



CATÓLICA
UNIVERSIDADE CATÓLICA PORTUGUESA | PORTO
Escola de Direito do Porto

Despedimento por Inadaptação

Sara Margarida Ferreira da Costa

Dissertação de Mestrado em Direito

Especialização em Direito Privado

Sob a orientação da Professora Doutora Catarina de Oliveira Carvalho

Maio 2012

“Em suma: quem não se adapta, morre!”

JOÃO LEAL AMADO¹

¹ JOÃO LEAL AMADO, *Contrato de Trabalho*, 3ª Edição, Wolters Kluwer Portugal / Coimbra Editora, Coimbra, 2011, pág. 393.

Nota prévia

Este estudo corresponde à dissertação de Mestrado em Direito Privado, executada neste 2º Ciclo de estudos, na Escola de Direito do Porto da Universidade Católica Portuguesa.

Agora que se encontra concluída, sou a agradecer à minha orientadora, a Professora Doutora Catarina de Oliveira Carvalho, pela forma como me recebeu e auxiliou ao longo desta etapa.

Modo de citar

Todos os preceitos legais mencionados, sem qualquer referência específica quanto à sua fonte legal, referem-se ao Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, e alterado pela Lei n.º 105/2009, de 14 de setembro, e pela Lei n.º 53/2011, de 14 de outubro.

Neste estudo, as obras são citadas em nota de rodapé, indicando-se o nome do autor, o título, o n.º da edição que foi consultada, a editora, o local de publicação, o ano de publicação e a(s) página(s).

Os artigos que se encontram inseridos em obras coletivas serão citados igualmente em nota de rodapé, por referência ao nome do autor, título, obra coletiva, editora, local de publicação, data de publicação e página(s).

Nas notas de rodapé, a primeira citação de todas as obras ou artigos é formada pela indicação bibliográfica completa, enquanto nas citações seguintes a identificação da obra far-se-á apenas indicando o nome do autor, o título da obra ou artigo, seguido pela palavra “cit.” e a indicação da(s) página(s) citada(s).

No que respeita às decisões jurisprudenciais, as mesmas podem ser referenciadas em texto ou em nota de rodapé, sendo indicadas através da identificação do tribunal que as proferiu, da data do acórdão, do n.º de processo e do local onde foram consultadas.

Na bibliografia final, as referências bibliográficas são ordenadas utilizando o critério alfabético reportado ao nome do autor. Existindo várias obras ou artigos do mesmo autor, são indicados por ordem cronológica, do mais antigo para o mais recente.

Siglas e abreviaturas

apud – citado por

cit. – citada

Cfr. – Confirma / conforme

Art.º – Artigo

CRP – Constituição da República Portuguesa

ed. – edição

ET – Estatuto de los Trabajadores

in – em (na obra coletiva)

ibidem – na mesma obra

LCCT – Regime jurídico da cessação do contrato individual de trabalho e da celebração e caducidade do contrato de trabalho a termo aprovado pelo Decreto-Lei n.º 64-A/89, de 27 de fevereiro

n.º – número

ob. cit. – da obra citada

pág. – página(s)

ss. – seguintes

Índice

NOTA PRÉVIA	3
MODO DE CITAR	4
SIGLAS E ABREVIATURAS	5
1. INTRODUÇÃO.....	8
1.1. BREVE REFERÊNCIA À EVOLUÇÃO DA MATÉRIA DA CESSAÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO.....	10
2. SURGIMENTO DO DESPEDIMENTO POR INADAPTAÇÃO ENQUANTO CAUSA DE CESSAÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO.....	13
2.1. MODALIDADES DE DESPEDIMENTO RECONHECIDAS ATÉ SURGIR O DESPEDIMENTO POR INADAPTAÇÃO	13
2.2. PREOCUPAÇÕES SUBJACENTES À CRIAÇÃO DE UMA NOVA FORMA DE CESSAÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO	14
2.3. O QUE A FIGURA TROUXE DE NOVO	16
3. PREVISÃO LEGAL DO REGIME DA INADAPTAÇÃO 19	
3.1. DO DECRETO-LEI N.º 400/91, DE 16 DE OUTUBRO – LEI DO DESPEDIMENTO POR INADAPTAÇÃO À LEI N.º 7/2009, DE 12 DE FEVEREIRO – REVISÃO DO CÓDIGO DO TRABALHO.....	19
3.2. PROPOSTA DE LEI N.º 46/XII	20
4. A QUESTÃO DA CONSTITUCIONALIDADE	27
4.1. CONSIDERAÇÕES AQUANDO DA INTRODUÇÃO INADAPTAÇÃO DO TRABALHADOR ENQUANTO CAUSA DE CESSAÇÃO DO CONTRATO	27
4.1.1. O ACÓRDÃO DO TRIBUNAL CONSTITUCIONAL N.º 107/88, DE 31 DE MAIO DE 1988	28

4.1.2.	O ACÓRDÃO DO TRIBUNAL CONSTITUCIONAL N.º 64/91, DE 4 DE ABRIL DE 1991	31
4.2.	ARTIGO 53º DA CRP E O REGIME DO DESPEDIMENTO POR INADAPTAÇÃO	35
4.3.	QUAIS OS ASPETOS DO REGIME DA PROPOSTA DE LEI N.º 46/XII QUE PODEM SUSCITAR PROBLEMAS DE CONSTITUCIONALIDADE.....	37
5.	BREVE REFERÊNCIA AO DIREITO COMPARADO	41
6.	CONCLUSÃO	44
7.	BIBLIOGRAFIA.....	48

1. Introdução

A cessação do contrato de trabalho assume uma relevância prática incontestável, exigindo uma constante articulação entre os direitos, liberdades e garantias dos trabalhadores e a livre iniciativa privada e empresarial do empregador, consubstanciando uma matéria especialmente sensível às condições políticas, sociais e económicas de um país.

O Direito do Trabalho, contudo, não pode ser objeto de sistemáticas alterações, que ponham em causa a necessária estabilidade e segurança jurídicas. Ainda assim, depois de em 2009 o legislador ter procedido à revisão desse diploma legal, já em 2011 se começou a preparar um novo “pacote laboral”, de modo a introduzir alterações legislativas adequadas à situação de crise económico-financeira que se vive em Portugal.

De entre as várias alterações previstas no âmbito da cessação do vínculo laboral, encontrava-se a flexibilização e o alargamento do campo de aplicação do despedimento por inadaptação do trabalhador, enquanto causa objetiva da cessação do contrato de trabalho, por iniciativa do empregador.

Já no ano letivo 1975/76, nas notas às suas lições, JORGE LEITE escrevia que “o Direito do Trabalho é um direito instável”. Segundo este autor, a primeira ordem de razões a que se devia esta instabilidade era a “sua “sensibilidade” às modificações económicas, sociais e políticas”.²

Com efeito, somos a reconhecer a atualidade desta conceção, considerando que foi aprovada recentemente na Assembleia da República a Proposta de Lei 46/XII³, que procede a um conjunto de alterações ao Código do Trabalho, motivado pelas exigências do mercado, pelas condições em que se encontra Portugal e ainda por

² JORGE LEITE, *Direito do Trabalho – Notas Sumárias das lições ao 3.º ano jurídico da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*, 1975/76, Serviços de Textos da Universidade de Coimbra, Coimbra, 1975/76, pág. 79 e 80.

³ Sempre que, em diante, se fizer menção à “proposta de lei” ou simplesmente “proposta”, sem indicação de outro elemento, estamos a referir-nos à proposta de lei n.º 46/XII.

imposições que resultam do programa de ajuda financeira de que o nosso país está a beneficiar.

Durante a fase de discussão da proposta de lei, as alterações às regras do despedimento por inadaptação do trabalhador, enquanto forma de cessação do contrato de trabalho por causas objetivas, estiveram sistematicamente na berlinda, procurando o legislador uma forma de incrementar a utilização deste instrumento na gestão dos recursos humanos das empresas e assegurar uma maior produtividade e competitividade no mercado.

A instabilidade do Direito do Trabalho, segundo JORGE LEITE⁴ resultava de uma segunda ordem de razões, “por motivos ligados à sua própria natureza de ramo do direito vocacionado para estabelecer garantias, cada vez melhores, aos trabalhadores”.

Ora, no que respeita às maiores garantias para os trabalhadores, não podemos aqui afirmar a sua atualidade, uma vez que as estruturas representativas dos trabalhadores caracterizam a proposta de lei de alteração ao código do trabalho como um retrocesso nos direitos que os trabalhadores foram adquirindo ao longo dos anos de democracia.

No direito laboral português mantém-se em vigor a proibição de despedimento de um trabalhador sem que exista justa causa atendível, conforme o disposto no artigo 53.º da Constituição e no artigo 338.º do Código do Trabalho.

Contudo, a lei coloca à disposição da entidade patronal instrumentos que lhe permitem gerir os seus recursos humanos, admitindo a possibilidade de ocorrerem despedimentos por sua iniciativa, devidos a causas objetivas, verificados que sejam determinados requisitos.

Um desses instrumentos é o recurso ao despedimento por inadaptação do trabalhador, de que ora curamos, e que, talvez pelos exigentes requisitos de que a lei faz depender a sua aplicação, tem tido pouquíssima aplicação prática.

⁴ JORGE LEITE, *ibidem*, pág. 80.

O despedimento por inadaptação enquanto forma de cessação do contrato de trabalho por causa objetivas foi introduzido no ordenamento jurídico português em 1991. Tal sucedeu com a publicação do Decreto-Lei n.º 400/91, de 16 de Outubro, que estabeleceu o regime jurídico da cessação do contrato de trabalho por inadaptação do trabalhador.

1.1. Breve referência à evolução da matéria da cessação do contrato de trabalho

De acordo com a definição estipulada no art.º 11º do Código do Trabalho, “contrato de trabalho é aquele pelo qual uma pessoa singular se obriga, mediante retribuição, a prestar a sua atividade a outra ou outras pessoas, no âmbito de organização e sob a autoridade destas”.

O contrato de trabalho é pois fonte de obrigações recíprocas para ambas as partes, entidade patronal e trabalhador, implicando prestações de ambas as partes, durante um período de tempo, previamente delimitado ou não.

A cessação do contrato de trabalho encontra-se prevista no Livro I, Título II, Capítulo VII do Código do Trabalho, nos artigos 338.º a 403.º. Na cessação do contrato de trabalho há que tutelar os interesses das partes, entidade empregadora e trabalhador, mas também a repercussão desse facto na comunidade.

O vínculo que se estabelece entre as partes não é eterno, vigorando no ordenamento jurídico o princípio da liberdade de desvinculação⁵. Ainda assim, não é concedido ao empregador o privilégio de despedir livremente os seus trabalhadores, independentemente da existência de um motivo atendível para o fazer (cfr. artigo 338.º).

⁵ Veja-se a este propósito PEDRO FURTADO MARTINS, *Cessação do Contrato de Trabalho*, Principia, Cascais, 1999, pág. 13, quando salienta, entre o mais, que: “Tanto os interesses do empregador como os do trabalhador reclamam a salvaguarda da possibilidade de desvinculação unilateral (pois, como é óbvio, a desvinculação por acordo está sempre garantida)”.

Todavia, não se compreenderia que as partes ficassem vinculadas à vontade da contraparte para fazer cessar o contrato, independentemente da boa execução do mesmo e do incumprimento das obrigações respetivas, considerando que em qualquer outra relação contratual os contraentes se podem socorrer da resolução por incumprimento. A lei prevê nas várias alíneas do seu artigo 340.º um elenco não taxativo das modalidades da cessação do contrato de trabalho.

Assim, a relação laboral pode cessar por: *caducidade; revogação; despedimento por facto imputável ao trabalhador; despedimento coletivo; despedimento por extinção do posto de trabalho; despedimento por inadaptação; resolução pelo trabalhador e denúncia pelo trabalhador*. O elenco é não taxativo, como resulta do próprio corpo do artigo que salvaguarda “*outras modalidades legalmente previstas*”.

A relação laboral pode extinguir-se, designadamente, através da anulação do contrato ou da resolução pela alteração das circunstâncias, aplicando-se o artigo 437.º do Código Civil⁶.

Por outro lado, encarando o trabalhador como a “parte mais fraca e desprotegida” na relação laboral, o legislador português, a par do princípio da liberdade de desvinculação, integrou um outro princípio geral em matéria de cessação do contrato de trabalho, o princípio da estabilidade ou da segurança no emprego⁷.

O artigo 338.º do Código do Trabalho e o artigo 53.º da CRP são corolários desse mesmo princípio, da segurança e estabilidade no emprego, visando tutelar o trabalhador contra despedimentos arbitrários por parte da entidade patronal, sem justa

⁶ JÚLIO MANUEL VIEIRA GOMES, *Direito do Trabalho, Volume I – Relações Individuais de Trabalho*, Coimbra Editora, Coimbra, 2007, pág. 913, questionando a possibilidade de invocar em circunstâncias excecionais a resolução por alteração das circunstâncias, refere que: “certas alterações supervenientes que não se deixam reconduzir à grande base negocial talvez pudessem encontrar uma solução adequada pela aplicação do artigo 437.º do Código Civil, embora a aplicação desta no caso concreto tenha que ter em conta não apenas outras causas de cessação, mas até a figura da suspensão”.

⁷ Cfr. PEDRO FURTADO MARTINS, *Cessação do Contrato de Trabalho*, cit., pág. 15.

causa ou por motivos políticos ou ideológicos, com todas as consequências negativas que daí podem advir.⁸

Analisado “pacote laboral” previsto, e que foi já aprovado na Assembleia da República, não é fácil encontrar alterações que reforcem as garantias dos trabalhadores.

Em relação ao tema de que curamos neste estudo, vai ser agora permitido despedir um trabalhador por inadaptação ainda que não tenha havido uma alteração ao posto de trabalho, desde que se tenha verificado uma quebra da produtividade e da qualidade do trabalho prestado.

⁸ Como notam JORGE MIRANDA e RUI MEDEIROS, *Constituição Portuguesa Anotada, Tomo I*, 2.^a edição, revista, atualizada e ampliada, Wolters Kluwer Portugal / Coimbra Editora, Coimbra, 2010, pág. 1050: “A garantia da segurança no emprego não pode ser absolutizada, devendo, por imperativo constitucional, atendendo à unidade do sistema de direitos fundamentais que a Constituição consagra, coexistir com a liberdade de empresa e com outros direitos ou interesses constitucionalmente protegidos”.

2. Surgimento do despedimento por inadaptação enquanto causa de cessação do contrato de trabalho

2.1. Modalidades de despedimento reconhecidas até surgir o despedimento por inadaptação

No ordenamento jurídico português, em 1991, a LCCT, aprovada pelo Decreto-Lei n.º 64-A/89, de 27 de fevereiro, previa no seu artigo 3º, n.º 1 a proibição do despedimento sem justa causa.

Nas várias alíneas do n.º 2 dessa mesma norma encontravam-se elencadas as seguintes formas de cessação do contrato de trabalho: caducidade; revogação por acordo das partes; despedimento promovido pela entidade empregadora; rescisão, com ou sem justa causa, por iniciativa do trabalhador; rescisão por qualquer das partes durante o período experimental; extinção de postos de trabalho por causas objetivas de ordem estrutural, tecnológica ou conjuntural relativas à empresa.

Mesmo considerando que tal enumeração não era taxativa, apenas excepcionalmente se admitiam outras formas de cessação do contrato de trabalho, tais como a alteração das circunstâncias, lançando mão do artigo 437.º do Código Civil.⁹

O Decreto-Lei n.º 400/91, de 16 de outubro, que entrou em vigor em 16 de dezembro de 1991, introduziu uma nova forma de cessação do contrato de trabalho, por inadaptação do trabalhador,¹⁰ sendo tal diploma legal correntemente designado por “lei do despedimento por inadaptação”.

⁹ Admitindo a cessação do contrato por força da resolução e da alteração das circunstâncias, veja-se ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Da cessação do contrato de trabalho por inadaptação do trabalhador perante a Constituição da República*, Revista de Direito e de Estudos Sociais, Ano XXXIII, N.ºs 3 – 4, Almedina, Coimbra, 1991, pág. 385.

¹⁰ Ainda que alguns autores, como PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Direito do Trabalho*, 5ª Edição, Almedina, Coimbra, 2010, pág. 1075, diga que o “despedimento por inadaptação foi reintroduzido na ordem jurídica portuguesa pelo Decreto-Lei n.º 400/91”.

2.2. Preocupações subjacentes à criação de uma nova forma de cessação do contrato de trabalho

Tendo sido aceite no Acordo Económico e Social de outubro de 1990 a criação de uma nova forma de o empregador fazer cessar a relação laboral, o despedimento por inadaptação do trabalhador, decorrente da introdução de inovações tecnológicas no posto de trabalho. No anexo 16 desse acordo tem lugar uma enunciação dos objetivos dessa nova figura, que são os seguintes:

- “Contribuir para a modernização do tecido empresarial, garantindo maior eficácia à reestruturação das empresas;
- Proporcionar maior eficácia em relação à introdução de novos processos de fabrico, de novas tecnologias ou equipamentos baseados em diferente ou mais completa tecnologia;
- Proporcionar a racionalização e adequação dos recursos humanos no quadro de uma situação favorável de emprego;
- Prevenir desequilíbrios estruturais, económicos e financeiros da empresa decorrentes da perda de competitividade por inadaptação do trabalhador;
- Prevenir situações de desocupação, precursoras de marginalização e discriminação profissionais;
- Promover a qualificação dos recursos humanos, incentivando a formação profissional na empresa;
- Estimular a observância das condições de segurança e saúde no trabalho.”

Dos motivos elencados se depreende que, em suma, a motivação subjacente à introdução daquele novo fundamento extintivo do contrato de trabalho relacionou-se com as alterações tecnológicas significativas que se verificavam em relação aos processos produtivos, e a necessidade de as empresas se modernizarem, assim como os seus trabalhadores.¹¹

O mercado estava a tornar-se cada vez mais competitivo e os empregadores necessitavam de trabalhadores capazes de se adaptarem às novas necessidades da empresa. Em face da inadaptação do trabalhador, o seu empregador não dispunha de um mecanismo para fazer cessar a relação laboral, ficando obrigado a manter o trabalhador.

Como referem PAULA QUINTAS e HÉLDER QUINTAS: “a política subjacente a esta medida visa libertar postos de trabalho que podem ser melhor aproveitados por outro trabalhador, flexibilizando uma escolha mais eficiente de recursos humanos”¹².

O legislador pretendia, desta forma, conceder alguma liberdade ao empregador na gestão dos seus recursos humanos, ajustando-os às necessidades da sua empresa¹³, focando sempre a essencialidade da adaptação às mudanças e às modernizações ocorridas nos postos de trabalho.

¹¹ Neste âmbito, veja-se a argumentação de ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *ibidem*, pág. 376, ao referir o seguinte: “nos casos em que forem introduzidas modificações tecnológicas no seu posto de trabalho, visa-se acautelar a eficácia da reestruturação das empresas como instrumento essencial de competitividade no mercado e, nessa medida, de segurança no emprego dos respectivos trabalhadores, bem como proteger a posição do trabalhador, garantindo-lhe, nomeadamente, prévia formação profissional e um período de adaptação suficiente no posto de trabalho”.

¹² PAULA QUINTAS e HÉLDER QUINTAS, *Manual de Direito do Trabalho e de Processo do Trabalho*, Almedina, Coimbra, 2010, pág. 187.

¹³ JOÃO SOARES RIBEIRO, *Cessação do contrato de trabalho por inadaptação do trabalhador*, in IV Congresso Nacional de Direito do Trabalho, Almedina, Coimbra, 2002, pág. 401, expõe a razão de ser da inadaptação, referindo o seguinte: “O instituto da inadaptação surgiu porque os empresários se queixavam de que não havia nenhum mecanismo legal que lhes permitisse “gerir” os recursos humanos tendo em conta a evolução técnica e tecnológica o que facilmente lhes fazia perder competitividade face às empresas congéneres estrangeiras, pelo que, em última análise, a falta de um tal instrumento legal que poderia sacrificar alguns trabalhadores que não conseguiriam acompanhar o progresso, se iria traduzir, a prazo, numa perda irremediável de todos os postos de trabalho daquelas empresas condenadas à obsolescência e à extinção”.

2.3. O que a figura trouxe de novo

A inadaptação do trabalhador está intrinsecamente ligada ao surgimento de novas condições de trabalho, novas realidades, novos processos produtivos que surgem no local de trabalho, podendo o trabalhador manter as capacidades necessárias ao desempenho das funções para que foi contratado mas, “face àquelas mudanças, não soube, não quis ou não foi capaz de se adaptar”¹⁴.

Saliente-se contudo que o legislador não concedeu poder discricionário de decisão ao empregador, uma vez que, ainda que posteriormente fosse lícito recorrer ao despedimento do trabalhador por inadaptação ao seu posto de trabalho, este não ficava totalmente desprotegido, uma vez que teria de lhes ser concedida formação adequada para o desempenho das novas funções, sendo ainda indagada a possibilidade de integração em outro posto de trabalho, antes que pudesse ser dispensado.

MENEZES CORDEIRO¹⁵ parece considerar que existe uma aproximação entre a cessação do contrato de trabalho por inadaptação do trabalhador e a caducidade por impossibilidade.

Poderia discutir-se se o fundamento extintivo da relação laboral sobre o qual nos debruçamos não consubstancia uma entorse ao princípio da proibição do despedimento sem justa causa, tendo sido questionada a sua constitucionalidade, pela violação dos corolários do princípio da segurança e estabilidade no emprego.¹⁶

¹⁴ JOÃO SOARES RIBEIRO, *Ibidem*, pág. 399 e 400.

¹⁵ ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Da cessação do contrato de trabalho por inadaptação do trabalhador perante a Constituição da República, cit.*, pág. 398, ao declarar que: “a inadaptação do trabalhador, designadamente do trabalhador comum, ilustra uma situação que se apresenta bem próxima da impossibilidade superveniente: há certas modificações tecnológicas na empresa; são dadas ao trabalhador todas as possibilidades de formação profissional; não obstante, ele não se adapta; além disso, não há na empresa outras funções para lhe atribuir: a impossibilidade parece patente. E a assim ser, o novo fundamento mais não seria do que uma forma de caducidade do contrato”.

¹⁶ Quanto à constitucionalidade deste instituto, *vide* o parecer de ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Da cessação do contrato de trabalho por inadaptação do trabalhador perante a Constituição da República, cit.*, em particular as páginas 409 a 421., em que, no final, o autor conclui que “o esquema da cessação do contrato de trabalho por inadaptação do trabalhador, dada a regulamentação que o acompanha, é conforme com a Constituição da República”.

Contudo, dado o seu regime restritivo e os procedimentos a observar, a conclusão é que os direitos do trabalhador são devidamente assegurados, e estamos, isso sim, perante uma justa causa de cessação da relação laboral.

Divergências surgem quanto à natureza da forma de cessação aqui em causa, enquanto puramente objetiva, subjetiva ou um misto de ambas.

A cessação do contrato por inadaptação do trabalhador não consubstancia uma causa puramente objetiva nem subjetiva de cessação do contrato de trabalho. Não é uma causa objetiva *tout court*, na medida em que está presente a subjetividade ligada às características do trabalhador.

Existindo culpa grave do trabalhador na sua inadaptação ao posto do trabalho, o meio adequado de o empregador proceder é através do despedimento disciplinar, por facto imputável ao trabalhador.

O que não invalida que se recorra ao despedimento por causas objetivas, quando existiu alguma culpa, leve, do trabalhador na sua inadaptação.¹⁷ Daí que se possa considerar que estamos perante uma forma de cessação do contrato de trabalho que se funda essencialmente numa causa objetiva, mas integrada pela subjetividade intrínseca à inadaptação do trabalhador.¹⁸

Podendo apresentar-se como um recurso importante ao serviço dos interesses da entidade patronal, este não teve praticamente nenhuma utilização prática, não se tendo notícia de que o número de trabalhadores despedidos com este fundamento tenha chegado sequer à dezena.

Somos a considerar que o despedimento é dissimulado noutras formas jurídicas, por opção da entidade empregadora, que pretende evitar certos riscos e

¹⁷ Acerca da culpa na inadaptação, manifestando dúvidas sobre se não existirá culpa, ainda que leve, do trabalhador, cfr. JÚLIO MANUEL VIEIRA GOMES, *Direito do Trabalho, Volume I – Relações Individuais de Trabalho*, cit., pág. 997 e ss.. PEDRO ROMANO MARTINEZ, *Código do Trabalho Anotado*, 8.ª edição, Almedina, Coimbra, 2009, pág. 974, considera que esta modalidade de despedimento não pressupõe culpa do trabalhador, “caso em que se poderá justificar o recurso a despedimento por facto imputável ao trabalhador. Em suma, estar-se-á perante um facto gerado na esfera de risco do trabalhador, mas que não lhe é imputável.”

¹⁸ BERNARDO DA GAMA LOBO XAVIER, *Manual de Direito do Trabalho*, cit., pág. 782, considera que na inadaptação “parece evidente que não se trata de uma causa puramente objectiva nem subjectiva, estando ligada ao *binómio posto de trabalho/trabalhador concreto*.”

esquivar-se aos requisitos rigorosos e à tramitação exigente do despedimento por inadaptação, assim como a necessidade de proceder a uma avaliação isenta e rigorosa do desempenho dos seus trabalhadores.

De acordo com os ensinamentos de JOÃO SOARES RIBEIRO, “do confronto destas duas posições e interesses antagónicos [do empregador, por um lado, que pretendia um novo mecanismo para facilitar a gestão dos recursos humanos e, por outro lado, dos sindicatos, que tinham a convicção que seria uma forma de os patrões se verem livres dos empregados, sobretudo dos mais idosos] surgiu uma regulamentação da figura da inadaptação que se pode considerar exigente, ou até quiçá restritiva, e que, seja por isso ou não, certo é que não tem sido, de facto, utilizada”¹⁹.

¹⁹ JOÃO SOARES RIBEIRO, *Cessação do contrato de trabalho por inadaptação do trabalhador*, in IV Congresso Nacional de Direito do Trabalho – Memórias, Coordenação de António Moreira, Almedina, Coimbra, 2002, pág. 401.

3. Previsão legal do regime da inadaptação

3.1. Do Decreto-Lei n.º 400/91, de 16 de outubro – Lei do despedimento por inadaptação à Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro – Revisão do Código do Trabalho

O Decreto-Lei n.º 400/91, de 16 de outubro foi o diploma legal que introduziu o despedimento por inadaptação do trabalhador no ordenamento jurídico português, enquanto causa objetiva de cessação lícita do contrato de trabalho por iniciativa do empregador.

O Decreto-Lei n.º 400/91 foi expressamente revogado pela Lei n.º 99/2003, de 27 de agosto, que aprovou o Código do Trabalho, e que passou a prever o regime do despedimento por inadaptação nos artigos 405.º a 410.º

O procedimento específico encontrava-se previsto nos artigos 426.º a 428.º, regulando o Código do Trabalho de 2003 a ilicitude desta forma de cessação do vínculo laboral no seu artigo 433.º

O Código do Trabalho assim aprovado reuniu e sistematizou uma panóplia de diplomas legais avulsos que regulavam as relações laborais, com inegáveis vantagens a nível de segurança e certeza jurídicas, não só para os sujeitos dessas relações, como também para todos quantos lidam com esse ramo do Direito.

Posteriormente, a Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, operou uma revisão ao Código do Trabalho alterando-o substancialmente em diversos aspetos, mantendo-se muitos outros inalterados a não ser quanto à organização ou numeração, como foi o caso do despedimento por inadaptação, que atualmente se encontra regulado nos artigos 373.º a 380.º, prevendo-se a sua ilicitude no artigo 385.º.

Encontram-se previstas duas modalidades de despedimento por inadaptação do trabalhador ao posto de trabalho. A primeira modalidade respeita ao trabalhador comum, e, portanto, aplica-se à generalidade dos trabalhadores. A segunda modalidade refere-se ao trabalhador que ocupe cargos de complexidade técnica ou de direção.

Consoante o tipo de modalidade, também variam os seus pressupostos, dada a especificidade da relação laboral que se estabelece com os trabalhadores que se encontram incluídos na segunda modalidade de inadaptação.

Atualmente, está em curso uma reforma laboral, em que, segundo o legislador, se vai criar uma terceira modalidade de despedimento por inadaptação do trabalhador, desta feita sem que sejam introduzidas quaisquer modificações no seu posto de trabalho. A este propósito nos debruçaremos em seguida, podendo desde já adiantar que, não nos parece que esta “terceira via” configure uma verdadeira situação de inadaptação.

3.2. Proposta de Lei n.º 46/XII

No pretérito dia 11 de maio de 2012 foi aprovada na Assembleia da República a Proposta de Lei 46/XII, que havia sido já aprovada em Conselho de Ministros a 02 de fevereiro do corrente ano, e que deu entrada no Parlamento a 09 do mesmo mês, e que procede a um conjunto de alterações à legislação laboral.

A proposta de lei surge na sequência do cumprimento dos compromissos assumidos no “Memorando de Entendimento sobre as Condicionalidades de Política Económica”²⁰, de 17 de maio de 2011, estabelecido entre Portugal e a Comissão Europeia, o Banco Central Europeu e o Fundo Monetário Internacional, no âmbito do plano de apoio financeiro de que o nosso país se encontra a beneficiar.

A proposta contém as proposições do Executivo governamental que foram subscritas pela maioria dos parceiros sociais com assento na Comissão Permanente de

²⁰ Em diante também designado abreviadamente por memorando.

Concertação Social no “Compromisso para a Competitividade e Emprego”, assinado no dia 18 de janeiro de 2012, com exceção da CGTP – Confederação Geral dos Trabalhadores Portugueses.

Como consta da exposição de motivos da proposta, esta revisão do Código do Trabalho “revela-se primordial para proporcionar aos trabalhadores, principais destinatários da legislação laboral, um mercado de trabalho com mais e diversificadas oportunidades. Concomitantemente, pretende-se possibilitar um maior dinamismo às empresas, permitindo-lhes enfrentar de forma eficaz os novos desafios económicos com que as mesmas se deparam.”.

O Memorando de Entendimento sobre as Condicionalidades de Política Económica, no seu ponto 4.5 previa as medidas a tomar pelo Governo em matéria de definição de despedimentos e a exigência de apresentação da respetiva proposta de lei, “com o objetivo de introduzir ajustamentos aos casos de despedimentos individuais com justa causa previstos no Código do Trabalho, tendo em vista combater a segmentação do mercado de trabalho e aumentar a utilização dos contratos sem termo.”.

Por um lado, previa-se que os despedimentos individuais por inadaptação do trabalhador deveriam ser possíveis mesmo sem a introdução de novas tecnologias ou outras alterações no local de trabalho, implicando uma revisão do regime constante dos artigos 373.º a 380.º e artigo 385.º²¹.

O memorando previa que pudesse ser acrescentada, entre outras, uma nova causa justificativa da cessação do contrato nas situações em que o trabalhador não cumprisse determinados objetivos que havia acordado com o empregador atingir, por razões que eram da sua exclusiva responsabilidade enquanto trabalhador.

²¹ Em Espanha, o fundamento de cessação do contrato de trabalho é indissociável da ocorrência de modificações técnicas no posto de trabalho. A propósito, JOSÉ MANUEL DEL VALLE VILLAR y PEDRO RABANAL CARBAJO, *Derecho del Trabajo*, Colección Cursos de la Escuela de Auditoría del IACJCE, dirigida y estructurada por ALEJANDRO LARRIBA DÍAZ-ZORITA y FRANCISCO SERRANO MORACHO, Instituto de Auditores-Censores jurados de cuentas de España, Madrid, 2000, referem que: “Procede el despido si el trabajador no se adapta a las modificaciones operadas en su puesto de trabajo, pero siempre que tales modificaciones sean razonables y haya transcurrido un tiempo prudencial para que haya podido hacerlo, tiempo que la Ley fija en dos meses [art. 52,b) ET]”.

Por outro lado, o despedimento individual por inadaptação não deveria estar sujeito à obrigação do empregador tentar transferir o trabalhador para outro posto de trabalho disponível ou para uma função mais apropriada, implicando uma alteração ao artigo 375.º, que prevê os requisitos desta causa objetiva de cessação do contrato de trabalho, mais precisamente da alínea *d*) do n.º 1.

Ou seja, se existirem postos de trabalho disponíveis, compatíveis com as qualificações do trabalhador, o despedimento devia ser evitado, mas tal passaria a ser uma decisão do empregador, de acordo com a sua consciência social, deixando ter o carácter imperativo, de imposição legal.

Compulsadas as linhas gerais da reforma laboral que se impunha para cumprimento do memorando, a tendência é de favorecimento às empresas, facilitando o recurso à inadaptação do trabalhador enquanto justa causa de cessação do contrato de trabalho, através da flexibilização dos seus pressupostos e da limitação das obrigações do empregador.

Os parceiros sociais, conseguiram que, as alterações aprovadas no acordo de concertação social não fosse tão longe quanto o memorando, conseguindo afastar a possibilidade de cessação do contrato de trabalho por inadaptação do trabalhador quando não fossem atingidos os objetivos acordados entre este e o seu empregador.

Refira-se que, de acordo com o artigo 374.º, n.º 2, na segunda modalidade de despedimento por inadaptação, relativa a trabalhadores afetos a cargos de complexidade técnica ou de direção, já se admite que o contrato cesse por não terem sido cumpridos os objetivos acordados.

Contudo, esse regime excecional deve-se à especial natureza das funções e não pode ser alargado, como se fazia prever no memorando, à generalidade dos trabalhadores, aos quais se aplica o regime legal da primeira modalidade deste modo de cessação do contrato de trabalho.

Não se consagrou, portanto, a possibilidade de despedimento da generalidade dos trabalhadores por não terem atingido os objetivos acordados, causa de cessação que poderia colocar importantes questões de constitucionalidade.

Relativamente ao despedimento por inadaptação ocorrendo modificações no posto de trabalho manteve-se o regime jurídico inalterado, salvo quando a alguns aspetos relativos a prazos e comunicações.

Porém, o acordo de concertação social consentiu numa alteração à legislação laboral de monta, e que consta da proposta de lei, admitindo-se o alargamento do regime do despedimento por inadaptação a situações em que não se verificam quaisquer modificações no posto de trabalho.

O Governo, no ponto 6 da exposição de motivos da proposta de lei n.º 46/XII, argumenta que “esta alteração permite ao empregador uma reação em caso de uma modificação substancial da prestação do trabalhador”.

Então, o empregador poderá fazer cessar o vínculo laboral com qualquer trabalhador, ao abrigo do regime do despedimento por inadaptação, mesmo em situações em que não existiram modificações no posto de trabalho.

O contrato de trabalho cessará, para a generalidade dos trabalhadores, verificando-se uma “modificação substancial da prestação realizada”, e “que, em face das circunstâncias, seja razoável prever que tenham carácter definitivo”, nos termos da redação que a proposta de lei dá ao artigo 375.º, n.º 2.

O despedimento por incumprimento dos objetivos acordados, pode também ter lugar em caso de inexistência de alterações no posto de trabalho, nos termos da redação proposta para o artigo 375.º, n.º 3, mantendo-se, como já se referiu, a restrição aos cargos de complexidade técnica ou de direção.

O despedimento assim configurado, sem que se verifiquem alterações no posto de trabalho, não pode considerar-se decorrente da inadaptação do trabalhador, razão pela qual estamos perante, isso sim, uma nova causa de cessação do contrato. Sob a veste de modalidade de inadaptação, o Governo pretende criar uma nova forma de fazer cessar o contrato.

Ainda que surja enxertada numa outra forma de cessação do contrato, colocando de lado a designação que lhe é dada, em face do regime que a proposta pretende introduzir, estamos perante a consagração de um verdadeiro despedimento por inaptidão superveniente do trabalhador.

Há que fazer a distinção entre os dois conceitos, uma vez que um trabalhador inadaptado não perdeu faculdades, apenas não logrou adaptar-se às mudanças no seu posto de trabalho, enquanto o trabalhador inapto é aquele que, sendo a inaptidão superveniente, perde capacidades profissionais. O trabalhador inadaptado permanece apto para desempenhar as suas funções habituais²².

A inadaptação, tal como configurada pelo diploma legal de 1991 constituiu um fundamento inovador de cessação da relação de trabalho, não se confundindo com a inaptidão do trabalhador – incapacidade para desempenhar as funções para que foi contratado – quer seja originária ou superveniente²³, apesar de alguns autores utilizarem ambas as designações como significando uma mesma coisa²⁴.

Da leitura atenta do ponto 6 da exposição de motivos da proposta de lei em análise, resulta a consideração de que o legislador tem consciência de estar a ser introduzida uma nova forma de cessação do contrato, que não tem como causa a inadaptação do trabalhador.

²² Como refere JOÃO LEAL AMADO, *Contrato de Trabalho*, 3ª Edição, Wolters Kluwer Portugal / Coimbra Editora, Coimbra, 2011, pág. 393: “neste novo e alterado contexto produtivo, o trabalhador não logra adaptar-se (reduz a produtividade, baixa a qualidade da sua prestação, provoca avarias, cria riscos para si e para os outros); ele não consegue responder, com êxito, ao desafio colocado pelas inovações tecnológicas; ele, repete-se, não perdeu faculdades, mas as exigências produtivas mudaram e aumentaram – e ele, aí, sucumbiu.”

²³ A propósito da distinção entre inaptidão e inadaptação, veja-se JOÃO SOARES RIBEIRO, *ibidem*, pág. 399, e no mesmo sentido, PAULA QUINTAS e HÉLDER QUINTAS, *Manual de Direito do Trabalho e de Processo do Trabalho*, cit., pág. 187 e 188. Ainda distinguindo as duas figuras, veja-se MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Direito do Trabalho, Parte II – Situações Laborais Individuais*, 3ª Edição Revista e Atualizada ao Código do Trabalho de 2009, Almedina, Coimbra, 2010, pág. 995, e JOÃO LEAL AMADO, *ibidem*, pág. 393.

²⁴ Assim ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Da cessação do contrato de trabalho por inadaptação do trabalhador perante a Constituição da República*, cit., pág. 383, 395 e 396, que parece utilizar uma ou outra designação indistintamente. Também ANTÓNIO JORGE DA MOTTA VEIGA, *Lições de Direito do Trabalho*, 6.ª edição, revista e atualizada, SPB – Editores e Livradores, Lisboa, 1995, pág. 536, parece ver a inadaptação como uma forma de inaptidão do trabalhador para as suas funções.

É o próprio legislador que salienta “a necessidade de salvaguardar a existência de um motivo válido para o despedimento”, razão pela qual na presente proposta “é estabelecido um procedimento adequado, bem como a possibilidade de defesa por parte do trabalhador, ao qual é ainda atribuída uma oportunidade para a melhoria da sua prestação, evitando assim o despedimento”.

Assim, são estabelecidos os seguintes mecanismos de tutela dos direitos do trabalhador, tal como constam da mencionada exposição:

- “Neste sentido, deverá o empregador informar o trabalhador da apreciação da atividade antes prestada, com uma descrição circunstanciada dos factos, demonstrativa da referida modificação substancial da sua prestação, podendo este pronunciar-se sobre este facto nos cinco dias úteis posteriores à receção desta comunicação” (artigo 375.º, n.º 2, al. *b*) e n.º 3, al. *b*), na redação dada pela proposta);
- “Ao trabalhador deverá ainda ser proporcionada formação profissional adequada, dispondo, na sequência da mesma, de um período não inferior a trinta dias com vista à modificação da sua prestação” (artigo 375.º, n.º 1, al. *b*) por remissão do n.º 2, al. *d*), na redação dada pela proposta);
- “Adicionalmente, é atribuído ao trabalhador o direito de denúncia do seu contrato de trabalho e de receber a respetiva compensação, desde o momento em que recebe a comunicação do empregador” (artigo 379.º, n.º 2, na redação dada pela proposta).

Com efeito, todas estes mecanismos que foram criados e atento o facto de a proposta de lei de que curamos no presente estudo proceder a significativas alterações aos artigos 374.º a 379.º, apontam no sentido de que estamos em face de um novo instrumento ao serviço do empregador para por fim ao contrato de trabalho, unilateralmente, e sem uma justa causa que se encontre legalmente prevista.

Aliás, somos levados a considerar que é pelo facto de a inaptidão superveniente do trabalhador não se encontrar legalmente prevista enquanto justa causa de despedimento que levou o legislador a encobri-la sob a veste de inadaptação, numa tentativa de escapar ao crivo do Tribunal Constitucional.

4. A questão da constitucionalidade

4.1. Considerações aquando da introdução inadaptação do trabalhador enquanto causa de cessação do contrato

Após a aprovação da Constituição da república Portuguesa, em 1976, em que se consagrou o princípio da segurança no emprego e a proibição do despedimento sem justa causa, que se considerava, ainda que não de forma pacífica, afastada a possibilidade de cessação do contrato de trabalho por causas objetivas.

Não tendo o texto constitucional consagrado a possibilidade de despedimento do trabalhador por «motivo atendível», abriu-se a discussão acerca da amplitude do conceito de justa causa, de modo a incluir ou excluir dele o despedimento por causas objetivas, razão pela qual o surgimento do regime da cessação do contrato por inadaptação do trabalhador, que o legislador qualificava como causa objetiva de cessação do contrato, suscitou muitas reservas quanto à sua compatibilidade com o princípio constitucional da proibição do despedimento sem justa causa, consagrado no artigo 53.º da CRP.

Tendo sido chamado a pronunciar-se, o Tribunal Constitucional proferiu, neste âmbito, duas importantes decisões, o acórdão n.º 107/88, de 31 de Maio de 1988²⁵ e o acórdão n.º 64/91, de 4 de Abril de 1991²⁶, cujos aspetos fulcrais relativos a esta forma de cessação do contrato passamos a enunciar.

²⁵ Publicado no Diário da República, 1ª Série, de 21 de Junho de 1988.

²⁶ Publicado no Diário da República, 1ª Série, de 11 de Abril de 1991.

4.1.1. O acórdão do Tribunal Constitucional n.º 107/88, de 31 de maio de 1988²⁷

O acórdão n.º 107/88, surge na sequência de requerimento do Presidente da República a solicitar ao Tribunal a apreciação preventiva da constitucionalidade dos artigos 1.º, n.º 2, e 2.º, alíneas *a), d), f) e s)*, do Decreto n.º 81/V, da Assembleia, e que versava, entre o mais, sobre a revisão do “regime jurídico da cessação do contrato individual de trabalho”.

De acordo com a fundamentação do requerimento mencionada no texto do acórdão, o artigo 2.º, alínea *a)* do Decreto autorizava o Governo a alargar o conceito de justa causa para despedimento individual a fatos, situações ou circunstâncias objetivas, que inviabilizavam a manutenção da relação laboral, e que estavam ligadas à aptidão do trabalhador ou fundadas em razões económicas, tecnológicas, estruturais ou de mercado relativas à empresa, estabelecimento ou serviço.

Dessa forma, legitimava-se o despedimento por factos não ligados à conduta do trabalhador e, em termos muito amplos, o Presidente da República considerou que poder-se-ia entender que tal alargamento contendia com os direitos da segurança no emprego e ao trabalho, previstos nos artigos 53.º e 59.º, n.º 1, da Constituição.²⁸

Incidindo sobre a delimitação do conceito de justa causa de despedimento, ou seja, sobre a admissibilidade de cessação do contrato de trabalho por justa causa não disciplinar, mas de natureza objetiva, o Tribunal Constitucional pronunciou-se pela sua natureza restrita, incluindo apenas as situações subjetivas, disciplinares, de

²⁷ Acerca deste acórdão se debruçaram J. J. GOMES CANOTILHO e JORGE LEITE, *A Inconstitucionalidade da Lei dos Despedimentos*, in Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Ferrer Correia, Volume III, Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Número Especial, Coimbra, 1991, Apêndice – Comentário ao Acórdão n.º 107/88, pág. 552 e ss..

²⁸ Antes de se debruçar sobre as questões submetidas à sua apreciação, o douto acórdão faz um périplo pelos marcos que pautaram a evolução do regime jurídico da cessação do contrato individual de trabalho, com particular atenção ao quadro normativo posterior à revolução de 25 de abril de 1974 e, portanto, após o fim do Estado Novo. Contudo, tal tratamento histórico foi criticado por RAUL MATEUS, conforme a sua declaração de voto de vencido, anexa ao presente acórdão.

comportamento culposo do trabalhador que, pela sua gravidade e consequências, tornasse imediata e praticamente impossível a subsistência da relação de trabalho.

Tal decisão fundamentou-se essencialmente em argumentos históricos, e no recebimento pela Constituição do conceito de justa causa em vigor na legislação ordinária ao tempo da aprovação do preceito constitucional (originariamente o artigo 52.º, alínea *b*), que foi transposto, na revisão constitucional de 1982, para o atual artigo 53.º)²⁹.

Ficou assim rejeitada a conceção de justa causa em sentido amplo, englobando também causas objetivas de despedimento, ficando afastada a inaptidão do trabalhador, que ainda que contivesse uma determinada referência pessoal, o Tribunal considerou que “a causa de despedimento não é justa, por se fundar em «razões objectivas» relacionadas com a diminuição da aptidão profissional adequada do trabalhador”.

Ao legislador assistia a possibilidade de configurar o conceito constitucional de justa causa e a forma de funcionamento da figura, mas não a de alterar o seu “critério de definição” e “alarga-lo a situações qualitativamente distintas”, razão pela qual o alargamento pretendido com aquela proposta se traduzia, para a maioria, ainda que de apenas um voto, “na sua adulteração, violando em consequência, o disposto no artigo 53.º da Constituição”.

Contudo, tal decisão não foi unânime e suscitou, a esse respeito, a prolação de quatro declarações de voto de vencido dos juízes RAUL MATEUS, JOSÉ MANUEL CARDOSO DA COSTA, MESSIAS BENTO e ARMANDO MANUEL MARQUES GUEDES, que consideravam que a Constituição admitia uma noção ampla de justa causa, englobando

²⁹ O acórdão acolheu nesta parte, como é referido no seu texto, o entendimento de GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA, nos seguintes termos: “Tratando doutrinariamente do tema da determinação do âmbito dos conceitos pré-constitucionais, Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, 1.º vol., 2.ª ed., p. 47, sustentam parecer evidente «que quando a Constituição recebe um determinado conceito legal com um certo sentido, este fica, por assim dizer, ‘constitucionalizado’, deixando de estar à disposição do legislador.”.

também causas objetivas, e que, portanto, o diploma não era, pelo menos nessa parte, inconstitucional³⁰.

Os argumentos aduzidos por RAUL MATEUS na sua declaração de voto levam-no a concluir que a Constituição recebeu um conceito amplo de justa causa, acusando a interpretação do artigo 53.º levada a cabo pelo Tribunal de “extremista”, que “protege quase absolutamente a estabilidade no emprego e prejudica quase absolutamente o equilíbrio económico das empresas”.

Assim, RAUL MATEUS considera que, na proposta submetida ao crivo do Tribunal Constitucional, nesse âmbito, não existia “qualquer restrição ilícita ao direito à segurança no emprego”, não ocorrendo qualquer violação do artigo 53.º nem do artigo 59.º, n.º 1 da Constituição, “que se limita a garantir o direito ao trabalho”.

De outra banda, segundo a declaração de voto subscrita por JOSÉ MANUEL CARDOSO DA COSTA e MESSIAS BENTO, aos termos da qual aderiu ARMANDO MANUEL MARQUES GUEDES, o Tribunal apenas considerou inconstitucional o alargamento do conceito de justa causa de despedimento nos termos daquela proposta em particular.

Conforme declaração de voto destes, o Tribunal Constitucional “*não decidiu, porém, que não sejam constitucionalmente admissíveis despedimentos individuais com fundamento em «factos, situações ou circunstâncias objectivas» que inviabilizam a relação de trabalho*” (itálico dos autores), tendo deixado essa questão em aberto.

Mais acrescentam entender que os despedimentos individuais podem fundar-se em causa objetivas, ligadas à aptidão do trabalhador ou a motivos económicos, tecnológicos, estruturais ou de mercado relativos à empresa. Isto porque, na sua opinião, “o conceito constitucional de *justa causa de despedimento* é susceptível de cobrir esses «factos, situações ou circunstâncias objectivas»” (itálico dos autores).

Nas palavras de BERNARDO DA GAMA LOBO XAVIER, “não faz sentido que a Constituição recebesse um conceito tão restrito [...]. A Constituição, quando proíbe os despedimentos sem justa causa, coloca-se noutra perspectiva: a da defesa do emprego

³⁰ Para um aprofundamento da sua motivação, remetemos para as declarações de voto que se encontram em anexo ao respetivo acórdão.

e a necessidade de não consentir denúncias imotivadas. [...] a proibição constitucional [...] pretende atingir os despedimentos arbitrários, isto é, sem motivo justificado.”³¹.

Em face do exposto se conclui que a posição patente neste douto acórdão estava longe de ser pacífica, razão pela qual a questão foi retomada logo em 1991, nos termos que me seguida de expõem.

As declarações de voto que vêm de se citar representam a tendência de encarar que o conceito de justa causa não se poderia considerar cingido aos despedimentos disciplinares, exclusivamente por culpa do trabalhador, tendo de abarcar também a possibilidade de o empregador se desvincular com fundamento em causas objetivas.

4.1.2. O acórdão do Tribunal Constitucional n.º 64/91, de 4 de abril de 1991

A questão da delimitação do conceito constitucional de justa causa, e a admissibilidade da existência de causas objetivas lícitas para fazer cessar o contrato de trabalho foram retomadas com o Decreto n.º 302/V, da Assembleia da República, referente à autorização legislativa, entre o mais, do regime da cessação do contrato de trabalho por inadaptação do trabalhador, prevista no seu artigo 2.º, n.º 6.

Este Decreto surge após o Acordo Económico e social de 1990, tendo sido submetido a fiscalização do Tribunal Constitucional, por requerimento do Presidente da República e levando à prolação do acórdão n.º 64/91.

No seu requerimento, o Presidente da República, salientou a “necessidade de ser aprofundada a doutrina que emana do acórdão n.º 107/88 do Tribunal

³¹ BERNARDO DA GAMA LOBO XAVIER, *A recente legislação dos despedimentos*, in Revista de Direito e de Estudos Sociais, Ano XXIII (1976), pág. 161, *apud* declaração de voto conjunta de JOSÉ MANUEL CARDOSO DA COSTA e MESSIAS BENTO, aos termos da qual aderiu ARMANDO MANUEL MARQUES GUEDES, anexa ao acórdão do Tribunal Constitucional n.º 107/88, de 31 de maio de 1988.

Constitucional”³², tal como o Tribunal faz constar do texto daquele acórdão. Releva sobretudo a delimitação do conceito de justa causa, de modo a poder ou não incluir-se no seu âmbito a nova forma de por fim ao contrato de trabalho, com fundamento na inadaptação do trabalhador.

Neste âmbito foi discutida a constitucionalidade de uma nova forma de cessação do contrato de trabalho, por causa objetiva e por iniciativa do empregador, o despedimento por inadaptação do trabalhador, em especial os aspetos do regime jurídico que constavam no artigo 2.º, n.º 6, alíneas *a)* e *c)* do Decreto n.º 302/V.

O Tribunal pronunciou-se pela inconstitucionalidade de todas as normas do Decreto n.º 302/V, contudo, essa decisão deveu-se a ter considerado que havia sido violado o disposto nos artigos 54º, n.º 2, al. *d)* e 56º, n.º 2, al. *a)* da CRP, que consagram o direito de as comissões de trabalhadores e as associações sindicais serem ouvidas e participarem na elaboração da legislação do trabalho.

Relativamente ao conceito de justa causa em sentido amplo, abarcando causas objetivas e à nova forma de cessação do contrato por inadaptação do trabalhador, o duto acórdão pronunciou-se em sentido favorável, nos termos que de seguida passamos a tratar.

No ponto 25 do duto acórdão é expressamente admitido que o Tribunal Constitucional “perfilha o entendimento de que não é constitucionalmente ilegítima esta nova figura de cessação de contrato de trabalho, nos precisos termos em que está regulada no decreto em apreciação”.

Em abono da constitucionalidade daquele deste instituto, são apresentados dois entendimentos. Num primeiro entendimento, o argumento é a suscetibilidade de alargamento do conceito de justa causa, considerando que admite factos, situações ou circunstâncias objetivas como fundamento de cessação do contrato, não se encontrando limitada à noção de justa causa disciplinar.

³² Do acórdão n.º 64/91 consta, a este propósito que “tal referência visa pôr de novo à consideração do Tribunal certas questões de constitucionalidade de especial importância, já abordadas em 1988, nomeadamente [...] de delimitação da noção constitucional de justa causa de despedimento”.

Contraria-se assim a posição assumida por aquele Tribunal no acórdão n.º 107/88, seguindo a posição de BERNARDO DA GAMA LOBO XAVIER, que se citou no ponto 4.1.1. deste estudo, mencionada na declaração de voto conjunta de JOSÉ MANUEL CARDOSO DA COSTA e MESSIAS BENTO, aos termos da qual aderiu ARMANDO MANUEL MARQUES GUEDES, anexa àquele acórdão de 1988 e que foi também transcrita no texto desde aresto de 1991.

Mesmo que não se admita que a Constituição reconhece um conceito amplo de justa causa de despedimento, agora num segundo entendimento, o Tribunal refere que, ainda assim, se continuará a preconizar o juízo de legitimidade constitucional desta regulamentação da nova causa de despedimento.

Mesmo que, perfilhando a posição do Tribunal no acórdão n.º 107/88, se preencha o conceito constitucional de justa causa por referência aos argumentos históricos dos trabalhos preparatórios e à preocupação do legislador constituinte em afastar o despedimento por motivo atendível, o Tribunal refere agora que “deve entender-se que, ao lado da «justa causa» (disciplinar), a Constituição não vedou em absoluto ao legislador ordinário a consagração de certas causas de rescisão unilateral do contrato de trabalho pela entidade patronal com base em motivos objetivos”.

Contudo, salvaguarda-se a exigência de que tais causas objetivas não derivem de culpa do empregador ou do trabalhador e que tornem praticamente impossível a subsistência do vínculo laboral.

Considera o Tribunal que já não se estará perante um despedimento com base em justa causa quando o contrato cessa pela causa objetiva de o trabalhador não se conseguir adaptar a uma alteração tecnológica do seu posto de trabalho que, não sendo por culpa do empregador e tornando praticamente impossível a subsistência do vínculo laboral, justifica a sua caducidade.

Em abono da admissibilidade da nova forma de cessação do contrato, considerou o Tribunal que a impossibilidade objetiva que havia de justificar o despedimento individual por inadaptação às alterações ao posto de trabalho é análoga àquela que justifica a legitimidade constitucional dos despedimentos coletivos.

Não basta para tanto a mera conveniência da empresa, para a cessação do contrato ser constitucionalmente legítima, devendo verificar-se uma prática impossibilidade objetiva, devendo tais despedimentos ter uma regulamentação substantiva e processual autónoma em relação àqueles que têm lugar por justa causa disciplinar, assegurando as garantias dos trabalhadores, não podendo resultar nunca na possibilidade, ainda que oculta, de o empregador levar a cabo despedimentos arbitrários.

Determinante, para ambos entendimentos, no juízo de constitucionalidade do novo instituto foi regime traçado na proposta, relativamente à caracterização da causa de despedimento e da finalidade visada e elementos integrantes, assim como quanto aos condicionalismos ligados à sua efetivação e quanto às significativas garantias do trabalhador que se encontravam previstas.

Depois de tecidas as considerações acerca da forma de cessação prevista, o Tribunal entende que:

“Há-de, assim, concluir-se que não se mostram violados os artigos 53.º ou 18.º, n.º 2, da Constituição, visto que a cessação do contrato de trabalho por inadaptação do trabalhador nos casos de introdução de modificações tecnológicas no posto de trabalho é ainda compatível com o princípio constitucional da *proibição dos despedimentos sem justa causa*, funcionando com *ultima ratio*, verificação de uma situação de impossibilidade objectiva, mostrando a regulamentação proposta que fica afastado o risco de *transfiguração* ou *desvirtuamento* do instituto, de forma que a sua aplicação não permita, na prática, os despedimentos *imotivados* ou *ad nutum* ou com base na mera conveniência da empresa.”.

Esta decisão não foi, contudo pacífica, tendo MÁRIO DE BRITO emitido uma declaração de voto, que se encontra anexa ao respetivo acórdão, onde declarou que no seu entendimento através da proibição dos despedimentos sem justa causa, no artigo 53.º, a Constituição apenas permitia os despedimentos com justa causa entendida

como o «comportamento culposo, censurável, do próprio trabalhador, razão pela qual pugnava pela inconstitucionalidade das normas submetidas à apreciação do Tribunal.³³

4.2. Artigo 53º da CRP e o regime do despedimento por inadaptação

Consagrando a Constituição, no seu artigo 53.º, o princípio fundamental da segurança e estabilidade no emprego, o principal objetivo deste preceito constitucional é proteger os trabalhadores, habitualmente considerados como o contraente débil no vínculo laboral, contra os despedimentos arbitrários por iniciativa do empregador, sem a existência de um motivo justo, uma justa causa, ou mesmo sem que exista qualquer motivo.

J. J. GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA, em anotação ao preceito, salientam que este se trata “de uma expressão directa do direito ao trabalho (art. 58.º), o qual, em certo sentido, consubstancia um aspecto do próprio direito à vida dos trabalhadores”³⁴.

Os trabalhadores têm direito a manter o seu emprego, não podendo dele serem privados injustificadamente, por livre arbítrio do empregador, razão pela qual se proibem os despedimentos sem que exista uma justa causa para tal ação.

³³ No mesmo sentido, sendo aliás essas posições invocadas por MÁRIO DE BRITO, cfr. J. J. GOMES CANOTILHO e JORGE LEITE, *A Inconstitucionalidade da Lei dos Despedimentos*, cit., pág. 552 e ss., e J. J. GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, volume I, 2.ª ed. revista e ampliada, 1984, nota VI ao artigo 53.º. Mais tarde, estes autores, em *Constituição da República Portuguesa Anotada*, volume I, 4.ª edição, 2007, pág. 708 a 710, expõem as duas posições perfilhas pelo Tribunal Constitucional nos acórdãos que vimos de analisar, e a interpretação que ambos fazem do conceito de justa causa, admitindo que mediante o cumprimento de certos pressupostos, por eles enunciados, possa existir despedimentos fora de justa subjetiva, imputável ao trabalhador, admitindo assim, ainda que com reservas, a legitimidade constitucional do despedimento por causas objetivas. Também ANTÓNIO JORGE DA MOTTA VEIGA, *Lições de Direito do Trabalho*, cit., pág.557, incluía a inadaptação do trabalhador nos fundamentos de justa causa para cessação do contrato de trabalho pelo empregador, mediante o alargamento do respetivo conceito, distinguindo entre essa forma de cessação do contrato e o despedimento disciplinar, quando tinha lugar uma conduta culposa.

³⁴ . J. J. GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, volume I, 4.ª edição, 2007, pág. 707.

Na senda dos mesmos autores, salientamos que a segurança no emprego não concede ao trabalhador qualquer «direito real», qualquer direito de «propriedade social» sobre o seu posto de trabalho, mas sim uma limitação dos poderes do empregador, que não tem liberdade para despedir livremente os seus trabalhadores, estando obrigado a manter o vínculo laboral, salvo justa causa que permita a cessação.

Por força do artigo 18.º, n.º 1 da CRP, este princípio da segurança no emprego e a proibição do despedimento sem justa causa têm aplicação direta, vinculando empregadores públicos e privados.

Contudo, a justa causa trata-se de um conceito constitucionalmente indeterminado, para cujo preenchimento devemos recorrer às regras de «densificação semântica». A propósito do alcance do conceito de justa causa pronunciou-se o Tribunal Constitucional nos dois acórdãos já abordados neste estudo, razão pela qual remetemos para as considerações que aí foram levadas a cabo.

Nos casos que a lei veio a admitir de cessação do contrato de trabalho por inadaptação do trabalhador, estamos perante factos ligados à pessoa do trabalhador, e que implicam sempre alguma subjetividade, mas não são culposos, relacionando-se com as alterações introduzidas no posto de trabalho, em prol da competitividade da empresa e da produtividade dos seus trabalhadores.

PEDRO ROMANO MARTINEZ considerava que a justa causa como pressuposto de cessação do contrato vinha evoluindo no sentido de uma restrição ao conceito, de forma a afastar as causas objetivas³⁵. Ora, na atualidade, a nosso ver a tendência tem-se invertido, uma vez que, em face da proposta de lei n.º 46/XII, ainda que encoberta sobre a capa do despedimento por inadaptação, se está criar uma nova causa objetiva de cessação da relação de trabalho.

LUÍS MORAIS, já em 1991, se mostrava convicto que a justa causa não correspondia necessariamente a situações de infração disciplinar³⁶. Ainda assim,

³⁵ PEDRO ROMANO MARTINEZ, *A justa causa de despedimento*, in I Congresso Nacional de Direito do Trabalho – Memórias, Coordenação de António Moreira, Almedina, Coimbra, 1998, pág. 175.

³⁶ LUÍS DOMINGOS DA SILVA MORAIS, *Dois Estudos: Justa causa e motivo atendível de despedimento; O trabalho temporário*, Edições Cosmos / Livraria Arco-Íris, Lisboa, 1991, pág. 23, abordando, a

mesmo permitindo a cessação do contrato por causas objetivas, o nosso ordenamento jurídico é considerado restritivo, face aos seus congéneres europeus, como faz notar MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, afirmando que “relativamente à maior ou menor facilidade de operar a cessação do contrato por iniciativa do empregador, é reconhecido que o sistema jurídico português se encontra entre aqueles que mais fortemente tutelam a posição dos trabalhadores”³⁷.

Já BERNARDO DA GAMA LOBO XAVIER desde cedo pugnou por um conceito amplo de justa causa, sendo um instituto antigo e “sempre nele se compreenderam variadíssimas circunstâncias objectivas, que nada tinham a ver com a culpa do trabalhador ou com a disciplina na empresa”³⁸.

A propósito da conformação legislativa do conceito de justa causa se pronunciaram J.J. GOMES CANOTILHO e JORGE LEITE, no sentido de que “alargar o conceito de justa causa a situações *caracterizadas e qualitativamente distintas* das que integram caracteristicamente esse conceito normativo, traduzir-se-ia numa porta aberta para o esvaziamento ou intolerável estreitamento do âmbito de protecção do direito à segurança no emprego” (itálico dos autores) ³⁹.

4.3. Quais os aspetos do regime da Proposta de Lei n.º 46/XII que podem suscitar problemas de constitucionalidade

Admitida a cessação do contrato por causas objetivas enquanto integradas no conceito amplo de justa causa, e reconhecida a constitucionalidade do despedimento por inadaptação do trabalhador, surge uma proposta de alteração ao Código do

propósito do regime legal de faltas, “o problema da existência de uma justa causa objectiva” nas pág. 32 a 36, da mesma obra.

³⁷ MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Insegurança ou diminuição do emprego? A rigidez do sistema jurídico português em matéria de cessação do contrato de trabalho e de trabalho atípico*, in X Jornadas Luso-Hispano-Brasileiras de Direito do Trabalho – Anais, Almedina, Coimbra, 1999, pág. 97.

³⁸ BERNARDO DA GAMA LOBO XAVIER, *Manual de Direito do Trabalho*, Verbo / Babel, Lisboa, 2011, pág. 730.

³⁹ J. J. GOMES CANOTILHO e JORGE LEITE, *A Inconstitucionalidade da Lei dos Despedimentos*, cit., pág. 536.

Trabalho, visando introduzir um outro mecanismo ao dispor do empregador para colocar um fim ao vínculo laboral com o trabalhador.

Como referimos supra, a proposta de lei coloca um marco essencial no direito do trabalho, em especial nas formas de cessação do contrato de trabalho, criando uma nova causa de despedimento, com fundamento na inaptidão do trabalhador.

Contrariamente ao que se pretende fazer transparecer, não estamos perante uma outra modalidade de despedimento por inadaptação, mas sim perante uma nova forma de fazer cessar o vínculo laboral, não se exigindo que ocorra qualquer alteração no posto de trabalho.

Decorre do próprio conceito de inadaptação que esta pressupõe novas condições de trabalho, novas funções que o trabalhador não conseguiu desempenhar eficazmente.⁴⁰ Não existindo nada de novo, o trabalhador não falhou a sua adaptação, o trabalhador ficou inapto para as funções que desempenhava e que se mantêm.⁴¹

Em face dos motivos subjacentes à criação de uma nova forma de cessação do contrato de trabalho por inadaptação do trabalhador, e que foram já por nós elencados no ponto 2.2 deste estudo, resulta claro que a admissibilidade constitucional daquele instituto é indissociável da existência de alterações no posto de trabalho.

O regime encontra a sua legitimação legal na necessidade de as empresas se manterem competitivas em face das constantes evoluções do mercado, e que exige que os seus trabalhadores estejam sujeitos a alterações nas funções a desempenhar.

⁴⁰ Assim BERNARDO DA GAMA LOBO XAVIER, *Manual de Direito do Trabalho*, cit., pág. 782, onde refere que “*simultaneamente*, é necessário que tenha havido uma modificação recente no posto de trabalho resultante de novos processos de fabrico, de novas tecnologias ou de novos equipamento [art. 375.º, I, a)] e uma inadaptação do trabalhador a esse posto de trabalho (art. 374.º)”.

⁴¹ Em Espanha, como nota JUAN ANTONIO SAGARDOY BENGOCHEA, *Ineptitud, falta de adaptación y absentismo*, in *Estudios Sobre el Despido, Homenaje al Profesor Alfredo Montoya Melgar en sus veinticinco años de Catedrático de Derecho del Trabajo*, servicio publicaciones facultad derecho, Universidad Complutense Madrid, Madrid, 1996, pág. 145, a introdução de alterações técnicas no posto de trabalho são requisito essencial para legitimar o empregador a recorrer a esta causa de despedimento. No ordenamento jurídico vizinho, a redução da produtividade sem que tenham lugar quaisquer alterações tecnológicas faz funcionar uma outra causa de cessação do contrato, a inaptidão do trabalhador.

Ora, este raciocínio cai por terra em face da cessação do contrato sem se verificarem alterações no posto de trabalho, razão pela qual não podem aqui, em sede de inaptidão superveniente, reproduzir-se os argumentos aduzidos em favor da constitucionalidade do verdadeiro despedimento por inadaptação do trabalhador.

A inaptidão do trabalhador não se encontra prevista na ordem jurídica nacional enquanto justa causa de cessação do contrato, pelo que o despedimento com esse fundamento, ainda que sob a designação errónea de “despedimento por inadaptação”, é inconstitucional, por violação do artigo 53.º da CRP.

Ainda que o legislador tenha tentado “dissimular” esta nova causa de cessação sob a capa de alteração ao regime do despedimento por inadaptação, cremos que o diploma não conseguirá ultrapassar o crivo da constitucionalidade.

A atenção do legislador laboral foca-se sobretudo na lógica da competitividade e na sustentabilidade das empresas, relegando para segundo plano os princípios da segurança e da estabilidade no emprego, que é o primeiro dos direitos, liberdades e garantias dos trabalhadores, corolário da “Constituição Laboral”, cujas normas são vinculativas e diretamente aplicáveis, com resulta expressamente do artigo 18.º, n.º 1 da CRP.

Através da proposta, procede-se a uma tentativa de alargamento do leque de instrumentos ao serviço do empregador, na gestão dos seus recursos humanos, criando uma causa de cessação do vínculo laboral de carácter subjetivo, dependendo única e exclusivamente de um comportamento do trabalhador.⁴²

Não se pode encontrar na Constituição a licitude de uma forma de cessação do contrato de trabalho por inaptidão do trabalhador que não se encontra prevista.

⁴² Em Espanha, como notam JON BARRENECHEA y MIGUEL A. FERRER, *La extinción del contrato de trabajo*, 3.ª edición actualizada, Deusto, Barcelona, 2006, pág. 35, “para que possa ser considerada como causa de extinção, requer-se que a inaptidão seja: verdadeira, não dissimulado; geral, em relação com o conjunto do trabalho encomendado, não apenas um dos seus aspetos; considerável, porquanto supõe aptidão inferior à média normal em cada momento, lugar e profissão; permanente, não circunstancial; e específica, por afetar as tarefas próprias da prestação contratada, não a realização de trabalhos distintos.”

A inaptidão do trabalhador não se encontrando estipulada no nosso ordenamento jurídico, não se pode depois considerar incluída no conceito de justa causa constitucionalmente previsto, sendo o alargamento do elenco da justa causa de despedimento assim empreendido manifestamente inconstitucional.

A admissibilidade do despedimento por inadaptação fundou-se essencialmente na necessidade de assegurar aos empregadores um meio de garantir a competitividade das suas empresas e gerir nesse sentido os seus trabalhadores.

Num mercado cada vez mais globalizado e em face da constante evolução tecnológica dos processos produtivos, as empresas precisam de estar em constante mudança e atualização. Só por força da introdução de modificações no posto de trabalho e em face da incapacidade do trabalhador para a elas se adaptar, se admitiu uma limitação ao direito à estabilidade e segurança no emprego, considerando a inadaptação como justa causa objetiva de cessação do vínculo laboral por iniciativa do empregador.

Ora, tal juízo não se pode fazer em relação à proposta que o Governo apresentou, uma vez que esta restrição ao direito decorrente do artigo 53.º da Constituição não tem fundamento em qualquer direito relevante do empregador, que não seja pura e simplesmente o seu interesse.

Não estão aqui em causa razões de competitividade da empresa, e adaptação às mudanças no mercado, mas tão só o facto de o empregador considerar que o trabalhador está a perder as suas aptidões, com a insegurança que tal situação causará nos trabalhadores, uma vez que tal despedimento não decorre de um facto doloso por si praticado, situação que legitima o recurso ao despedimento disciplinar.

5. Breve referência ao Direito Comparado

No ordenamento jurídico Espanhol encontram-se previstas autonomamente as duas formas de cessão do contrato de trabalho, a inaptidão e a falta de adaptação, enquanto causas objetivas, consideradas como tais porque não são imputáveis ao trabalhador em sentido doloso ou culposo, não se podendo imputar de forma direta e imediata à sua vontade.

Segundo a conceção vigente, o trabalhador inapto é aquele que quer desempenhar o seu trabalho mas não consegue, enquanto o inadaptado é o trabalhador que deve moldar-se ao novo posto de trabalho e não consegue.

A inaptidão do trabalhador encontra-se prevista no artigo 52 ET, alínea *a*), podendo qualificar-se como originária ou superveniente. Está-se em presença, para JUAN ANTONIO SAGARDOY BENGOCHEA, de uma causa que obsta à continuidade do contrato, por desaparecimento do seu objeto, causa essa que opera num plano estático: ou se é ou não se é apto. Contudo, a inaptidão há-de ser inimputável ao trabalhador.⁴³

Figura jurídica distinta é a falta de adaptação às mudanças tecnológicas, que o ET prevê na alínea *b*), do mesmo artigo 52. Embora JUAN ANTONIO SAGARDOY BENGOCHEA, refira que esta causa de despedimento seja uma subespécie da anterior, na medida em que um trabalhador que não se adapte às mudanças tecnológicas acaba por ser inapto para o seu trabalho, esta figura tem características substantivas e formais específicas.⁴⁴

Seguindo de perto o mesmo autor, quanto ao regime substantivo, a principal especificidade da inadaptação é o facto de ser sempre predeterminada por um ato empresarial que não é acompanhado pelo devido rendimento do trabalhador. É o

⁴³ JUAN ANTONIO SAGARDOY BENGOCHEA, *Ineptitud, falta de adaptación y absentismo*, cit., pág. 140 e 141, acrescentando este autor que “la ineptitud, que sempre entraña ausencia, disminución o parquedad cualitativa del rendimiento, es también intrínsecamente involuntaria. [...] También se dan su+lestos de ineptitud, en los que puede hablarse de voluntariedad indirecta, como cuando no se obtenga una convalidación fuera de plazo [...] o falta de *vénia docendi* de la Universidad [...]. Pero salvo tales casos, o el de estancamiento profesional voluntario, el inepto *lo es a su pesar*.”

⁴⁴ JUAN ANTONIO SAGARDOY BENGOCHEA, *ibidem*, pág. 144 e 145.

empregador que introduz as alterações tecnológicas e é o trabalhador aquele que não se adapta, a nível de rendimento, a tais alterações.

Requisito essencial para que ocorra esta causa de despedimento é que as modificações operadas no posto de trabalho sejam técnicas e não de carácter organizacional, sendo exemplos típicos a mecanização ou a informatização do posto de trabalho.⁴⁵

A justificação para a cessação do contrato por inadaptação do trabalhador reside num tácito e implícito dever de aperfeiçoamento profissional que impende sobre ele, de fazer progredir o seu rendimento técnico. Ou seja, num sentido negativo, o trabalhador que não evolui estanca profissionalmente.⁴⁶

No ordenamento jurídico italiano existem duas modalidades de despedimento individual, livre com pré-aviso e sem pré-aviso mediante a verificação de justa causa legalmente prevista, previstas nos artigos 2118 e 2119 do Código Civil Italiano respetivamente.⁴⁷

Assim, não assume especial acuidade a distinção entre inaptidão ou inadaptação do trabalhador, uma vez que, quer perante uma quer perante outra, o empregador, não existindo uma justa causa, pode fazer cessar o contrato mediante pré-aviso.

Em Angola, encontra-se previsto o despedimento individual por causas objetivas enquanto fundamento para a resolução do contrato por iniciativa do empregador. Esta forma de por fim ao vínculo laboral consiste na necessidade de extinguir ou transformar de forma substancial postos de trabalho, resultante de motivos económicos, tecnológicos ou estruturais devidamente comprovados que

⁴⁵ A propósito dos requisitos para que possamos considerar estar perante uma situação de inaptidão, remetemos para o elenco já citado, que fazem JON BARRENECHEA y MIGUEL A. FERRER, *La extinción del contrato de trabajo*, cit., pág. 35 e 36.

⁴⁶ JUAN ANTONIO SAGARDOY BENGOCHEA, *ibidem*, pág. 146.

⁴⁷ Relativamente ao despedimento individual, crf. PIETRO LAMBERTUCCI, *Diritto del Lavoro*, Giuffré Editore, Milano, 2010, pág. 454 a 470. Quanto ao “giustificato motivo”, cfr. GIUSSEPPE SUPPIEL, MARCELLO DE CRISTOFARO e CARLO CESTER, *Diritto del Lavoro – Il Rapporto Individuale*, quarta edizione, CEDAM, Padova, 2008, pág. 390 a 395.

impliquem reorganização ou reconversão interna, e redução ou encerramento de atividades.

Nas palavras de LUÍS MANUEL TELES DE MENEZES LEITÃO, “verificando-se causas objectivas dessa ordem, que determinem a necessidade de extinguir ou reconverter postos de trabalho, permite-se naturalmente ao empregador proceder ao despedimento”⁴⁸.

Na ordem jurídica francesa também se reconhece a modalidade de despedimento por inadaptação do trabalhador às alterações no seu posto de trabalho, incumbindo ao empregador prestar a formação devida.⁴⁹

⁴⁸ LUÍS MANUEL TELES DE MENEZES LEITÃO, *Direito do Trabalho de Angola*, Almedina, Coimbra, 2010, pág. 343.

⁴⁹ Veja-se em relação ao despedimento por inadaptação em França, JÚLIO MANUEL VIEIRA GOMES, *Direito do Trabalho, Volume I – Relações Individuais de Trabalho*, cit., pág. 997 e ss.

6. Conclusão

Apesar de se encontrar previsto no nosso ordenamento jurídico há já algumas décadas, o despedimento por inadaptação do trabalhador não assume grande utilidade prática, sendo raríssimos os casos em que o empregador lançou mão desse instrumento para despedir um trabalhador.

A legislação laboral é um instrumento fundamental para fomentar a competitividade da nossa economia, colocando mecanismos ao dispor dos empregadores, mas também se afigura essencial na regulação da estabilidade e segurança do trabalhador, que na grande maioria das vezes depende dos rendimentos assim auferidos para se sustentar a si e àqueles que estão na sua dependência.⁵⁰

Como refere ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, a consagração da inadaptação do trabalhador é uma justa causa de cessação do contrato, que se trata de “libertar efectivos insusceptíveis de aproveitamento racional, num contexto de modernização das estruturas empresariais; de outro modo, seria necessário manter a oneração das empresas com um maior ou menor número de efectivos subocupados ou mesmo realmente desocupados”⁵¹.

Do Memorando de Entendimento sobre as Condicionalidades de Política Económica, resultava a pretensão de que o conceito de justa causa objetiva fosse mais facilmente preenchido, alargando-se o âmbito de aplicação desta forma de cessação do contrato de trabalho, e abolindo-se a obrigação do empregador colocar o trabalhador noutra posto de trabalho compatível de que dispusesse na empresa.

⁵⁰ Cfr. ANTÓNIO JORGE DA MOTTA VEIGA, *Lições de Direito do Trabalho*, cit., pág. 505, que bem nota que “a extinção do vínculo no contrato de trabalho reveste aspectos que requerem tratamento específico, em virtude das consequências de ordem humana e social que tal desvinculação pode acarretar na esfera de uma das partes – o trabalhador. Pois, ao passo que, para a outra parte – a entidade patronal – a cessação de um ou outro contrato não causa, em regra, prolemas graves, para o trabalhador esse facto pode significar – e significa muitas vezes – a perda do único meio de subsistência, dele próprio e dos seus familiares.”

⁵¹ ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, *Direito do Trabalho*, cit., pág. 632.

Mais dúvidas surgindo perante a possibilidade de o trabalhador ser despedido por não cumprir objetivos acordados com o empregador, sendo que o mesmo pode ter-se sentido pressionado a aceitar objetivos que muito dificilmente conseguiria atingir. Este fundamento oferece sérias dúvidas de compatibilidade com o artigo 53.º da CRP e com o princípio da estabilidade e segurança na relação laboral.

No Compromisso para a Competitividade e Emprego, foram afastadas algumas das propostas do Governo, que acarretavam mais instabilidade à situação dos trabalhadores.

Ainda assim, a CGTP não subscreveu o acordo de concertação social, uma vez que entendiam que as alterações propostas violavam não só os direitos dos trabalhadores, como também os princípios constitucionais vigentes em matéria laboral.

A proposta de lei fundamenta as alterações ao Código do Trabalho referindo sistematicamente a necessidade de a legislação laboral portuguesa se aproximar das suas congéneres europeias, criando mecanismos de resposta às necessidades dos empregadores, impulsionando a competitividade das empresas nacionais num mercado global.

Essas alterações, segundo a exposição de motivos da proposta, não põem em causa os direitos dos trabalhadores, uma vez que os requisitos exigidos para fazer cessar o contrato por causas objetivas e o próprio procedimento a adotar, asseguram eficazmente essa tutela.

Em face de tudo o que se disse, principal questão de constitucionalidade suscitada pela proposta de lei, nesta matéria, é a previsão da inaptidão superveniente do trabalhador, e que se encontra neste momento sujeita ao escrutínio do Presidente da República Portuguesa, a cuja apreciação aquela foi submetida.

O “Memorando de Entendimento sobre as Condicionalidades de Política Económica” fazia prever outras alterações na cessação do contrato de trabalho com fundamento na inadaptação, por iniciativa do empregador, no sentido de uma maior flexibilização dos requisitos e de alargamento do seu âmbito de aplicação, permitindo

assim a sua aplicabilidade prática que tem sido quase nula ao longo destes 20 anos em que se encontra prevista.

Contudo, as alterações que se aprovaram não são verdadeiras modificações a essa forma de por fim ao vínculo laboral, mas sim uma nova causa objetiva à disposição do empregador, encoberta sob a designação de inadaptação. Só a aplicação prática dará a conhecer o alcance das alterações que vimos de analisar.

Se a pretensão do Governo é a de prever uma nova justa causa objetiva de cessação do contrato de trabalho, o legislador deve apresentá-la como tal, sem dissimulações, sujeitando-a à apreciação dos parceiros sociais e do próprio Tribunal Constitucional como modalidade de despedimento por inaptidão superveniente do trabalhador.

Pois, em resumo, nas palavras de BERNARDO DA GAMA LOBO XAVIER, “o que a Constituição exige é uma motivação justa, capaz, socialmente adequada e, dentro do possível, judicialmente controlável.”⁵².

Estamos convictos que o Tribunal Constitucional, chamado a pronunciar-se, reconhecerá que a proposta não está conforme os princípios constitucionais, mormente os da segurança e estabilidade no trabalho e do próprio direito ao trabalho, previstos nos artigos 53.º e 59.º.

Abolido o pressuposto de ocorrerem modificações no posto de trabalho, já não se está perante uma verdadeira situação de inadaptação, pelo que o legislador não pode lançar mão dos argumentos aduzidos a favor da admissibilidade dessa causa de cessação do contrato.

A ser admitida a inaptidão do trabalhador como justa causa de despedimento, enxertada no regime da inadaptação, tal como se encontra prevista na proposta de lei n.º 46/XII, cair-se-ia na permissividade e no excessivo alargamento do leque de causas objetivas de cessação do contrato, que nem um entendimento lato do conceito de justa causa do artigo 53.º da Constituição poderia abarcar.

⁵² BERNARDO DA GAMA LOBO XAVIER, *Manual de Direito do Trabalho*, cit., pág. 732.

O legislador não pode ignorar as consequências nefastas que um despedimento tem na vida dos trabalhadores. Mais ainda em face da conjunta económica e social em que vivemos, em que diariamente se assiste a um crescendo das taxas de desemprego e se agudiza a dificuldade em encontrar outro local para trabalhar.

Sendo os rendimentos do seu trabalho o sustento do próprio trabalhador e do seu agregado familiar, há que tutelar especialmente este princípio da segurança no emprego, e restringir a admissibilidade de novas causas objetivas de cessação da relação laboral, em que o trabalhador não atuou com culpa grave e não violou culposamente os seus deveres.

Estão em causa não só questões de laborais, mas também valores de humanidade e de tutela daquele que muitas vezes ainda ocupa a posição de parte mais fraca, de contraente débil, na relação laboral.

Não se pode flexibilizar demasiado a justa causa de despedimento, sob pena de se permitirem despedimentos arbitrários, sem motivos relevantes ou mesmo *ad nutum*, sem que exista um motivo sequer.

Assim, somos da opinião que a proposta de lei n.º 46/XII, na parte em que prevê, de forma dissimulada, a inaptidão do trabalhador enquanto causa objetiva de cessação do contrato de trabalho por iniciativa do empregador, é inconstitucional, por violação dos artigos 53.º e 59.º, n.º 1 da Constituição da República Portuguesa, pondo em causa o direito do trabalhador, à segurança e à estabilidade do seu vínculo laboral.

7. Bibliografia

AMADO, JOÃO LEAL, *Contrato de Trabalho*, 3ª Edição, Wolters Kluwer Portugal / Coimbra Editora, Coimbra, 2011.

BARRENECHEA, JON Y A. FERRER, MIGUEL, *La extinción del contrato de trabajo*, 3.ª edición actualizada, Deusto, Barcelona, 2006.

CANOTILHO, JOSÉ JOAQUIM GOMES e LEITE, JORGE, *A Inconstitucionalidade da Lei dos Despedimentos* in Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Ferrer Correia, Volume III, Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Número Especial, Coimbra, 1991, pág. 501 a 580.

J. GOMES CANOTILHO E VITAL MOREIRA, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, volume I., 4.ª edição, Almedina, Coimbra, 2007.

CORDEIRO, ANTÓNIO MENEZES, *Da cessação do contrato de trabalho por inadaptação do trabalhador perante a Constituição da República*, Revista de Direito e de Estudos Sociais, Ano XXXIII, N.º 3 – 4, Almedina, Coimbra, 1991, pág. 373 a 421.

FERNANDES, ANTÓNIO DE LEMOS MONTEIRO, *Direito do Trabalho*, 15ª Edição, Almedina, Coimbra, 2010.

GOMES, JÚLIO MANUEL VIEIRA, *Direito do Trabalho, Volume I – Relações Individuais de Trabalho*, Coimbra Editora, Coimbra, 2007.

LAMBERTUCCI, PIETRO, *Diritto del Lavoro*, Giuffré Editore, Milano, 2010, pág. 454 a 470.

LEITÃO, LUÍS MANUEL TELES DE MENEZES, *Direito do Trabalho*, 2ª Ed., Almedina, Coimbra, 2010.

LEITÃO, LUÍS MANUEL TELES DE MENEZES, *Direito do Trabalho de Angola*, Almedina, Coimbra, 2010.

LEITE, JORGE, *Direito do Trabalho – Notas Sumárias das lições ao 3.º ano jurídico da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*, 1975/76, Serviços de Textos da Universidade de Coimbra, Coimbra, 1975/76.

MARTINEZ, PEDRO ROMANO, *Direito do Trabalho*, 5ª Edição, Almedina, Coimbra, 2010.

MARTINEZ, PEDRO ROMANO, *A justa causa de despedimento*, in I Congresso Nacional de Direito do Trabalho – Memórias, Coordenação de António Moreira, Almedina, Coimbra, 1998, pág. 172 a 180.

MARTINEZ, PEDRO ROMANO, *Código do Trabalho Anotado*, em coautoria com MONTEIRO, LUÍS MIGUEL, VASCONCELOS, JOANA, BRITO, PEDRO MADEIRA DE, DRAY, GUILHERME, e SILVA, LUÍS GONÇALVES DA, 8.^a edição, Almedina, Coimbra, 2009,

MARTINS, PEDRO FURTADO, *Cessação do Contrato de Trabalho*, Principia, Cascais, 1999.

MIRANDA, JORGE e MEDEIROS, RUI, *Constituição Portuguesa Anotada, Tomo I*, 2.^a edição, revista, atualizada e ampliada, Wolters Kluwer Portugal / Coimbra Editora, Coimbra, 2010.

MORAIS, LUÍS DOMINGOS DA SILVA, *Dois Estudos: Justa causa e motivo atendível de despedimento; O trabalho temporário*, Edições Cosmos / Livraria Arco-Íris, Lisboa, 1991.

QUINTAS, PAULA e QUINTAS, HÉLDER, *Manual de Direito do Trabalho e de Processo do Trabalho*, Almedina, Coimbra, 2010.

RAMALHO, MARIA DO ROSÁRIO PALMA, *Direito do Trabalho, Parte II – Situações Laborais Individuais*, 3.^a Edição Revista e Atualizada ao Código do Trabalho de 2009, Almedina, Coimbra, 2010.

RAMALHO, MARIA DO ROSÁRIO PALMA, *Insegurança ou diminuição do emprego? A rigidez do sistema jurídico português em matéria de cessação do contrato de trabalho e de trabalho atípico*, in X Jornadas Luso-Hispano-Brasileiras de Direito do Trabalho – Anais, Almedina, Coimbra, 1999, pág. 91 a 102.

RIBEIRO, JOÃO SOARES, *Cessação do contrato de trabalho por inadaptação do trabalhador*, in IV Congresso Nacional de Direito do Trabalho – Memórias, Coordenação de António Moreira, Almedina, Coimbra, 2002, pág. 397 a 409.

SAGARDOY BENGOCHEA, JUAN ANTONIO, *Ineptitud, falta de adaptación y absentismo*, in Estudios Sobre el Despido, Homenaje al Profesor Alfredo Montoya Melgar en sus veinticinco años de Catedrático de Derecho del Trabajo, servicio publicaciones facultad derecho, Universidad Complutense Madrid, Madrid, 1996, pág. 137 e ss.

SUPPIEL, GIUSSEPPE, CRISTOFARO, MARCELLO DE e CESTER, CARLO, *Diritto del Lavoro – Il Rapporto Individuale*, quarta edizione, CEDAM, Padova, 2008.

VALLE VILLAR, JOSÉ MANUEL DEL, RABANAL CARBAJO, PEDRO, *Derecho del Trabajo*, Colección Cursos de la Escuela de Auditoría del IACJCE, dirigida y estructurada por ALEJANDRO LARRIBA DÍAZ-ZORITA y FRANCISCO SERRANO MORACHO, Instituto de Auditores-Censores jurados de cuentas de España, Madrid, 2000.

VEIGA, ANTÓNIO JORGE DA MOTTA, *Lições de Direito do Trabalho*, 6.^a edição, revista e atualizada, SPB – Editores e Livreiros, Lisboa, 1995.

XAVIER, BERNARDO DA GAMA LOBO, *Manual de Direito do Trabalho*, Verbo/Babel, Lisboa, 2011.

Notas:

