntar documento comprovativo do seu pagamento”.

Quanto a este ponto, levanta-se a questão de saber se a lei, como consequência da prolação de decisão de suspensão, impõe apenas ao empregador o pagamento de retribuições devidas ao trabalhador (à partida) ilicitamente despedido, ou se, para além do pagamento das retribuições devidas, impõe a manutenção do contrato de trabalho com as implicações que este acarreta, nomeadamente quanto aos efeitos reintegratórios do trabalhador.

Uma análise literal do texto legal sugere que o legislador terá admitido apenas a imposição ao empregador da liquidação do pagamento das retribuições devidas ao trabalhador por conta do trabalho que este continuaria a desenvolver caso não se tivesse verificado a rutura da relação laboral, admitindo que a reintegração possa não se concretizar. Este tem sido o entendimento dominante na jurisprudência e doutrina nacionais. Neste sentido, entende o juiz desembargador CHAMBEL MOURISCO⁷⁹, que a omissão do legislador de qualquer consequência reintegratória como resultado da providência cautelar de suspensão do

⁷⁹ Acórdão do TRE de 10.11.2009 (proc. n.º 149/07.9TTBJA-A.E1), disponível em www.dgsi.pt.

despedimento é intencional, e que, assim, não se justifica outra obrigação para o empregador para além da imposição indemnizatória prevista legalmente.

Esta interpretação restritiva do preceito legal é partilhada pelo tribunal no **Acórdão do TRL de 15.03.2006**⁸⁰, tendo este decidido que a suspensão do despedimento que elimina provisoriamente a causa de cessação da relação laboral apenas tem força executiva relativamente aos salários vencidos em cada mês. Neste sentido, o empregador encontra-se adstrito à obrigação de pagar os respetivos salários, tal como sucederia se o trabalhador estivesse ainda ao seu serviço. O entendimento defendido neste acórdão é o que cabe ao empregador, e apenas a este, a iniciativa da prestação de trabalho, ou seja, se o empregador pretender que o trabalhador preste a atividade para a qual foi contratado convoca-o nesse sentido. Caso contrário, sobre o empregador não impenderá qualquer outra obrigação de atuação⁸¹.

Reconhecendo o inegável mérito e razoabilidade dos argumentos acima apresentados, não podemos, contudo, concordar com estas posições. Com efeito, a suspensão do despedimento decretada judicialmente tem como consequência a anulação provisória dos efeitos do despedimento no momento que decorre entre a comunicação do despedimento e a prolação da decisão definitiva pelo juiz na ação principal. Uma vez decretada a suspensão do despedimento, tudo se passa, ou deverá passar, como se o este nunca tivesse existido, ficando a relação jurídico-laboral em situação idêntica à que se encontrava antes do despedimento. Assim, por força da decisão final no âmbito cautelar, assegura-se a reposição plena da relação laboral, readquirindo o trabalhador todos os direitos laborais que se lhe oferecem por força do contrato de trabalho, entre eles o direito a ser reintegrado no estabelecimento da empresa como se nunca tivesse sido despedido⁸².

Defendemos que o facto de neste preceito se impor à entidade patronal o pagamento das retribuições ao trabalhador cujo despedimento foi suspenso, não significa que o trabalhador não tenha direito à efetiva manutenção do contrato com a inerente reintegração na empresa.

⁸⁰ Acórdão do TRL de 15.03.2006 (proc. n.º 190-2006-4), disponível em www.dgsi.pt.

⁸¹ Mais jurisprudência se firmou em tal sentido, salientando-se a decisão no Acórdão do TRL de 23-02-2011 (proc. n.º 245/2002-4) e Acórdão do TRP de 17.05.2004 (proc. n.º 0346551), disponível em www.dgsi.pt.

⁸² Acórdão do TRC de 17 de Julho de 2008 (proc. n.º 1172/06.6TTCBR-B.C1), disponível em www.dgsi.pt.

As consequências da procedência do procedimento cautelar de suspensão do despedimento são, não apenas a obrigação do pagamento das retribuições mas também a reintegração do trabalhador.

Concordamos com o entendimento defendido no **Acórdão do TRP de 28.06.2010** que no n.º 2 do artigo 39.º do CPT o legislador apenas teve o intuito de prever que “aceite ou não a entidade patronal os serviços efetivos do seu trabalhador, os salários são devidos desde que foi judicialmente suspenso o despedimento, pois que a partir de tal data o contrato de trabalho retomou a sua plena eficácia”.

Na doutrina também ANTÓNIO SANTOS ABRANTES GERALDES, sustenta que "A providência cautelar de suspensão de despedimento constitui uma decisão que implicitamente contém a condenação do requerido no pagamento de determinadas prestações, assim como na prestação de facto ligada à reintegração do trabalhador"⁸³.

Assim, não se legitima uma interpretação restritiva ou literal do preceituado no do artigo 39.º, n.º 2 do CPT, uma vez que uma interpretação nesse sentido implicaria a exclusão injustificada de um dos mais importantes efeitos da medida cautelar: a reintegração do trabalhador na empresa.

Admitir que o artigo 39.º, n.º 2 do CPT apenas confere força executiva da decisão de suspensão de despedimento seria retirar o efeito útil desta decisão uma vez que não acarreta a “manutenção de vínculo laboral”.

Conclui-se que a reintegração do trabalhador, apesar de não prevista expressamente na lei é, logicamente, consequência da decisão final no âmbito do procedimento cautelar de suspensão do despedimento.

⁸³ ANTÓNIO SANTOS ABRANTES GERALDES, “Suspensão de Despedimento e Outros Procedimentos Cautelares no Processo do Trabalho, Novo Regime – Decreto-Lei nº 295/2009, de 13 de Outubro”, *ob. cit.*, pág.66.

NOTA CONCLUSIVA

Tivemos a oportunidade de defender que o regime que prevê a existência de limitações ao despedimento através de meios que condicionam a eficácia extintiva do despedimento é aquele que melhor tutela do trabalhador.

A reintegração do trabalhador não corresponde a uma sanção do empregador pelo seu comportamento ilícito, mas sim a um reconhecimento judicial da subsistência da relação laboral decorrente da invalidade do contrato. O despedimento ilícito, enquanto despedimento inválido, não afeta o contrato de trabalho, que continua a vigorar entre as partes, como se nunca tivesse sido interrompido.

Apesar de não produzir os efeitos visados pelo empregador, o despedimento ilícito afeta, de facto, a relação laboral, determinando o afastamento temporário do trabalhador. É neste momento, de especial fragilidade que o trabalhador recorre à tutela judicial para ver o seu direito à manutenção do vínculo jurídico assegurado

Já tivemos a oportunidade de defender que entendemos que não se impõe ao trabalhador, no momento da apresentação da petição inicial apresentada na ação comum de impugnação do despedimento que formule adicionalmente pedido expresso para ser reintegrado. A declaração da ilicitude do despedimento mais não é do que o reconhecimento pelo tribunal que o contrato não cessou, uma vez que o ato o visava esse efeito é inválido.

A reintegração, sendo uma consequência natural da ilicitude do despedimento, não é, porém, uma consequência necessária. Existem situações em que, atenta a necessidade de adequação dos interesses em jogo à realidade do caso, é forçoso fazer um balanço dos direitos constitucionalmente consagrados, entre eles, o direito à segurança no emprego, à autonomia privada e à liberdade de empresa. A consagração de um sistema de solução obrigatória unívoca poderia, no limite, constituir uma ameaça à criação de novos empregos e à salvaguarda do mercado de trabalho.

Na decorrência do processo judicial, acontece com frequência que as relações entre o trabalhador e o empregador deterioraram-se a um ponto que a continuidade do vínculo laboral se torna insustentável. Daí que o trabalhador tenha a possibilidade, em qualquer situação, de requerer o afastamento da reintegração e a sua substituição por indemnização.

A possibilidade de oposição do empregador à reintegração está limitada à verificação de determinadas circunstâncias e à necessidade de requerimento em momento processualmente adequado. Uma das situações em que o empregador se pode opor à reintegração do

trabalhador é quando esteja em causa microempresa. O tecido empresarial português é constituído maioritariamente por microempresas o que significa que o afastamento da reintegração aplica-se a um grande universo de situações, o que pode naturalmente significar o seu afastamento prático como tutela normal nas situações de despedimento ilícito. Assim, apesar de ser o efeito-regra legal do despedimento, a reintegração não é o efeito geralmente verificado nas empresas portuguesas. Não quer isto significar que o trabalhador fica totalmente desprotegido, uma vez que a indemnização a determinar nestes casos é especialmente elevada.

A reintegração consubstancia uma prestação de facto infungível, de cariz positivo, uma vez que implica a recolocação do trabalhador no mesmo estabelecimento da empresa, no desempenho efetivo das funções inerentes à categoria profissional que ocupava. Assim, o cumprimento da obrigação de reintegrar não se esgota com o reinício do pagamento da retribuição ao trabalhador, mas sim com a comprovação do cumprimento dos deveres que impendem sobre o empregador, em consequência da declaração da subsistência da relação de trabalho. O meio probatório determinado para comprovação da reintegração do trabalhador, previsto no artigo 74.º-A, n.º1 do CPT, é pouco feliz, pois poderá criar num intérprete menos conhecedor do regime da reintegração a convicção errónea de que esta se basta com a continuação do pagamento da retribuição por parte do empregador, independentemente de o trabalhador continuar a prestar o seu trabalho na empresa ou não.

Consideramos que o direito à ocupação efetiva não se confunde com o direito à reintegração. Diferentemente das orientações da doutrina e jurisprudências maioritárias, o dever de reintegrar equivale ao dever imposto ao empregador de cumprimento de todas as obrigações que advêm da manutenção do contrato de trabalho acarreta, que ultrapassa o dever de ocupação efetiva do trabalhador.

É lícito ao empregador não ocupar o trabalhador imediatamente no momento a seguir a que aquele se apresente ao serviço, uma vez que não seria razoável exigir ao empregador a afetação imediata do trabalhador a um posto de trabalho, mediante indicação das funções e tarefas específicas que este deverá desempenhar.

Obviamente, no período que decorreu entre o momento do despedimento e a decisão que declarou a ilicitude daquele ato, o despedimento, apesar de inválido, produziu alguns efeitos que tornaram necessária a realização de operações materiais necessárias à reconstituição do vínculo pelo empregador para que se opere a retoma da relação laboral tal qual existia anteriormente à interrupção do contrato. Esses atos materiais estão, naturalmente abrangidos

pela reintegração na medida em que são necessários para a sua efetivação. No entanto, as medidas reintegratórias são meramente instrumentais do cumprimento do contrato de trabalho, e, por isso, não colocam o trabalhador numa posição contratual diversa daquela que é ocupada pelos trabalhadores que não foram despedidos.

A reintegração também é efeito da declaração de suspensão do despedimento, sendo que ao trabalhador é imposta a formulação expressa do pedido de impugnação judicial da regularidade e licitude do despedimento no requerimento inicial de suspensão de despedimento, para que lhe sejam aplicados os efeitos da ilicitude do despedimento, entre eles a reintegração.

Nos termos do n.º1 do artigo 39.º do CPT, a suspensão é decretada se o tribunal, ponderadas todas as circunstâncias relevantes, concluir pela probabilidade séria de ilicitude do despedimento.

A reintegração do trabalhador, apesar de não prevista expressamente no artigo 39.º, n.º2 do CPT, é, logicamente, consequência da decisão final no âmbito do procedimento cautelar de suspensão do despedimento. O facto de, nesse preceito, apenas se impor ao empregador o pagamento das retribuições ao trabalhador cujo despedimento foi suspenso não significa que o trabalhador não tenha direito a ser reintegrado, já que a referida imposição é tão só o conteúdo mínimo do direito constitucionalmente consagrado da segurança no emprego e nunca a sua totalidade.

Esperamos que o presente texto tenha contribuído para a determinação e explanação do conteúdo substantivo e dos trâmites processuais previstos para assegurar este que é o efeito que ocupa um papel central no modo como a tutela dos trabalhadores é encetado pelo sistema juslaboral português.

ÍNDICE BIBLIOGRÁFICO

ABÍLIO NETO

- Código de Processo do Trabalho Anotado, 2011, 5ª Edição, Ediforum Editora

ACÁCIO PITA NEGRÃO

- “A reintegração como consequência da ilicitude do despedimento” *in* Revista de Direito e de Estudos Sociais – Ano 54, n.ºs 1/3, Janeiro/Setembro 2013, Almedina

ALBINO MENDES BAPTISTA

- Estudos Sobre o Código do Trabalho, 2006, 2.ª Edição, Coimbra Editora

- “Primeiras Reflexões sobre os efeitos da ilicitude do despedimento no novo Código do Trabalho”

- “A Reintegração no Anteprojeto do Código do Trabalho”

- A Nova Ação de Impugnação do Despedimento e a Revisão do Código de Processo de Trabalho, Coimbra Editora, 2010

ALCIDES MARTINS

- Direito do Processo Laboral – Uma síntese e algumas questões, Lisboa, setembro/outubro 2013, Secção Autónoma de Direito ISCTE IUL

ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES

- Direito do Trabalho, 15ª Edição, Coimbra, Almedina

ANTÓNIO NUNES DE CARVALHO

- “Sobre o dever de ocupação efetiva do trabalhador”, *in* Revista de Direito e Estudos Sociais”, Coimbra, A. 33, (3-4), julho -dezembro 1991.

ANTÓNIO SANTOS ABRANTES GERALDES

- Suspensão de Despedimento e Outros Procedimentos Cautelares no Processo do Trabalho – Novo Regime – Decreto-Lei n.º295/2009, de 13 de outubro, Coimbra, Almedina, 2010

BERNARDO LOBO XAVIER

- Curso de Direito do Trabalho, 2ª edição com aditamento e atualização, Verbo, 1996
- Manual de Direito do Trabalho, 2011, Verbo

CARLOS ALEGRE

- Código de Processo do Trabalho - Anotado e Atualizado, 6.ª Edição, Almedina, 2004

DIOGO VAZ MARECOS

- Código do Trabalho Anotado, Wolkers Kluwer Portugal, Coimbra Editora

JOANA DE VASCONCELOS

- "Despedimento ilícito, salários intercalares e deduções", *in* RDES — Ano XXXII (V da 2a Série), janeiro a dezembro, 1990

JOANA NUNES VICENTE

- “O Fenómeno da Sucessão dos Contratos a Termo”, *in* Questões Laborais, Ano XVI, n.º33, janeiro junho de 2009

JOÃO LEAL AMADO

- Contrato de Trabalho, 2011, 3ª Edição, Coimbra Editora
- “Despedimento ilícito e oposição à reintegração: um caso de resolução judicial do contrato de trabalho?”, *Sub Judice justiça e sociedade*, n.º 27, janeiro/março, 2004

JORGE LEITE e COUTINHO DE ALMEIDA

- Legislação do Trabalho, 2002, Coimbra Editora

JÚLIO GOMES e RAQUEL CARVALHO

- “Código do Trabalho – a (in)constitucionalidade das normas relativas à repetição do procedimento disciplinar e à reintegração”, 2003, *Questões Laborais*. ISSN 0872-8267. N.º 22 (2003)

LUÍS GONÇALVES DA SILVA

- Estudos de Direito do Trabalho (Código do Trabalho), volume I, 2ª Edição, Almedina, 2008.

LUÍS MENEZES LEITÃO

- Direito do Trabalho, 4ª Edição, Almedina, 2014

MANUEL AFONSO VAZ

- Direito Económico – A Ordem Económica Portuguesa, Coimbra Editora, 1998

MARIA ISABEL TAPADINHAS

“Procedimento Cautelar Único de Suspensão do Despedimento” *in* Estudos do Instituto de Direito do Trabalho, Volume VI, Almedina, 2012

MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO

- Direito do Trabalho, Volume II, 3ª Edição, Coimbra, Almedina, 2010

MÁRIO AROSO DE ALMEIDA

- “Anulação de atos administrativos e relações jurídicas emergentes” *in* Coleção Teses, Almedina, 2002

MESSIAS DE CARVALHO

- “A Ilícitude do Despedimento e a Reintegração do Trabalhador”, *in* Estudos Jurídicos em Homenagem ao Professor António Motta Veiga, 2007, Almedina

MESSIAS DE CARVALHO e VÍTOR NUNES DE ALMEIDA

- Direito do Trabalho e Nulidade do Despedimento, Almedina, 1984

NUNO ABRANCHES PINTO

- Instituto Disciplinar Laboral, 2009, Coimbra Editora

PAULA QUINTAS e HÉLDER QUINTAS

- Manual de Direito do Trabalho e de Processo do Trabalho, 4.ª Edição, Almedina, 2015

PAULO SOUSA PINHEIRO

- “Curso Breve de Direito Processual do Trabalho, 2012, 1ª Edição, Coimbra Editora

PEDRO FURTADO MARTINS

- “Despedimento Ilícito e Reintegração do Trabalhador”, *in* Separata da R.D.E.S., ano XXXI, IV, 2ª Série. N.º 3/4, 1998, Revista de Direito e de Estudos Sociais
- “Despedimento ilícito, reintegração na empresa e dever de ocupação efetiva - Contributo para o estudo dos efeitos da declaração da *invalidade* do despedimento”, *in* Direito e Justiça – Revista da Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa – Suplemento;
- “Consequências do despedimento ilícito: *indenização/reintegração*, Código do Trabalho – Alguns Aspectos Sociais”, Lisboa, 2003;
- Cessaçãõ do Contrato de Trabalho, 3ª Edição, Princípia Editora, Cascais, 2012

PEDRO ROMANO MARTINEZ

- Direito do Trabalho, 2013, 6ª Edição, IDT, Almedina
- “Apontamentos Sobre a Cessaçãõ do Contrato de Trabalho À Luz do Código do Trabalho”, Associação Académica da Faculdade de Direito de Lisboa, Lisboa, 2005
- “Do direito de o empregador se opor à reintegração de um trabalhador ilicitamente despedido”, *in* Estudos Jurídicos em Homenagem ao Professor António Motta Veiga, 2007, Almedina