



A resolução por iniciativa do trabalhador

Mestrado em Solicitadoria de Empresa

Sara Margarida Simões Aires

Leiria, dezembro de 2020



A resolução por iniciativa do trabalhador

Mestrado em Solicitadoria de Empresa

Sara Margarida Simões Aires

Estágio realizado sob a orientação da Professora Doutora Ana Lambelho e sob supervisão da Dra Filomena Girão.

Leiria, dezembro de 2020

Originalidade e Direitos de Autor

O presente relatório de estágio é original, elaborado unicamente para este fim, tendo sido devidamente citados todos os autores cujos estudos e publicações contribuíram para o elaborar.

Reproduções parciais deste documento serão autorizadas na condição de que seja mencionada a Autora e feita referência ao ciclo de estudos no âmbito do qual o mesmo foi realizado, a saber, Mestrado em Solicitadoria de Empresa, no ano letivo 2019/2020, da Escola Superior de Tecnologia e Gestão do Instituto Politécnico de Leiria, Portugal, e, bem assim, à data das provas públicas que visaram a avaliação deste trabalho.

Dedicatória

Dedico este relatório ao meu avô Júlio que não conheceu licenciaturas nem mestrados, mas foi o meu mais recente professor: ensinou-me a valorizar cada dia, com amor.

“Filho és, pai serás,
assim como fizeres,
assim acharás”.

Agradecimentos

À Dra Filomena Girão pela oportunidade de estágio e pela confiança depositada em mim.

À Dra Marta Frias Borges pela atenção, ajuda e sabedoria que me transmitiu.

À Dra Magda Rodrigues pela confiança e sabedoria que me transmitiu.

À Dra Maria Inês Basto pelos conselhos e motivação.

À Dra Elisabete Prata pela ajuda e dedicação transmitidas.

Às minhas amigas de Leiria, Mariana e Ana, pelas conversas de motivação, por todos os bons momentos e pela amizade.

Às minhas amigas de infância, Ana e Cíntia, por acreditarem em mim e pelos longos anos de amizade.

Aos meus pais, por me apoiarem em todas as decisões e acreditarem sempre em mim.

À minha irmã, pelas gargalhadas e pela força.

À Professora Doutora Ana Lambelho, pela preocupação demonstrada, ajuda e sabedoria.

Resumo

O presente relatório visa apresentar o estágio curricular desenvolvido no âmbito do 2.º ano do curso de Mestrado em Solicitação de Empresa. O estágio versou na área do Direito do Trabalho e teve como principal objetivo propiciar a aquisição de competências práticas nessa área, como a realização de pareceres jurídicos, contratos de trabalho, petições iniciais, auditorias laborais, entre outras atividades.

No primeiro capítulo iremos caracterizar a entidade de acolhimento onde o estágio curricular decorreu e referir as várias atividades desenvolvidas.

No segundo capítulo, a partir de uma situação real, abordaremos a resolução por iniciativa do trabalhador baseada na justa causa subjetiva, analisando o procedimento que o trabalhador terá de realizar, a indemnização que terá direito a receber e as causas e consequências da ilicitude da resolução. Tratando-se de um trabalho iminentemente prático, ao longo do capítulo articularemos os fundamentos legais e doutrinários subjacentes à resolução por iniciativa do trabalhador com a componente prática do estudo de caso.

Palavras-chave: resolução, trabalhador, justa causa subjetiva, retribuição, indemnização.

Abstract

This internship report aims to portray the curricular internship conducted within the second year of Masters in Solicitadoria de Empresa. The internship was in the labour law area and the main goal was acquire skills on that area, such as legal opinions, employment contracts, labour audits and other activities.

In the first chapter, we'll characterize the host entity where the internship took place and do a description of the performed activities.

In the second chapter, we'll analyze a real case study, explain the regime on the unilateral termination of the employment contract by the employee based on the just subjective cause, the necessary procedure, the compensation and the consequences of illicit resolution.

Keywords: *unilateral termination; employee; just subjective cause; retribution; compensation.*

Índice

Originalidade e Direitos de Autor	iii
Dedicatória	iv
Agradecimentos.....	v
Resumo.....	vi
Abstract	vii
Lista de Siglas e Acrónimos	ix
CAPÍTULO I – O Estágio.....	3
1. Caracterização da entidade de acolhimento	3
2. Atividades desenvolvidas ao longo do estágio.....	5
Capítulo II – Estudo de caso: Resolução por iniciativa do trabalhador.....	9
1. Enquadramento do estudo de caso	9
2. Resolução por justa causa subjetiva	12
3. Procedimento	30
4. Indemnização.....	38
5. Causas e consequências da ilicitude.....	43
Conclusão	46
Bibliografia.....	48
Jurisprudência	51

Lista de Siglas e Acrónimos

ACT	Autoridade para as Condições do Trabalho
Art./Arts.	Artigo/Artigos
BTE	Boletim do Trabalho e do Emprego
CC	Código Civil
CCT	Convenção Coletiva de Trabalho
Cf.	Confrontar
CITE	Comissão para Igualdade no Trabalho e no Emprego
CPT	Código de Processo de Trabalho
CSC	Código das Sociedades Comerciais
CT	Código do Trabalho
DL	Decreto-Lei
Dr/Dra	Doutor/Doutora
EOA	Estatuto da Ordem dos Advogados
EOSAE	Estatuto da Ordem dos Solicitadores e Agentes de Execução
ESTG	Escola Superior de Tecnologia e Gestão
Exmo.	Excelentíssimo
FAF	Ferreira Ramos, Filomena Girão e Associados, Sociedade de Advogados, SP, RL
FEPCES	Federação Portuguesa dos Sindicatos do Comércio, Escritórios e Serviços e outros
IRCT	Instrumento de regulamentação coletiva de trabalho
n.º/n.ºs	Número/números
p./pp.	Página/páginas
RI	Responsabilidade ilimitada
RL	Responsabilidade limitada
Sra	Senhora
ss	Seguintes
STJ	Supremo Tribunal de Justiça
TRC	Tribunal da Relação de Coimbra
TRE	Tribunal da Relação de Évora

TRG	Tribunal da Relação de Guimarães
TRL	Tribunal da Relação de Lisboa
TRP	Tribunal da Relação do Porto
v.g.	<i>Verbi gratia</i>

Introdução

No 2.º ano do curso de Mestrado em Solicitadoria de Empresa, lecionado na Escola Superior de Tecnologia e Gestão do Instituto Politécnico de Leiria, concedem aos alunos três unidades curriculares de opção: dissertação, estágio curricular e projeto. A nossa escolha foi a realização de um estágio curricular e do respetivo relatório. O motivo para a realização do estágio prendeu-se com a experiência profissional que iríamos adquirir e com a aplicação prática das matérias estudadas ao longo da licenciatura e do mestrado, para além de ser uma oportunidade para conhecermos o mundo do trabalho, aprendermos a lidar com diferentes pessoas e desenvolvermos hábitos de trabalho e responsabilidade.

O estágio decorreu na FAF Advogados, uma sociedade de advogados com sede em Coimbra, e teve início no dia 01 de outubro de 2019 e fim no dia 12 de maio de 2020.

O estágio incidiu na área científica do Direito do Trabalho, ou seja, na aplicação prática dos conhecimentos teórico-práticos adquiridos nas unidades curriculares lecionadas na licenciatura e no mestrado, como a realização de contratos de trabalho, pareceres jurídicos, petições iniciais, entre outros. Ao longo do estágio surgiu, de forma regular, a temática da resolução do contrato de trabalho por iniciativa do trabalhador, o que nos conduziu à escolha deste tema para o presente relatório de estágio.

Quanto à estrutura, decidimos dividir o relatório em dois capítulos distintos, o primeiro relativo ao estágio e o segundo, focado no caso que serviu de mote para a escolha do tema abordado no presente relatório.

No capítulo referente ao estágio, caracterizamos a entidade de acolhimento e elencamos as várias atividades desenvolvidas ao longo do estágio, ressaltando que não foi um estágio típico, uma vez que a última fase do estágio decorreu em regime de teletrabalho, devido à pandemia da doença COVID-19.

O segundo capítulo versa sobre a cessação do contrato de trabalho por iniciativa do trabalhador, prevista nos arts. 394.º e ss do CT, que engloba duas modalidades: a resolução e a denúncia. É na resolução do contrato de trabalho que iremos debruçar o nosso estudo, mais especificamente na resolução com justa causa subjetiva.

São vários os comportamentos do empregador que constituem justa causa subjetiva de resolução do contrato de trabalho, contudo é a falta culposa do pagamento pontual da retribuição (art. 394.º, n.º 2, alínea c) do CT) que, no caso apresentado, fundamenta a resolução do contrato de trabalho.

Após a análise do motivo, explanamos o procedimento que o trabalhador terá de cumprir para que proceda à resolução do contrato de trabalho, tecendo algumas observações relativamente à forma e ao prazo concedido para a comunicação.

Nos últimos pontos do trabalho, referimos o direito do trabalhador à indemnização, o *quantum* indemnizatório a que este terá direito e as causas e as consequências da ilicitude da resolução.

Para o tratamento deste tema recorreremos tanto à doutrina como à jurisprudência e ainda ao Código do Trabalho, ao Código Civil, ao Código das Sociedades Comerciais e a outros diplomas legais enunciados ao longo do trabalho.

CAPÍTULO I – O Estágio

1. Caracterização da entidade de acolhimento

Iniciamos o presente relatório com a caracterização da entidade de acolhimento do estágio curricular realizado no âmbito do segundo ano de Mestrado de Solicitadoria de Empresa.

O estágio decorreu na Ferreira Ramos, Filomena Girão e Associados, Sociedade de Advogados, SP, RL, comumente conhecida como FAF Advogados.

A FAF Advogados é uma sociedade civil de advogados, constituída em novembro de 2009, com sede em Coimbra e escritórios em Lisboa e no Porto. Para além dos escritórios existentes em Portugal, tem parcerias com escritórios noutros países da Europa, América do Sul e África.

O n.º 1 do art. 213.º do Estatuto da Ordem dos Advogados consagra que “os advogados podem exercer a profissão constituindo ou ingressando em sociedade de advogados, como sócios ou associados”.

O vocábulo “sociedade” é utilizado juridicamente, umas vezes, para representar o negócio jurídico como sucede na noção de contrato de sociedade (art. 980.º do CC), e, outras, para representar o sujeito de direito. O art. 980.º do CC consagra a noção de contrato de sociedade, definindo os elementos exigidos para a sua constituição. Assim, para que se constitua uma sociedade, devem reunir-se dois ou mais sujeitos, que formam um património autónomo com vista ao exercício comum de determinada atividade económica com o objetivo de obter lucros e de os dividir entre si (Dinis, 2016, pp. 4 e 5).

Os elementos enunciados servem de base para a constituição de uma sociedade com natureza civil ou com natureza comercial (Dinis, 2016, p. 5). Estabelece o n.º 2 do art. 1.º do CSC que são comerciais as sociedades que “tenham por objecto a prática de actos de comércio” e adotem um dos tipos aí elencados. Por outro lado, as sociedades civis, são aquelas que não tenham por objeto a prática de atos de comércio, o exercício de uma atividade mercantil (Abreu, 2020, p. 58).

As sociedades civis, podem ser simples ou de tipo ou forma comercial. As sociedades civis simples regem-se, fundamentalmente, pelos arts. 980.º e ss do CC; já as sociedades civis de tipo comercial, adotam um dos tipos de sociedades comerciais existentes, sendo-lhes aplicável o n.º 4 do art. 1.º do CSC (Abreu, 2020, p. 59).

Questionava-se se as sociedades de profissionais liberais, como é o caso das sociedades de advogados, tinham de ser sociedades civis sem forma comercial ou se a única forma comercial admitida era a da sociedade em nome coletivo (Dinis, 2016, p. 6).

O n.º 10 do art. 213.º do EOA esclarece-nos, estipulando que as sociedades de advogados são sociedades civis que não podem adotar forma comercial, devendo adotar um dos dois tipos: (i) sociedades de responsabilidade ilimitada, RI, ou; (ii) sociedades de responsabilidade limitada, RL.

A FAF Advogados é uma sociedade de responsabilidade limitada, RL, o que significa que apenas a sociedade responde pelas dívidas sociais, até ao limite do valor do seguro de responsabilidade civil obrigatório (art. 213.º n.º 14 do EOA).

É importante acrescentar que as sociedades de advogados têm como único objeto o exercício da advocacia, nos termos do n.º 7 do art. 213.º do EOA.

A FAF Advogados é constituída por uma equipa dinâmica, coesa, polivalente, dedicada e focada no interesse do cliente.

Atualmente, os elementos da equipa são a Dra Filomena Girão, o Dr Ferreira Ramos, a Dra Magda Rodrigues, a Dra Marta Frias Borges, a Dra Maria Inês Basto e a Dra Elisabete Prata.

A FAF Advogados atua num largo espectro de domínios jurídicos, o que permite ao cliente um apoio completo, proporcionando segurança e comodidade. Por uma questão de organização interna, a sociedade está dividida nas seguintes áreas de atuação: o Direito das Empresas, o Direito Médico e Farmacêutico, o Direito do Trabalho e da Segurança Social, o Direito Penal e o Processo Penal, o Direito Fiscal, o Direito Imobiliário, o Direito Europeu e da Regulação e Concorrência, o Direito da Administrativo e o Constitucional, Contencioso, Direito da Contratação Pública.

2. Atividades desenvolvidas ao longo do estágio

No início do estágio comecei por analisar processos já concluídos, relativos ao despedimento coletivo (arts. 359.º e ss do CT), à resolução por iniciativa do trabalhador, (arts. 394.º e ss do CT), ao despedimento por extinção do posto de trabalho, (arts. 367.º e ss do CT) e ao despedimento por facto imputável ao trabalhador, (arts. 351.º e ss do CT), entre outros.

Em setembro de 2019 foram publicadas a Lei n.º 90/2019, de 04 de setembro, e a Lei n.º 93/2019, de 04 de setembro, que introduziram várias alterações ao Código do Trabalho e à sua legislação complementar, alterações essas que iremos mencionar consoante a frequência com que trabalhei no assunto.

A Lei n.º 90/2019, de 04 de setembro, veio reforçar a proteção na parentalidade, alterando o Código do Trabalho, o Decreto-Lei n.º 89/2009, de 09 de abril, que regulamenta a proteção na parentalidade, no âmbito da eventualidade maternidade, paternidade e adoção, dos trabalhadores que exercem funções públicas integradas no regime de proteção social convergente, e o Decreto-Lei n.º 91/2009, de 09 de abril, que estabelece o regime jurídico de proteção social na parentalidade no âmbito do sistema previdencial e no subsistema de solidariedade.

A Lei n.º 90/2019 consagrou três novos direitos: licença para deslocação a unidade hospitalar localizada fora da ilha de residência para realização de parto (art. 35.º, n.º 1, alínea b) do CT), dispensa da prestação de trabalho por parte da trabalhadora grávida, puérpera ou lactante, por motivo de proteção da sua segurança e saúde, e respetivo acompanhante, nas deslocações entre ilhas das regiões autónomas (art. 35.º, n.º 1, alínea f) do CT) e licença para assistência a filho com doença oncológica (art. 35.º, n.º 1, alínea o) do CT).

As restantes alterações foram no âmbito do período de duração da licença parental inicial¹, a licença parental exclusiva do pai², a licença para assistência a filho com deficiência, doença crónica ou oncológica (art. 53.º do CT e art. 20.º do DL n.º 89/2009, de

¹ Aumento do período de duração: (i) em caso de internamento hospitalar da criança após o período de internamento pós-parto, para cuidados médicos especiais, há um acréscimo do período de internamento, até ao limite máximo de 30 dias; (ii) quando o parto ocorra até às 33 semanas inclusive, há um acréscimo de 30 dias (art. 40.º, n.ºs 5, 6 e 7 do CT e art. 11.º, n.ºs 4, 5 e 6 do DL n.º 89/2009, de 09 de abril, na sua redação atual).

² Aumento do período de gozo obrigatório, de 15 para 20 dias úteis (art. 43.º, n.º 1 do CT) e diminuição do período de gozo opcional de 10 para 5 dias úteis (art. 43.º, n.º 2 do CT e art. 14.º, n.º 1, alíneas a) e b) do DL n.º 89/2009, de 09 de abril, na sua redação atual).

09 de abril, na sua redação atual), a inclusão das consultas de procriação medicamente assistida no elenco das consultas que são consideradas como prestação efetiva de trabalho, não determinando a perda de direitos (art. 46.º-A do CT), a obrigação de comunicação à CITE da denúncia durante o período experimental de contrato de trabalho³ ou de contrato a termo celebrado⁴ com trabalhadora grávida, puérpera ou lactante ou trabalhador no gozo de licença parental e a proibição de discriminação pelo exercício dos direitos de maternidade e paternidade (art. 35.º-A do CT).

Quanto à Lei n.º 93/2019, de 04 de setembro, esta institui alterações ao Código do Trabalho e ao Código dos Regimes Contributivos do Sistema Previdencial de Segurança Social.

No âmbito do período experimental, mais concretamente no art. 112.º do CT, foram introduzidas duas alterações, a primeira que estipula que o período experimental passa a ser de 180 dias para os contratos sem termo celebrados com trabalhadores à procura de primeiro emprego e desempregados de longa duração (art. 112.º, n.º 1, alínea b), ponto ii e iii do CT) e a segunda que prevê a possibilidade do período experimental ser reduzido ou excluído no caso de estágio profissional anterior, celebrado com o mesmo empregador e realizado para a mesma atividade (art. 112.º, n.º 4 do CT).

Na contratação a termo também houve várias alterações. A duração máxima dos contratos de trabalho a termo incerto foi reduzida de 6 anos para 4 anos (art. 148.º n.º 5 do CT). Quanto à duração máxima dos contratos a termo certo esta foi reduzida de 3 para 2 anos (art. 148.º n.º 1 do CT). A Lei n.º 93/2019 também estabeleceu que o contrato a termo certo pode ser renovado até três vezes e a duração total das renovações não poderá exceder a do período inicial do contrato (art. 149.º n.º 4 do CT).

O motivo justificativo de lançamento de nova atividade de duração incerta ou o início de funcionamento de empresa ou de estabelecimento pertencente a empresa passa a ser possível apenas para as empresas com menos de 250 trabalhadores (art. 140.º, n.º 4, alínea a) do CT).

³ O empregador deve comunicar, no prazo de 5 dias úteis a contar da data da denúncia, nos termos do art. 114.º, n.º 5 do CT.

⁴ O empregador deve comunicar, com a antecedência mínima de 5 dias úteis à data do aviso prévio, o motivo da não renovação de contrato de trabalho a termo, de acordo com o art. 144.º, n.º 3 do CT.

Em relação ao banco de horas, houve grandes alterações: foi eliminado o banco de horas individual (constava do art. 208.º-A do CT) e o legislador criou uma modalidade de banco de horas grupal, através do qual o empregador poderá aplicar o regime de banco de horas ao conjunto de trabalhadores de uma equipa, secção ou unidade económica, desde que aprovado em referendo por, pelo menos, 65% dos trabalhadores abrangidos (art. 208.º-B n.º 2 do CT).

Por último, quanto à formação profissional, os trabalhadores passaram a ter direito a 40 horas anuais, ao invés das 35 horas (art. 131.º n.º 2 do CT).

Note-se que existiram alterações no âmbito do contrato de trabalho de muito curta duração, do trabalho intermitente, do trabalho temporário, do despedimento por extinção do posto de trabalho, da proteção laboral dos trabalhadores oncológicos, da contratação coletiva e a foi criada a contribuição adicional por rotatividade excessiva.

Considerando a importância das alterações ao Código do Trabalho para as funções que iria desempenhar, a FAF Advogados concedeu-me a oportunidade de assistir a uma conferência sobre as alterações que a Lei n.º 93/2019 introduziu na legislação laboral.

Dediquei-me durante algumas semanas ao estudo da Lei da entrada, permanência, saída e afastamento de estrangeiros no território nacional (Lei n.º 23/2007), mais concretamente o contrato com trabalhador estrangeiro não comunitário ou apátrida.

Ao longo do estágio realizei vários pareceres para inúmeros clientes da FAF Advogados, relativamente a temas como o subsídio de férias, o subsídio de natal, a formação profissional, o banco de horas, entre outros e também acompanhei várias reuniões com clientes.

No fim do ano de 2019, pediram-me a realização da minha primeira petição inicial, no âmbito de uma ação emergente de contrato de trabalho sob a forma de processo declarativo comum, que versava sobre a resolução por iniciativa do trabalhador, em que o trabalhador era representado pela FAF Advogados e não tinha recebido a indemnização por parte da respetiva entidade empregadora.

No final de março de 2020, devido ao surgimento da pandemia da doença COVID-19, os sócios da FAF Advogados decidiram que todos os trabalhadores passariam a regime de teletrabalho. Assim, o estágio passou a ser realizado em teletrabalho até à data da sua

conclusão. A equipa FAF tinha duas reuniões semanais, que tinham como propósito a distribuição de trabalho e a discussão de novos diplomas legais.

Com a propagação da doença COVID-19 surgiram inúmeras medidas no âmbito laboral como o apoio excecional à família dos trabalhadores por conta de outrem, uma medida extraordinária de apoio à manutenção dos contratos de trabalho (*lay-off*), o diferimento do pagamento de contribuições para as entidades empregadoras, o subsídio por doença por isolamento profilático, o apoio excecional à família para trabalhadores do serviço doméstico, o apoio extraordinário à redução da atividade económica de trabalhador independente, entre outras. As constantes novidades legislativas obrigaram-nos a realizar memorandos sobre cada diploma, ajudando-nos a organizar a informação internamente e a transmitirmos essa informação aos clientes.

A FAF Advogados com o surgimento deste período mais débil para as empresas e para os trabalhadores, quis transmitir aos clientes toda a informação útil e enviar uma mensagem de apoio e suporte, ou seja, o objetivo ao longo da pandemia foi transmitir confiança, conhecimento e apoio a todos os clientes.

Capítulo II – Estudo de caso: Resolução por iniciativa do trabalhador

1. Enquadramento do estudo de caso

Chegados aqui irei explicar o estudo de caso que serviu de mote para a escolha do tema do presente relatório, ressaltando que os nomes referidos são fictícios, uma vez que os solicitadores e advogados são obrigados a guardar segredo profissional, nos termos dos arts. 127.º do EOSAE e 92.º do EOA, respetivamente.

No mês de janeiro de 2020 a FAF Advogados reuniu com a Sra. Maria Rodrigues que expôs o seu caso.

A Sra. Maria Rodrigues inicialmente foi admitida ao serviço da entidade empregadora, ao abrigo de um estágio curricular e, posteriormente, um estágio profissional.

Tendo em conta o satisfatório desempenho da Sra. Maria, esta foi admitida ao serviço da entidade empregadora, em 01 de outubro de 2011, para desempenhar as funções de “Diretor de Marketing e Publicidade”, mediante contrato de trabalho por tempo indeterminado, uma vez que as partes não reduziram o contrato a escrito (art. 110.º do CT).

No âmbito das suas funções, a Sra. Maria era responsável pela coordenação e desenvolvimento dos projetos da Associação de Clubes de Loures (v.g., conceção da sala de troféus, desenvolvimento da loja online, ativação das lojas oficiais do clube), pela realização de atividades nos jogos da Associação de Clubes de Loures, como a animação de jogos, as ativações de marca de parceiros/patrocinadores, a gestão de publicidade colocada no recinto do jogo, a assessoria de imprensa e outras cerimónias institucionais.

A trabalhadora, como contrapartida do seu trabalho, auferia a retribuição mensal de setecentos e quinze euros, conforme recibos que nos apresentou. Ora, ao presente contrato de trabalho é aplicável o contrato coletivo de trabalho entre a Liga Portuguesa de Futebol Profissional e a FEPCES – Federação Portuguesa dos Sindicatos do Comércio, Escritórios e Serviços e outros, publicado no BTE n.º 9, de 8 de março de 2011, e, de acordo com o referido IRCT, a retribuição mínima mensal de trabalhador com a categoria profissional de “Diretor de Marketing e Publicidade”, deveria ser de mil e sessenta e nove euros, ou seja,

houve uma desconsideração da categoria profissional da trabalhadora, categoria essa provada pelas fichas técnicas da Liga Pro.

Assim, a trabalhadora tem direito à diferença entre a retribuição mensal, retribuição de férias e subsídios de férias e de natal que lhe foram pagos e aqueles que, desde outubro de 2011, lhe deveriam ter sido pagos, por força da categoria profissional em que as funções por si efetivamente desempenhadas se enquadravam.

A trabalhadora relatou que a sua entidade empregadora não procedeu ao pagamento da retribuição nos meses de outubro e novembro de 2019. Para além da falta de pagamento da retribuição, o empregador não liquidou metade da retribuição de férias e do subsídio de férias vencidas em 01 de janeiro de 2016 e em 01 de janeiro de 2017, como também não pagou a retribuição de férias e o subsídio de férias vencidas em 01 de janeiro de 2018, em 01 de janeiro de 2019 e em 01 de janeiro de 2020. A entidade empregadora também incumpriu no pagamento dos subsídios de natal relativos aos anos de 2018 e 2019. Além disso, não pagou os proporcionais de férias, subsídio de férias e de natal relativos ao trabalho prestado no ano da cessação do contrato (2020).

Questionámos a trabalhadora sobre o cumprimento, por parte da entidade empregadora, do número anual de horas de formação, estipulado no art. 131.º n.º 2 do CT, ao que respondeu que não lhe foi proporcionada qualquer formação desde o ano de 2011. A trabalhadora, cessando o contrato, terá direito a receber a retribuição correspondente ao número anual de horas de formação que não tenha sido proporcionado, sendo que o crédito de horas para formação que não seja utilizado cessa passados três anos sobre a sua constituição, de acordo com os arts. 132.º n.º 6 e 134.º do CT, assim terá direito a receber a retribuição relativa a título de formação não proporcionada desde o ano de 2014.

A equipa responsável pelo caso da Sra. Maria aconselhou a resolução do contrato de trabalho, com fundamento na falta culposa do pagamento pontual da retribuição relativa ao mês de outubro de 2019, de acordo com o disposto na alínea a) do n.º 2 do art. 394.º do CT e do n.º 5 do mesmo artigo. Quanto ao mês de novembro de 2019, apesar da entidade empregadora não ter procedido ao devido pagamento, em janeiro ainda não existiam 60 dias de atraso para efeitos do n.º 5, do art. 394.º do CT.

Nos termos dos n.ºs 1 e 2 do art. 395.º do CT a trabalhadora deverá comunicar ao empregador a resolução do contrato de trabalho, por escrito, indicando os factos que a

justificam. Assim, elaborámos a carta de resolução, invocando a violação culposa da obrigação de pagamento pontual da retribuição, nos termos do n.º 1 e alíneas a) e e) do n.º 2 do art. 394.º do CT. Para além disso, referimos que a trabalhadora auferia uma retribuição inferior à estabelecida no respetivo contrato coletivo de trabalho para a sua categoria profissional de “Diretor de Marketing e Publicidade”. Também indicámos que a entidade empregadora faltou inúmeras vezes ao pagamento de subsídios de férias, retribuição de férias e subsídios de natal (indicando, concretamente, os pagamentos em falta e as respetivas datas de vencimento). Perante tal incumprimento, concluímos que a entidade empregadora lesou interesses patrimoniais sérios da trabalhadora, uma vez que a retribuição era o seu principal meio de subsistência, sem a qual não se torna possível assegurar uma existência minimamente condigna. Portanto, nos termos do n.º 1, do art. 396.º do CT, peticionámos uma indemnização correspondente a 45 dias de retribuição base e diuturnidades por cada ano completo de antiguidade.

Finalizámos a carta de resolução, requerendo o envio, no prazo de cinco dias úteis, da Declaração Modelo 5044 da Segurança Social e do Certificado de Trabalho.

Após elaboração da carta de resolução, esta foi enviada por correio registado com aviso de receção, tendo chegado ao conhecimento da entidade empregadora no dia 20 de janeiro de 2020.

A entidade empregadora, após o recebimento da comunicação, não contactou a trabalhadora, nem procedeu ao pagamento dos créditos em dívida, pelo que se decidiu intentar uma ação emergente de contrato de trabalho sob a forma de Processo Declarativo Comum.

2. Resolução por justa causa subjetiva

2.1. Enquadramento geral

O Código do Trabalho consagra, no seu art. 340.º, oito modalidades de cessação do contrato de trabalho: (i) caducidade; (ii) revogação; (iii) despedimento por facto imputável ao trabalhador; (iv) despedimento coletivo; (v) despedimento por extinção do posto de trabalho; (vi) despedimento por inadaptação; (vii) resolução; e (viii) denúncia.

No caso concreto iremos focar-nos na cessação do contrato de trabalho por iniciativa do trabalhador que engloba duas modalidades: a resolução e a denúncia. A cessação por iniciativa do trabalhador consta da Secção V do Código do Trabalho, que corresponde aos arts. 394.º e ss do CT.

Júlio Gomes afirma que a “liberdade de rescisão do contrato de trabalho pelo trabalhador é uma liberdade irrenunciável que garante a sua dignidade como pessoa, a sua autonomia, impedindo a sua redução ao estatuto de servo” (Gomes, 2003, p. 132).

A resolução e a denúncia caracterizam-se por serem declarações negociais receptícias, que visam cessar o vínculo contratual existente entre o trabalhador e o empregador, ou seja, a declaração negocial tem eficácia quando chega ao poder do empregador ou é dele conhecida (art. 224.º, n.º 1, 1.ª parte do CC) (Martins, 2012, p. 520).

Se, por um lado, ambas as modalidades têm alguns aspetos comuns, como dependerem da iniciativa do trabalhador e serem declarações receptícias, por outro lado, existem vários aspetos que distinguem estas duas figuras.

Na verdade, a resolução distingue-se da denúncia através de um elemento essencial, que consiste na existência de justa causa. Na resolução é pressuposto essencial que haja a invocação de um motivo que inviabilize a manutenção da relação contratual e a torne inexigível (Silva, 2016, p. 16; Martins, 2012, p. 521).

Pedro Furtado Martins define a resolução como uma forma de extinção do contrato através de uma declaração de “vontade, unilateral e receptícia” (Martins, 2012, p. 522).

Assim, a resolução consiste numa cessação do contrato vinculada, ou seja, para que opere é necessário ser fundamentada, enquanto que na denúncia a cessação do contrato depende, para ser regular, de aviso prévio, mas não irá depender de motivo (Ramalho, 2019, p. 998).

In casu, existiam por parte da entidade empregadora inúmeros incumprimentos – v.g. o pagamento da retribuição ao trabalhador, incluindo subsídios de férias e de natal, o diferencial da retribuição mensal - o que, numa primeira análise, nos remete imediatamente para a resolução do contrato de trabalho por iniciativa do trabalhador, com fundamento na falta de pagamento pontual da retribuição. Ora, a cessação do contrato com este motivo tanto pode ter por base uma atitude culposa do empregador como uma atitude não culposa, o que nos remete para as duas modalidades de resolução do contrato por iniciativa do trabalhador, a saber, a resolução por causas subjetivas e a resolução por causas objetivas.

Como António Monteiro Fernandes refere, a “lei desenha”, uma diferenciação entre a justa causa subjetiva e a justa causa objetiva. O n.º 2 do art. 394.º do CT consagra situações de comportamento culposos do empregador e o n.º 3 do art. 394.º do CT contém hipóteses em que a culpa do empregador está ausente (Fernandes, 2020, p. 674)⁵.

Esta distinção “tem uma projecção muito importante no tocante aos efeitos da resolução”. O trabalhador apenas tem direito a uma indemnização quando a resolução se fundamente em conduta culposa do empregador, ou seja, numa das situações previstas no n.º 2 do art. 394.º do CT (resolução por justa causa subjetiva) (Fernandes, 2020, p. 674).

No mesmo sentido, João Leal Amado entende que a justa causa subjetiva consagrada no n.º 2 do art. 394.º do CT refere-se a comportamentos ilícitos e culposos do empregador, ou seja, o empregador viola culposamente os direitos e garantias do trabalhador. Já a justa causa objetiva “poderá consistir na prática de um ato lícito pelo empregador (...) ou mesmo em circunstâncias alheias ao empregador e relacionadas com o próprio trabalhador” (Amado, 2019, pp. 1116 e 1117).

⁵ No mesmo sentido, *vide* Cordeiro, 2019, pp. 1025-1030.

É importante referir que há uma tentativa de aproximação do regime da resolução por iniciativa do trabalhador (art. 394.º e ss do CT) ao regime do despedimento disciplinar promovido pela entidade empregadora (art. 351.º e ss do CT).

De facto, em ambos os regimes, exige-se um comportamento da contraparte, que acarrete consequências graves e torne praticamente impossível a subsistência da relação laboral (Gomes, 2003, p. 148).

Apesar destas similitudes, existem grandes diferenças entre estes dois regimes. Albino Mendes Baptista assinala que o empregador dispõe de sanções intermédias para responsabilizar um determinado comportamento do trabalhador, enquanto que o trabalhador lesado nos seus direitos apenas tem uma opção: a resolução do contrato de trabalho. Assim, “o rigor com que se aprecia a justa causa invocada pelo empregador não pode ser o mesmo com que se aprecia a justa causa quando invocada pelo trabalhador” (Baptista, 2004, p. 548).

Para Menezes Cordeiro a justa causa invocada pelo trabalhador é mais ampla do que a invocada pelo empregador. O art. 394.º n.º 1 do CT difere do art. 351.º n.º 1 do CT, uma vez que não define, em termos gerais, a justa causa (Cordeiro, 2019, pp. 1021 e 1025).

No mesmo sentido, Júlio Gomes explica-nos que o art. 351.º do CT inicia a sua redação com uma cláusula geral seguida de uma enumeração exemplificativa, enquanto que o art. 394.º do CT não consagra qualquer cláusula geral, apenas faz uma enumeração taxativa (Gomes, 2003, pp. 148 e 149).

Maria do Rosário Palma Ramalho defende que o despedimento disciplinar tem uma “função totalmente diversa da que desempenha no contexto da cessação do contrato por iniciativa do trabalhador”. O valor fundamental subjacente a cada um dos regimes também difere, no caso do despedimento disciplinar, o valor fundamental é o da estabilidade de emprego e da proibição de despedimentos arbitrários e no caso da resolução do contrato pelo trabalhador, o valor fundamental é o da liberdade de trabalho e da liberdade pessoal do trabalhador (Ramalho, 2019, pp. 998 e 999).

Já Ricardo Nascimento afirma que apesar do art. 394.º n.º 1 do CT não definir a justa causa, para que o trabalhador cesse o contrato de trabalho, deverá aplicar-se com as necessárias adaptações, o conceito de justa causa redigido no n.º 1 do art. 351.º do CT (Nascimento, 2008, p. 169).

Como *supra* referimos, o art. 394.º do CT consagra duas espécies de resolução, a resolução por justa causa subjetiva (art. 394.º n.º 2 do CT) e a resolução por justa causa objetiva (art. 394.º n.º 3 do CT). A primeira resulta de um comportamento ilícito do empregador, enquanto que a segunda deriva de situações concretas relacionadas com o trabalhador ou com a prática de atos lícitos por parte do empregador (Martins, 2012, p. 522).

Assim, a justa causa subjetiva tem por base um comportamento ilícito do empregador, como refere o proémio do n.º 2, do art. 394.º do CT, “constituem justa causa de resolução do contrato pelo trabalhador, nomeadamente, os seguintes comportamentos do empregador”. Sendo que a lei elenca, a título exemplificativo, nas várias alíneas do n.º 2, do art. 394.º do CT, os atos do empregador que constituem justa causa de resolução subjetiva.

Maria do Rosário da Palma Ramalho divide os vários comportamentos em três grupos: (i) comportamentos de violação de deveres contratuais; (ii) comportamentos de violação de deveres legais e; (iii) comportamentos de violação de deveres gerais (Ramalho, 2019, p. 1000).

O primeiro, relativo aos comportamentos de violação de deveres contratuais, engloba a falta culposa do pagamento pontual da retribuição e a violação culposa de garantias legais ou convencionais do trabalhador (*v.g.* assédio), nos termos das alíneas a) e b) do n.º 2 e n.º 5 do art. 394.º do CT.

Nos comportamentos de violação de deveres legais, inserem-se as situações de violação das garantias legais ou convencionais do trabalhador (alínea b), do n.º 2, do art. 394.º do CT), elencadas no n.º 1 do art. 129.º do CT, a aplicação de sanção abusiva, prevista na alínea c), do n.º 2 do art. 394.º do CT (indicadas no art. 331.º do CT), o incumprimento culposo de condições de segurança e saúde no trabalho (alínea d), do n.º 2, do art. 394.º do CT) – esta falta culposa deve ter alguma expressão, para que constitua justa causa, quer pela intensidade, duração ou posição reincidente de não a corrigir (Cordeiro, 2019, p. 1026).

No âmbito do nosso estudo de caso, a trabalhadora auferia a retribuição mensal de setecentos e quinze euros, quando, de acordo com o contrato coletivo de trabalho entre a Liga Portuguesa de Futebol Profissional e a FEPACES – Federação Portuguesa dos Sindicatos do Comércio, Escritórios e Serviços e outros, publicado no BTE n.º 9, de 8 de março de 2011, a retribuição mínima mensal da trabalhadora com a categoria profissional de “Diretor de Marketing e Publicidade”, deveria ser de mil e sessenta e nove euros mensais. Note-se

que, a entidade empregadora não poderia alegar o desconhecimento da existência de contrato coletivo de trabalho, porquanto este constitui fonte do Direito.

O contrato coletivo de trabalho, insere-se no âmbito dos instrumentos de regulamentação coletiva de trabalho negociais, mais especificamente, nas convenções coletivas, de acordo com o n.º 2, do art. 2.º e a alínea a), do n.º 3, do art. 2.º do CT.

A convenção coletiva de trabalho tem uma natureza obrigacional e normativa: por um lado, resulta de um acordo entre os interesses coletivos dos trabalhadores e dos empregadores envolvidos, dela decorrendo obrigações recíprocas entre a associação sindical, de um lado e a associação de empregadores ou a empresa, do outro (Fernandes, 2020, pp. 114 e 115); por outro lado, a convenção coletiva de trabalho tem, também, uma função normativa, uma vez que:

As cláusulas convencionadas condicionam directamente o conteúdo dos contratos individuais no seu âmbito, no duplo sentido de que preenchem os pontos deixados em claro pelas partes (...) e, sendo de carácter imperativo, se substituem às condições, individualmente contratadas, que delas diverjam (art. 121.º/2 CT) (Fernandes, 2020, p. 114).

Existindo uma multiplicidade de fontes de regulação, por vezes, surgem conflitos hierárquicos, que são solucionados com recurso à hierarquia das fontes. Em primeiro lugar, estão as normas constitucionais, depois as regras de direito internacional geral e convencional, em terceiro lugar as normas emanadas de órgãos estaduais, em quarto lugar os instrumentos de regulamentação coletiva de trabalho e, em último lugar, os usos laborais. Aliado à hierarquia das fontes, devemos ter em conta o princípio do tratamento mais favorável, previsto no art. 476.º do CT (Martinez, 2019, pp. 283 e 284)⁶.

As disposições estabelecidas numa convenção coletiva de trabalho, na parte regulamentar, aplicam-se aos contratos de trabalho que vinculam as partes por ela abrangidos, não podendo, os contratos, em princípio, dispor de forma diversa da que consta na convenção. Assim, a existência de uma convenção coletiva, num determinado setor,

⁶ Como o próprio autor alerta, não é isenta de discussão doutrinal a questão da posição hierárquica da Constituição da República Portuguesa em relação ao Direito Comunitário Originário.

levará a que os contratos de trabalho nesse mesmo setor tenham de a respeitar, não descuidando, contudo, o princípio da filiação (Martinez, 2019, p. 196).

Contudo, nos termos do art. 476.º do CT, existem situações em que o contrato de trabalho pode dispor de forma diversa da convenção coletiva, considerando-se válida a cláusula, se a solução estabelecida for mais favorável ao trabalhador do que a prevista na convenção coletiva, no entanto, é necessário que das disposições do IRCT não resulte o contrário (Martinez, 2019, p. 197).

Assim, o art. 476.º do CT estabelece que as normas previstas em instrumento de regulamentação coletiva de trabalho, só podem ser afastadas por contrato de trabalho quando este estabeleça condições mais favoráveis para o trabalhador.

In casu, verificamos que o contrato de trabalho não dispõe de solução mais favorável à trabalhadora, logo será aplicável o valor da retribuição fixado na CCT. Assim, houve uma violação culposa das garantias legais ou convencionais da trabalhadora, nos termos do art. 394.º, n.º 2, alínea b) do CT, uma vez que de acordo com o IRCT aplicável o valor da retribuição devida seria de mil e sessenta e nove euros e não de setecentos e quinze euros.

Retomando a divisão estabelecida por Maria Rosário da Palma Ramalho, compete-nos analisar, em último lugar, o grupo de comportamentos que viola deveres gerais, em que se integram, a lesão culposa de interesses patrimoniais sérios do trabalhador (alínea e), do n.º 2, do art. 394.º do CT) e as ofensas à integridade física ou moral, liberdade, honra ou dignidade do trabalhador, punível por lei, incluindo a prática de assédio (alínea f), do n.º 2, art. 394.º do CT).

O art. 394.º n.º 4 do CT estipula que devemos atender aos critérios de apreciação de justa causa regulados no n.º 3 do art. 351.º do CT, com as devidas adaptações.

Na verdade, a jurisprudência e a doutrina têm exigido o cumprimento de três requisitos⁷ para que se considere que estamos perante uma situação de justa causa subjetiva: (i) um requisito objetivo; (ii) um requisito subjetivo e; (iii) que o comportamento do empregador torne imediata e praticamente impossível a manutenção da relação laboral (Ramalho, 2019, pp. 1001 e 1002).

⁷ Sobre os requisitos exigíveis, *vide*, o acórdão do TRP, relativo ao processo n.º 896/13.6TTMTS.P1, datado de 12/09/2016.

O requisito objetivo consiste na conduta do empregador violadora dos direitos e garantias do trabalhador.

Quanto ao requisito subjetivo este consiste em atribuir esse comportamento ao empregador a título de culpa. Contudo, Maria do Rosário da Palma Ramalho ressalva que a culpa do empregador se presume, nos termos do art. 799.º do CC, havendo uma inversão do ónus da prova, cabendo ao empregador provar que a situação de justa causa subjetiva não procedeu um comportamento culposo (Ramalho, 2019, p. 1001).

No entanto, na resolução do contrato com fundamento na falta culposa do pagamento pontual da retribuição, não podemos olvidar o n.º 5, do art. 394.º do CT, que estipula que se considera culposa a falta de pagamento pontual da retribuição “que se prolongue por período de 60 dias, ou quando o empregador, a pedido do trabalhador, declare por escrito a previsão de não pagamento da retribuição em falta, até ao termo daquele prazo”. Quanto a esta “disposição especial” o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, relativo ao processo n.º 244/14.8TTALM.L1.S1⁸, refere que esta norma:

só faz sentido se a intenção do legislador foi a de estabelecer uma presunção inilidível, ou seja não afastável por prova em contrário, qualificando-se em definitivo como culposa a referida falta de pagamento da retribuição que se prolongue por período de 60 dias.⁹

O último requisito exige que do comportamento do empregador resultem efeitos de tal modo graves, que se torne inexigível a manutenção da relação laboral¹⁰.

⁸ Todos os acórdãos citados no presente relatório, na falta de indicação em contrário, estão disponíveis em www.dgsi.pt

⁹ Esta matéria será desenvolvida no ponto seguinte (2.2).

¹⁰ Vide, acórdão do TRP, relativo ao processo n.º 896/13.6TTMTS.P1, datado de 12/09/2016, “o comportamento da entidade patronal gere uma situação de imediata impossibilidade de subsistência da relação laboral, tornando inexigível, em concreto e de acordo com as regras de boa fé, que o trabalhador permaneça ligado à empresa por mais tempo. (...) Torna-se necessário que a conduta culposa do trabalhador seja de tal modo grave, em si mesma e nas suas consequências, que, à luz do entendimento de um *bonnus pater familias*, torne inexigível a manutenção da relação laboral por parte do trabalhador” [sic].

2.2. A falta culposa do pagamento pontual da retribuição

A falta culposa do pagamento pontual da retribuição foi o motivo que surgiu mais frequentemente no escritório da FAF Advogados para o trabalhador proceder à resolução do contrato de trabalho, o que influenciou na escolha deste tema para o presente relatório.

O art. 1152.º do CC consagra que o “contrato de trabalho é aquele pelo qual uma pessoa se obriga, mediante retribuição, a prestar a sua actividade intelectual ou manual a outra pessoa, sob autoridade e direcção desta”. No âmbito do Código do Trabalho, o art. 11.º refere que o “contrato de trabalho é aquele pelo qual uma pessoa singular se obriga, mediante retribuição, a prestar a sua actividade a outra ou outras pessoas, no âmbito de organização e sob a autoridade destas”.

O dever de pagar a retribuição não decorre apenas das definições de contrato de trabalho supramencionadas. Também a alínea b), do n.º 1, do art. 127.º do CT elenca como um dever do empregador “pagar pontualmente a retribuição, que deve ser justa e adequada ao trabalho”.

A retribuição é definida como “a prestação a que, nos termos do contrato, das normas que o regem ou dos usos, o trabalhador tem direito em contrapartida do seu trabalho”, (n.º 1, do art. 258.º do CT).

Carlos Morais Antunes e Amadeu Ribeiro Guerra consideram a retribuição como um “elemento definidor da relação de trabalho e é com ela que o trabalhador por conta de outrem faz face às suas necessidades mais prementes”. A retribuição é considerada a principal obrigação da entidade empregadora e o meio de subsistência primordial para o trabalhador, logo é compreensível que o incumprimento desta obrigação provoque graves prejuízos na esfera do trabalhador e sanções na esfera do empregador (Antunes & Guerra, 1984, p. 236).

O art. 258.º n.º 2 do CT consagra que a retribuição engloba “a retribuição base e outras prestações regulares e periódicas feitas, directa ou indirectamente, em dinheiro ou em espécie” e o n.º 3 acrescenta que qualquer prestação do empregador ao trabalhador presume-se retribuição.

Bernardo da Gama Lobo Xavier da análise da noção legal de retribuição destaca quatro elementos: i) “prestações regulares e periódicas”; ii) “em dinheiro ou em espécie”; iii) a que

“o trabalhador tem direito”; iv) como “contrapartida do seu trabalho” (Xavier, 2020, pp. 567 a 569).

Também Joana Vasconcelos em anotação ao art. 258.º do CT refere que são de considerar retribuição as prestações que cumpram determinadas características, como a “regularidade e periodicidade, patrimonialidade, obrigatoriedade para o empregador e correspetividade quanto à prestação do trabalho” (Vasconcelos, 2020, p. 631).

Por sua vez, Monteiro Fernandes quanto à noção legal de retribuição, diz-nos que esta será: o conjunto de valores (pecuniários ou não) que a entidade empregadora está obrigada a pagar regular e periodicamente ao trabalhador em razão da atividade por ele desempenhada ou, da disponibilidade de força de trabalho por ele oferecida (Fernandes, 2020, p. 392).

Quanto ao primeiro critério, que qualifica a retribuição como um conjunto de valores, Monteiro Fernandes, refere que a retribuição não se limita àquilo que o trabalhador recebe como contrapartida direta do atividade desempenhada, cabendo nela o valor de bens e do uso pessoal de outros bens que sejam entregues (em conjunto com uma parte pecuniária) pelo empregador ao trabalhador em contrapartida de serviços obtidos (Fernandes, 2020, p. 392).

O carácter regular e periódico está relacionado com a satisfação das necessidades regulares e periódicas do trabalhador (v.g., despesas de luz e água, alimentação, crédito à habitação) e a prestação do trabalho, de forma periódica e regular no tempo. A expressão “regular” refere-se a uma remuneração não arbitrária, mas que segue uma regra permanente, sendo constante, enquanto que o carácter “periódico” da prestação significa que esta deverá ser relativa a períodos certos no tempo, ou aproximadamente certos, “de modo a integrar-se na periodicidade e na repetência própria das relações contratuais de trabalho e nas necessidades recíprocas dos dois contraentes que o contrato de trabalho se destina a servir” (Xavier, 2020, pp. 567 e 568).

Monteiro Fernandes, quanto à periodicidade e regularidade das prestações indica que a periodicidade e regularidade pode ser diversa de umas prestações para outras (mensal quanto ao salário-base, anual relativamente a gratificação de Natal, etc). Há um duplo sentido indiciário: “por um lado, sugere a existência de uma vinculação prévia (...) e, por conseguinte, de uma prática vinculativa; por outro, assinala a medida das expectativas de ganho do trabalhador”, o que “confere relevância ao nexos existente entre a retribuição e as

necessidades pessoais e familiares” do trabalhador. A constante repetição do pagamento de certo valor “cria a convicção da sua continuidade e conduz a que o trabalhador, razoavelmente, paute o seu padrão de consumo por tal expectativa – uma expectativa que é juridicamente protegida” (Fernandes, 2020, p. 393).

Joana Vasconcelos acrescenta que a maioria da jurisprudência considera que uma prestação paga durante onze meses por ano, terá carácter regular, sendo que o carácter periódico e regular da retribuição, afasta do conceito de retribuição as “atribuições anormais, esporádicas ou casuais” (Vasconcelos, 2020, p. 632).

Sónia Kietzmann Lopes quanto a esta problemática, refere que a regularidade e a periodicidade “não pressupõem uma absoluta igualdade de umas prestações para outras”. Note-se que, o art. 261.º do CT, consagra a figura da retribuição variável, determinando o n.º 3 que na determinação do valor da retribuição variável, deve ter-se em conta a média dos montantes das prestações correspondentes aos últimos doze meses, ou ao tempo de execução do contrato de trabalho que tenha durado menos tempo (Lopes, 2013, p. 16).

Relativamente a este entendimento, o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça¹¹, relativo ao processo n.º 2131/08.0TTLSB.L1.S1, datado de 05/06/2012 decidiu que:

Deve considerar-se regular e periódica e, conseqüentemente, passível de integrar o conceito de retribuição, para todos os efeitos de cálculo da retribuição de férias e dos subsídios de férias e de Natal, a atribuição patrimonial cujo pagamento ocorra todos os meses de actividade do ano (onze meses).

Também o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, relativo ao processo n.º 607/07.STJLSB.L1.S1, datado de 23/06/2010 definiu que:

Estando em causa determinar o valor de atribuições patrimoniais devidas anualmente correspondentes a um mês de retribuição, o critério seguro para sustentar a expectativa do trabalhador, baseada na regularidade e periodicidade, há-de ter por

¹¹ No mesmo sentido, *vide* o acórdão do STJ, processo n.º 2911/08.6TTLSB.L1.S1, datado de 02/04/2014, o acórdão do TRG, processo n.º 4589/16.4T8GMR.G1, datado de 24/01/2019, o acórdão do TRG, processo n.º 116/14.6T8VRL.G1, datado de 03/12/2015, o acórdão do TRP, processo n.º 1116/14.1T8PNF.P1, datado de 15/02/2016, o acórdão do TRE, processo n.º 67/14.4T8STB.E1, datado de 07/12/2016.

referência a cadência mensal, independentemente da variação dos valores recebidos e, assim, considerar-se regular e periódica e, conseqüentemente, passível de integrar o conceito de retribuição, a atribuição patrimonial cujo pagamento ocorre todos os meses de actividade do ano.

Todavia, há jurisprudência que entende que não é necessário que a prestação seja paga onze meses por ano para que se considere regular e periódica. No acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, relativo ao processo n.º 1115/13.0TTLSB.L1-4, datado de 08/10/2014, pode ler-se que a posição que perfilha a necessidade de que uma prestação seja paga durante onze meses por ano para que seja passível de integrar o conceito de retribuição e de se considerar regular e periódica, afigura-se “excessivamente exigente na interpretação que faz das normas legais aplicáveis, restringindo incompreensivelmente e distorcendo dessa forma o sentido e alcance das menções legais que impõe tal periodicidade e regularidade (...)”. Assim, defende que bastará o recebimento das prestações “durante um mínimo de 6 meses em cada ano (...)”.

Contudo, O Sr. Desembargador Leopoldo Soares, no mesmo acórdão, discorda “(...) que sejam necessários, pelo menos, seis meses para que determinada prestação laboral seja considerada como integrante da retribuição de um trabalhador (...). E o mesmo se dirá em relação à orientação atinente aos onze meses”. Leopoldo Soares adota um “critério mais maleável quanto ao número de meses de recebimento de determinada prestação para ser susceptível de integrar o conceito de retribuição por via da inerente regularidade e periodicidade (...)”. No seu entender, a integração de determinada prestação no conceito de retribuição por via da inerente regularidade e periodicidade, deverá ser feita, tendo em conta o historial global laboral (em concreto). Concluindo que, um “critério estritamente numérico possa ser um tanto ou quanto redutor”.

Já o acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, relativo ao processo n.º 87/13.8TTLSB.L1-4, datado de 13/05/2015, quanto ao primeiro entendimento (prestação paga durante onze meses por ano), considera que ultrapassa aquilo que é regular, exigindo-se antes que a prestação tenha carácter permanente. Quando ao segundo entendimento, defendido pelo Sr. Desembargador Leopoldo Soares, o Juiz refere que “embora se entenda a ideia de periodicidade subjacente, também se nos afigura ter ido demasiado longe”, acrescentando que os termos “regular e periódico” apontam para uma “cadência razoável,

que torna expectável um certo pagamento”, assim, um pagamento anual “parece-nos insuficiente para isso (...)”. Assim, o Juiz entendeu que “aquilo que perfaz pelo menos 6 pagamentos durante o ano é regular e periódico”¹².

No nosso entender, a prestação paga durante pelo menos 6 meses, é passível de integrar o conceito de retribuição e de se considerar regular e periódica, contudo teremos sempre de analisar o historial global laboral (em concreto), isto é, um trabalhador que inicia o seu contrato de trabalho no mês de agosto e é-lhe pago, mensalmente, até ao mês de dezembro, uma determinada prestação, essa prestação é passível de integrar o conceito de retribuição, considerando-se regular e periódica.

Importa referir que, a retribuição poderá ser em dinheiro ou em espécie, sendo que esta última deverá ser avaliável em dinheiro (art. 258.º, n.º 2, *in fine* do CT), devido à função económica e social da retribuição (Xavier, 2020, p. 568).

Quanto ao terceiro elemento, que corresponde a uma prestação a que “o trabalhador tem direito”, nos termos de um contrato e da lei, correspondendo a um dever do empregador (Xavier, 2020, p. 569).

Por último, o quarto elemento da noção de retribuição diz-nos que esta é uma contrapartida do trabalho prestado pelo trabalhador, sendo estas duas prestações de carácter corresponsivo e sinalagmático, ou seja, “retribui-se quem trabalha, trabalha-se porque se é retribuído” (Xavier, 2020, p. 569).

A este respeito, Monteiro Fernandes afirma que é necessário que exista corresponsividade entre as prestações do empregador e a situação de disponibilidade da força de trabalho, por parte do trabalhador, ou seja, “que essas prestações não tenham causa específica e individualizável, diversa da remuneração do trabalho” (Fernandes, 2020, pp. 393 e 394).

O Código do Trabalho, no art. 260.º elenca várias prestações incluídas e excluídas da retribuição. Algumas das prestações excluídas são, por exemplo, as importâncias recebidas a títulos de ajudas de custo, abonos de viagem, despesas de transporte, as gratificações ou prestações extraordinárias concedidas como recompensa ou prémio dos bons resultados, entre outras. O Código considera incluídas na retribuição as gratificações que sejam devidas

¹² Seguindo a mesma tese que o supramencionado acórdão do TRL, processo n.º 1115/13.0TTLSB.L1-4, datado de 08/10/2014. No mesmo sentido, *vide*, o acórdão do TRP, processo n.º 335/10.4TTVLG.P1, datado de 08/04/2013 e o acórdão do TRP, processo n.º 547/09.3TTGDM.P1, datado de 21/02/2011.

por força do contrato ou das normas que o regem, como o subsídio de férias e de natal, e as prestações relacionadas com os resultados obtidos pela empresa, quer no respetivo título atributivo quer pela sua atribuição regular e permanente, revistam caráter estável, independentemente da variabilidade do seu montante.

Quanto às modalidades de retribuição, o art. 261.º n.º 1 do CT consagra que esta pode ser certa, variável ou mista, sendo constituída por uma parte certa e outra variável.

Ricardo Nascimento questiona se a falta de pagamento de subsídios de férias ou de natal é fundamento para o trabalhador resolver o contrato com justa causa.

Os subsídios de férias e de natal integram o leque de obrigações legais da entidade empregadora (arts. 264.º n.º 2 e 263.º n.º 1 do CT), sendo prestações com periodicidade anual e integrantes da retribuição, assim deverá entender-se que a falta de pagamento de subsídios de férias e de natal, poderá ser motivo de resolução do contrato de trabalho por iniciativa do trabalhador (Nascimento, 2008, p. 188).

Bernardo da Gama Lobo Xavier explica-nos que o art. 263.º, n.º 1 do CT estabelece que “o trabalhador tem direito ao subsídio de Natal de valor igual a um mês de retribuição, que deve ser pago até 15 de Dezembro de cada ano”, sendo que no ano de admissão do trabalhador, no ano de cessação do contrato de trabalho e/ou em caso de suspensão de contrato de trabalho por facto respeitante ao trabalhador, o subsídio de Natal será proporcional ao tempo de serviço prestado no ano civil. Assim, o subsídio de Natal é um “salário diferido” que se vai acumulando mensalmente a favor do trabalhador, verificando-se a sua regularidade e periodicidade (Xavier, 2020, pp. 574 e 575).

Também o acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, processo n.º 1022/09.1TTCBR.C1, datado de 10/02/2011, quanto a esta questão e ao caso exposto no referido acórdão considera que “as autoras podiam utilizar como fundamento para as resoluções com justa causa também o não pagamento pontual” dos subsídios de férias, contudo teremos de realizar um análise casuística que deverá ter em conta “o quadro de gestão da empresa, o grau de lesão dos interesses do trabalhador, o caráter das relações entre as partes e as demais circunstâncias que no caso sejam relevantes”¹³.

¹³ No mesmo sentido, o acórdão do TRE, processo n.º 292/14.8TTFAR.E1, datado de 11/01/2017.

No mesmo sentido, o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, relativo ao processo n.º 425/07.0TTTCBR.C1.S1, datado de 03/11/2010, refere que:

Por força da obrigatoriedade, regularidade e periodicidade do pagamento das prestações de férias, subsídio de férias e subsídio de Natal, não pode deixar de considerar-se que a falta do seu pagamento pontual releva para efeitos do disposto no artigo 364.º, n.º 2, do Código do Trabalho¹⁴ - de acordo com o qual, o trabalhador tem a faculdade de resolver o contrato decorridos 60 dias após o não pagamento da retribuição -, e do artigo 411.º, n.ºs 1, 2 alínea a) e 3, alínea c)¹⁵, do mesmo diploma.

Quanto ao trabalho suplementar, Bernardo da Gama Lobo Xavier entende que a remuneração por trabalho suplementar, apenas se integra no conceito de retribuição quando, prestada de forma permanente e regular ou quando o seu volume, pese “significativamente no montante recebido pelo trabalhador, em termos de ele poder contar com tal remuneração” (Xavier, 2020, p. 576).

Monteiro Fernandes também refere que, o trabalho suplementar pode ser ou não computado no salário global conforme se verifique ou não a regularidade do recurso a horas suplementares de serviço, explicando que a lei anterior ao CT¹⁶ apontava nesse sentido e justifica que o preceito não tem correspondência com o atual CT, devido à sua evidente redundância (Fernandes, 2017, p. 326).

Ricardo Nascimento explica-nos que a falta pagamento de trabalho suplementar poderá constituir justa causa de resolução, desde que o trabalhador consiga provar a prestação de trabalho suplementar e desde que se verifique os requisitos exigíveis para que a prestação integre o conceito de retribuição (Nascimento, 2008, p. 189).

Podemos verificar um exemplo desta rara circunstância, no acórdão do Tribunal da Relação do Porto, processo n.º 3126/16.5T8PNF.P1, datado de 10/09/2018, que considera que o trabalho suplementar e o trabalho noturno têm carácter retributivo, desde que tenham carácter regular e periódico, ou seja, as prestações têm de ser pagas durante, pelo menos, onze

¹⁴ Corresponde ao art. 323.º do CT, na sua redação atual.

¹⁵ Corresponde ao art. 394.º, n.º1, n.º 2, alínea a) e n.º 3, alínea c) do CT, na sua redação atual.

¹⁶ “Não se considera retribuição a remuneração por trabalho extraordinário, salvo quando se deva entender que integra a retribuição do trabalhador” (art. 86.º LCT).

meses dos doze meses em cada ano e não devem ter “causa específica e individualizável, diversa da remuneração do trabalho ou da disponibilidade da força de trabalho” pelos trabalhadores¹⁷.

Importa salientar que ao incumprimento do contrato de trabalho são ainda aplicáveis algumas normas previstas no Código do Trabalho, nomeadamente, os arts. 323.º e 324.º que consagram os efeitos do incumprimento, prevendo o pagamento dos juros de mora (art. 323.º n.º 2), a inibição da prática de diversos atos (arts. 323.º e 313.º), a suspensão ou resolução do contrato de trabalho (arts. 323.º n.º 3 e 325.º a 327.º) (Silva, 2016, p. 24).

O art. 394.º, n.º 2, alínea a) do CT estipula que constitui justa causa a falta culposa de pagamento pontual da retribuição e o n.º 5 do mesmo artigo acrescenta que “considera-se culposa a falta de pagamento da retribuição que se prolongue por período de 60 dias, ou quando o empregador, a pedido do trabalhador, declare por escrito a previsão de não pagamento da retribuição em falta, até ao termo daquele prazo.

Importa começar por explicar a diferença entre a alínea a), do n.º 2, do art. 394.º e a alínea c), do n.º 3 do art. 394.º do CT. Ambas as alíneas referem como justa causa de resolução do contrato de trabalho, a falta de pagamento pontual da retribuição, contudo a diferença reside na culpa do empregador, como se percebe pela leitura da redação legal. De facto, a alínea a), do n.º 2 refere “falta culposa”, enquanto que a alínea c), do n.º 3 menciona “falta não culposa” (Gomes, 2003, pp. 158 e 159).

A culpa, no âmbito da falta de pagamento da retribuição, é um mero pressuposto da obrigação de indemnizar, uma vez que a justa causa para o trabalhador cessar o contrato de trabalho de forma imediata é motivada na falta de pagamento da retribuição, quer esta seja ou não culposa (Gomes, 2003, p. 159).

Para averiguar a existência de culpa devemos atentar no n.º 5, do art. 394.º do CT que define como culposa a falta de pagamento pontual da retribuição que se prolongue por período de 60 dias ou quando o empregador, declare por escrito, a pedido do trabalhador, a previsão de não pagamento da retribuição em falta, até ao termo desse período.

¹⁷ Problemática também referida na p. 21 e ss do presente relatório.

Debate-se na doutrina se a falta de pagamento prolongado por 60 dias é pressuposto indispensável para qualificar o comportamento da entidade empregadora como culposa ou apenas uma presunção de culpa (Martins, 2012, p. 537).

Pedro Furtado Martins considera que se trata de uma presunção *juris et de jure*¹⁸, o que significa que não é afastada por prova em contrário, contudo não exclui a possibilidade de qualificar como culposa outras situações de incumprimento da obrigação retributiva (Martins, 2012, p. 537).

No mesmo sentido, João Leal Amado diz-nos que quando a mora do empregador excede marcos temporais, estabelece-se uma presunção *juris et de jure*, não admitindo prova em contrário (Amado, 2019, pp. 439 e 440).

Joana Vasconcelos tece algumas críticas ao preceituado no n.º 5, do art. 394.º do CT, não percebendo o seu sentido e utilidade. A autora entende que o n.º 5 não pode estabelecer uma presunção *juris tantum*, isto é, uma presunção ilidível de culpa do empregador, uma vez que, nos termos do art. 799.º do CC, esta culpa já se presume, nos casos de não pagamento da retribuição. Outra das razões que a autora menciona é a letra do preceito, que utiliza “considera-se” e não “presume-se, como é recorrente ao longo do Código do Trabalho sempre que se pretende conformar uma presunção como relativa. Quanto à consideração de que se trata de uma presunção *juris et de jure*, Joana Vasconcelos considera-a pouco satisfatória, uma vez que impede a prova em contrário pelo empregador quanto à sua culpa, e não dispensa o trabalhador de alegar e provar a ocorrência de justa causa que legitime a cessação do contrato e os pressupostos de que depende a atribuição e a fixação da indemnização por danos patrimoniais e não patrimoniais, nos termos do artigo 396.º do CT. Joana Vasconcelos, considera, assim, que o n.º 5 do art. 394.º é uma norma de utilidade escassa (Vasconcelos, 2020, pp. 908 e 909).

A nossa posição vai ao encontro da defendida por Pedro Furtado Martins e por João Leal Amado, que considera estar em causa uma presunção inilidível, mas não se exclui a possibilidade de qualificar como culposa outras situações de incumprimento da obrigação retributiva, como por exemplo, se o empregador atrasar dez dias o pagamento integral da retribuição a um único dos seus trabalhadores, trabalhador esse que realizou uma queixa à

¹⁸ No mesmo sentido, o acórdão do STJ, relativo ao processo n.º 244/14.8TTALM.L1.S1, datado de 16/03/2017, o acórdão do TRC, relativo ao processo n.º 1022/09.1TTCBR.C1, datado de 10/02/2011 e o acórdão do TRE, relativo ao processo n.º 577/10.2TTPTM.E1, datado de 28/06/2012.

ACT por incumprimento de regras de segurança no trabalho (Martins, 2012, p. 537). Rita Silva, a este propósito, ressalva que se não estivéssemos perante uma presunção inilidível, o n.º 5 do art. 394.º do CT não teria qualquer utilidade legal, o que implicaria que o trabalhador cessasse o contrato de trabalho com recurso a uma justa causa objetiva, que não seria benéfica em termos indemnizatórios, como a justa causa subjetiva (Silva, 2016, p. 29).

Analisando o caso prático enunciado no início do presente capítulo, verificamos que a entidade empregadora não procedeu ao pagamento da retribuição nos meses de outubro e novembro de 2019, constituindo, inilidivelmente, uma falta culposa do pagamento da retribuição (relativamente ao mês de outubro), uma vez que se prolongou, como veremos, até 60 dias, nos termos do art. 394.º, n.º 2, alínea a) e n.º 5 do CT.

Para além disso, como já referimos, o empregador não procedeu ao pagamento de metade da retribuição de férias e do subsídio de férias vencidas a 01 de janeiro de 2016 e a 01 de janeiro de 2017, ao não pagamento da retribuição de férias e do subsídio de férias vencidas em 01 de janeiro de 2018, em 01 de janeiro de 2019 e em 01 de janeiro de 2020, como também não pagou os subsídios de natal relativos aos anos de 2018 e 2019. Acresce a estes incumprimentos, o não pagamento dos proporcionais de férias, subsídio de férias e de natal relativos ao trabalho prestado no ano da cessação do contrato (2020).

Quanto aos incumprimentos reiterados relativamente ao pagamento da retribuição de férias, subsídio de férias e subsídios de natal, a trabalhadora também teria direito à resolução do contrato de trabalho, nos termos do art. 394.º, n.º 2, alínea a) do CT.

Importa verificar se estão verificados os três requisitos exigíveis para que se considere que estamos perante uma situação de justa causa subjetiva: (i) o requisito objetivo que consiste na conduta do empregador violadora dos direitos e garantias do trabalhador, que no caso é a falta de pagamento da retribuição, nos termos da alínea a), do n.º 2, do art. 394.º do CT; (ii) o requisito subjetivo, que consiste em atribuir esse comportamento ao empregador a título de culpa, de facto, a falta de pagamento da retribuição prolongou-se até 60 dias, o que significa que há uma falta culposa do empregador, de acordo com o n.º 5 do art. 394.º do CT e; (iii) o elemento causal¹⁹ que exige que o não pagamento da retribuição

¹⁹ Quanto ao elemento causal, o *supra* referido acórdão entende que “o comportamento da entidade patronal gere uma situação de imediata impossibilidade de subsistência da relação laboral, tornando inexigível, em concreto e de acordo com as regras de boa fé, que o trabalhador permaneça ligado à empresa por mais tempo. (...) Torna-se necessário que a conduta culposa do trabalhador seja de tal modo grave, em si mesma e

torne imediata e praticamente impossível a subsistência da relação de trabalho, não sendo exigível à trabalhadora a conservação do vínculo laboral - *in casu* para além da falta de pagamento da retribuição nos meses de outubro e novembro de 2019, existiam retribuições de férias, subsídios de férias e subsídios de natal que não foram pagos à trabalhadora, deixando-a numa situação económica difícil e afetando a relação de confiança existente entre as partes, ou seja, para além do comportamento culposos por parte da entidade empregadora, este foi de tal modo grave que inviabilizou a prossecução da relação laboral (Vasconcelos, 2001, p. 218).

nas suas consequências, que, à luz do entendimento de um *bonnus pater familias*, torne inexigível a manutenção da relação laboral por parte do trabalhador” [sic].

3. Procedimento

Para que o trabalhador proceda à resolução do contrato de trabalho, este deverá cumprir o procedimento constante do art. 395.º do CT.

Albino Mendes Baptista refere que existem três pressupostos procedimentais da resolução do contrato de trabalho: a forma escrita, a indicação dos factos e a observância do prazo (Baptista, 2004, p. 28).

Assim, o trabalhador deve comunicar a resolução do contrato de trabalho ao empregador, por escrito, indicando, de forma sucinta, os factos que justificam a cessação do contrato. Esta comunicação deverá ser entregue nos 30 dias subsequentes ao conhecimento dos factos (art. 395.º n.º 1 do CT). Nos termos do n.º 4 do art. 395.º do CT o empregador poderá exigir ao trabalhador que a assinatura constante da declaração de resolução tenha reconhecimento notarial presencial.

3.1. Forma da comunicação

Quanto à forma da comunicação, Diogo Vaz Marecos admite a hipótese de a comunicação ser realizada através de documento eletrónico, isto é, que o trabalhador envie a declaração de resolução do contrato através de correio eletrónico para o endereço eletrónico da entidade empregadora (Marecos, 2020, p. 1009).

Rita Silva apesar de concordar com a hipótese acima enunciada, alerta para o facto de estarmos perante uma declaração recetícia que necessita de ser comunicada ao empregador e só produz os devidos efeitos a partir do momento em que é por ele conhecida. A autora refere que através do envio de um e-mail não é possível saber quando é que o empregador recebeu a comunicação de resolução. Assim, perfilhamos a opinião de Rita Silva quanto à possibilidade de a comunicação ser realizada via correio digital, em que é possível verificar a data em que o empregador teve conhecimento da resolução, como sucede no caso de o correio eletrónico ter sido enviado pelo trabalhador com a solicitação de confirmação de leitura pelo empregador (Silva, 2016, p. 55).

Contudo, apesar de concordar com a posição de Rita Silva, importa mencionar que a resolução por iniciativa do trabalhador é realizada através de uma declaração recetícia, ou seja, é dirigida a um destinatário específico. Acresce que, as declarações recipiendas tornam-

se perfeitas quando chegam ao poder do seu destinatário ou são dele conhecidas, nos termos do art. 224.º do CC (Vasconcelos & Vasconcelos, 2019, p. 460). Assim, o trabalhador poderia enviar a declaração através de correio eletrónico, correio postal simples ou mensagem²⁰, desde que prove que a respetiva declaração chegou ao poder ou ao conhecimento do empregador, ou que só por culpa deste não foi oportunamente recebida²¹.

João Leal Amado defende que o desrespeito das exigências do art. 395.º do CT determinará a “ilicitude/irregularidade, que não a invalidade/ineficácia, da rutura contratual promovida pelo trabalhador”, podendo o trabalhador suprir algumas das lacunas, ao abrigo do disposto no n.º 4, do art. 398.º do CT (Amado, 2020, p. 1121).

Pedro Furtado Martins também refere que a inobservância de forma não implica a invalidade da declaração extintiva, apenas determina a sua irregularidade com as consequências decorrentes dos arts. 399.º e 401.º do CT (Martins, 2012, p. 525).

O acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa²², processo n.º 296/2008-4, datado de 09/04/2008, decidiu que “a inobservância de forma escrita não determina a nulidade da declaração extintiva do contrato de trabalho, mas a sua ilicitude, isto é, o contrato cessa efectivamente, mas o trabalhador pode ficar obrigado a pagar ao empregador uma indemnização”, nos termos dos arts. 399.º e 401.º do CT.

Ricardo Nascimento também nos diz que a observância de forma escrita não constitui um requisito *ad sustanciam*, mas tão só *ad probationem*, o que significa que é válida e produz os devidos efeitos a resolução verbal, embora os motivos que a justificam não poderão ser invocados em sede judicial (Nascimento, 2008, pp. 245 e 246).

No caso em concreto, a trabalhador resolveu o contrato de trabalho através de carta registada com aviso de receção, cumprindo assim a exigência de forma escrita e garantindo a prova da receção da comunicação pelo empregador.

²⁰ Sobre a força probatória dos documentos eletrónicos, dispõe o n.º 1, do art. 3.º do DL n.º 290-D/99, na sua redação atual, que “o documento electrónico satisfaz o requisito legal de forma escrita quando o seu conteúdo seja suscetível de representação como declaração escrita”. *Vide o* acórdão do TRP, processo n.º 2905/18.3T80AZ-API, datado de 07/12/2018, o acórdão do TRC, processo n.º 2840/12.9TBFIG.C2, datado de 14/11/2017 que menciona que “as mensagens sms e os e-mails, enquanto documentos eletrónicos, inegram-se no conceito de prova documental”.

²¹ *Vide* acórdão do TRP, processo n.º 3085/06.2TBPNF.P1, datado de 07-02-2011.

²² No mesmo sentido, acórdão do TRP, processo n.º 651/15.9T8MTS.P1, datado de 29/02/2016.

3.2. Fundamentação

Quanto à fundamentação da resolução, Joana Vasconcelos considera que a declaração deverá ter a indicação sucinta dos factos e não a mera reprodução ou remissão para qualquer uma das alíneas do n.º 2 do art. 394.º do CT (Vasconcelos, 2013, p. 834).

Albino Mendes Baptista refere que a indicação sucinta dos factos tem alguma correspondência com a nota de culpa, prevista no art. 353.º do CT, ressalvando que, enquanto a nota de culpa deve conter uma “descrição circunstanciada dos factos” imputados ao trabalhador, a comunicação de resolução basta ter uma descrição sumária, existindo uma menor exigência formal na resolução do contrato por iniciativa do trabalhador. Contudo, o autor alerta para que a declaração de resolução seja “cuidadosamente pensada, corretamente elaborada e menções genéricas (...) ou meras remissões para normas legais”, sendo necessário o trabalhador descrever factos suficientemente reveladores da impossibilidade da manutenção da relação contratual (Baptista, 2004, p. 28).

No nosso entender, de forma a proteger os interesses do trabalhador, a comunicação deverá ser realizada por escrito, indicando de forma clara os factos que justificaram a resolução do contrato.

In casu, a carta de resolução foi redigida indicando os factos que justificaram a cessação do vínculo contratual, designadamente, a referência ao atraso do pagamento pontual da retribuição, à falta de pagamento das retribuições de férias, subsídio de férias e subsídios de natal, a menção às diferenças salariais devidas e à formação profissional não ministrada.

3.3. Prazo

O trabalhador, ao abrigo do disposto no n.º 1, do art. 395.º do CT, deve comunicar a resolução do contrato de trabalho nos 30 dias subsequentes ao conhecimento dos factos. No caso de falta culposa de pagamento pontual da retribuição, o prazo para comunicação da resolução conta-se a partir do termo do período de 60 dias a que alude o n.º 5 do art. 394.º do CT. Assim, o trabalhador terá de proceder à resolução do contrato de trabalho entre o 61.º e o 90.º dia de mora (Amado, 2019, p. 442).

O prazo definido pelo legislador tem sido alvo de críticas pela doutrina, por tratar-se de um prazo curto comparativamente àquele que o empregador dispõe para decidir a aplicação de uma sanção disciplinar ao trabalhador (60 dias, nos termos do art. 329.º n.º 2 do CT).

Júlio Gomes menciona que a resolução por iniciativa do trabalhador tem uma estrutura e função diferentes relativamente ao despedimento, uma vez que o trabalhador, normalmente, sofre um “grave prejuízo com a cessação imediata da relação de trabalho, mesmo quando esta se ficou a dever à sua iniciativa”. O autor acrescenta que o trabalhador tem de ter tempo para aferir da gravidade do incumprimento do empregador e para refletir sobre as consequências que resultam da perda daquele posto de trabalho, alertando que por vezes este incumprimento é continuado ou vai-se agravando gradualmente e paulatinamente (Gomes, 2007, p. 1056).

Na verdade, o empregador ao longo do contrato de trabalho pode cometer pequenos desvios contratuais, “que se vão agudizando ou, inclusive, tornando-se crónicos à medida que a relação laboral se vai prolongando” (Gomes, 2007, p. 1056).

Ricardo Nascimento também considera que o trabalhador está em desvantagem relativamente ao empregador, devendo ter tempo para aferir da gravidade do incumprimento da entidade empregadora, defendendo que o trabalhador também deveria ter direito ao prazo de 60 dias, assegurando-se dessa forma uma igualdade real e formal, um equilíbrio entre as partes (Nascimento, 2008, pp. 248 e 249).

Além disso, surge a dificuldade em determinar, de forma precisa, a data em que o prazo de 30 dias começará a correr, dado os inúmeros comportamentos suscetíveis de integrarem a justa causa de resolução. João Leal Amado refere que há muitos casos de violações contratuais continuadas, que vão assumindo gravidade com a passagem do tempo, como por exemplo a falta de condições de segurança e saúde no trabalho, a falta de pagamento da retribuição, situação que “à medida que o período de mora patronal se avoluma, é óbvio que a situação contratual tende a degradar-se do ponto de vista do trabalhador, podendo mesmo tornar-se insustentável” (Amado, 2020, p. 1120).

A jurisprudência e a doutrina têm entendido que, tratando-se de um facto continuado, o prazo de 30 dias estabelecido no art. 395.º n.º 1 do CT “só deve iniciar-se quando cessar a situação ilícita que assuma gravidade para a sustentação do recurso à resolução”, uma vez que o que releva para a lei, “não é o facto instantâneo do incumprimento, mas a situação

continuada de incumprimento”²³. Assim, caso à data da declaração de resolução ainda não tivesse cessado o incumprimento, o direito à resolução não caducaria.

João Leal Amado refere que, enquanto persistir o incumprimento contratual do empregador, não poderá correr o prazo de caducidade da faculdade de o trabalhador resolver o contrato de trabalho por justa causa. Contudo, o autor faz uma ressalva nas situações contempladas no n.º 5 do art. 394.º do CT, ou seja, a falta de pagamento que se prolongue por 60 dias, o prazo começa a correr nos 30 dias subsequentes, o que significa que o trabalhador terá de resolver o contrato de trabalho entre o 61.º e o 90.º dia, “sob pena de esta faculdade de resolução caducar”²⁴ (Amado, 2020, p. 1120).

Albino Mendes Baptista também defende que em situações de efeitos duradouros, suscetíveis de agravamento com o decurso do tempo, o prazo de 30 dias não se inicia com o “conhecimento da materialidade dos factos”, mas, sim quando esses incumprimentos assumem tal gravidade que a subsistência do contrato de trabalho se torna imediatamente impossível. Assim, o autor entende que o empregador que cometa um comportamento ilícito continuado, conduz a que o conhecimento dos factos pelo trabalhador para “efeitos de contagem do prazo de caducidade se vá renovando enquanto se mantiver esse comportamento” (Baptista, 2004, pp. 31 e 32).

Paula Quintas e Hélder Quintas sobre o prazo de 30 dias escrevem que o facto relevante para o início da contagem do prazo será constituído por uma “continuidade de factos atentatórios do património ou da pessoa do trabalhador”, tratando-se de situações ilícitas continuadas por parte da entidade empregadora e que “o trabalhador repudia no limite (ou próximo do limite) do sacrifício” (Quintas & Quintas, 2017, p. 186).

Uma dúvida que surgiu na doutrina e na jurisprudência foi a de se saber se o trabalhador poderá resolver o contrato de trabalho invocando a justa causa, mas dando aviso prévio ao empregador (Amado, 2019, p. 438).

Quanto a esta questão, o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, relativo ao processo n.º 07S919, datado de 06/06/2007, refere três razões essenciais para admitir a resolução com

²³ Cf. Acórdão do TRC, processo n.º 1022/09.1TTTCBR.C1, datado de 10/02/2011. No mesmo sentido, acórdão do STJ, processo n.º 96S051, datado de 02/10/1996.

²⁴ Refira-se que o próprio autor reputa esta solução – de caducidade do direito de resolução – de bondade material duvidosa, apontando como alternativa interpretativa possível a de se considerar que, ultrapassado aquele prazo o trabalhador continua a poder resolver o contrato, mas já não com recurso à presunção inilidível de culpa.

pré-aviso: em primeiro lugar a lei não exige que o trabalhador, ao resolver o contrato, tem de fazer cessar de imediato o contrato; em segundo lugar a própria lei ao consagrar que a declaração de resolução pode ser feita nos 30 dias subsequentes ao conhecimento dos factos, acaba por reconhecer que a resolução com justa causa não tem de ser realizada de forma imediata, ou seja, o trabalhador, neste prazo, averiguará se a conduta do empregador constitui ou não justa causa de resolução e se pretende optar, ou não, pela resolução do contrato de trabalho. Ora, poderia dizer-se que:

Aquele prazo de 30 dias se destina apenas a isso e que, uma vez feita a opção pela resolução do contrato, o trabalhador deve exercê-lo com efeitos imediatos, mas, como já foi dito, tal exigência não consta da lei e a concessão do aviso prévio justifica-se por uma questão de cautela, para que o trabalhador não venha a correr o risco de ser condenado a pagar uma indemnização ao empregador, por não lograr provar em juízo a justa causa invocada.

Em terceiro lugar, a declaração de aviso prévio, não pode valer com o sentido que lhe foi dado na decisão recorrida, “qual seja o de que a autora não considerou a conduta da ré como susceptível de tornar imediata e praticamente impossível a subsistência da relação laboral”.

Assim, o STJ conclui que o facto de o trabalhador dar um aviso prévio de 60 dias não é suficiente, só por si, para concluir pela inexistência de justa causa.

João Leal Amado em anotação ao supramencionado acórdão, concordou com a decisão, salientando que a atitude da trabalhadora revela prudência e não qualquer espécie de mentira da sua parte. O autor conclui que ocorrendo justa causa, o trabalhador poderá fazer cessar imediatamente o contrato, “dada a inevitável margem de subjectividade inerente ao juízo do tribunal sobre a (in)existência de justa causa”, admitindo ser a opção mais acertada, de forma a evitar que o seu pedido indemnizatório “acabe por ter um efeito *boomerang*, convertendo-se o sonho num pesadelo” (Amado, 2009, pp. 240 e 241).

No que respeita à natureza do prazo, a doutrina e a jurisprudência maioritárias, como já tivemos oportunidade de analisar anteriormente, consideram que estamos no âmbito de um

prazo de caducidade²⁵. Contudo, este prazo não é de conhecimento officioso, assim terá de ser invocado pelas partes, cumprindo o disposto no art. 303.º do CC (Martins, 2012, p. 530).

Pedro Furtado Martins entende que se o trabalhador não respeitar o prazo estabelecido a resolução do contrato de trabalho irá manter-se, mas o trabalhador não terá direito às vantagens da qualificação de justa causa, logo o trabalhador terá a obrigação de pagar a indemnização pela resolução imprevista do contrato de trabalho, nos termos dos arts. 399.º e 401.º do CT (Martins, 2012, pp. 530 e 531).

Quanto ao prazo, a trabalhadora enviou a comunicação no dia 15 de janeiro de 2020, uma vez que a falta de pagamento da retribuição que se prolongue por 60 dias enquadra-se no n.º 5 do art. 394.º do CT, ou seja, o prazo para realizar a comunicação começa a correr nos 30 dias subsequentes. Relativamente ao não pagamento da retribuição de férias, subsídios de férias e subsídios de natal, este incumprimento foi continuado, logo o prazo de caducidade não começaria a correr enquanto se mantivesse o comportamento ilícito da entidade e a relação contratual se tornasse insustentável.

3.4. Revogação da declaração

À semelhança da revogação do contrato de trabalho, prevista no n.º 1 do art. 350.º do CT, na resolução do contrato de trabalho também é garantido ao trabalhador o direito ao arrependimento, revogando a resolução do contrato, de acordo com o n.º 1 do art. 397.º do CT (Lambelho & Gonçalves, 2017, p. 329).

Após o envio da comunicação de resolução do trabalhador ao empregador, caso o trabalhador reconsidere a sua decisão, este pode revogar a sua declaração, até ao sétimo dia seguinte à data em que a declaração de resolução chegar ao conhecimento do empregador ou, em caso de impossibilidade, é permitido ao trabalhador proceder à revogação por carta registada com aviso de receção, no dia útil subsequente ao fim do prazo de sete dias (art. 350.º n.ºs 2 e 3 do CT) (Lambelho & Gonçalves, 2017, p. 329).

²⁵ O acórdão do TRC, processo n.º 889/11.8TTLRA.C1, datado de 17/01/2013, diz-nos que “esse prazo de caducidade apenas começa a correr quando o trabalhador tem conhecimento de todos os factos que lhe permitam ajuizar da seriedade e dimensão da lesão dos seus direitos, nomeadamente para poder avaliar se é impossível a manutenção da relação laboral”. No mesmo sentido, o acórdão do STJ, processo n.º 14383/16.7T8PRT.P1.S1, datado de 04/07/2018, “o prazo estabelecido é um prazo de caducidade do direito à resolução do contrato (...)”.

Note-se que, caso o empregador exija que a assinatura do trabalhador constante da declaração de resolução tenha reconhecimento notarial presencial (art. 395.º n.º 4 do CT), a possibilidade de revogação da resolução pelo trabalhador é afastada (art. 397.º n.º 1 do CT).

4. Indemnização

O trabalhador tem direito a uma indemnização apenas nos casos em que a resolução se basear em justa causa subjetiva, nos termos do art. 396.º do CT. Esta indemnização visa ressarcir o trabalhador por todos os danos patrimoniais e não patrimoniais sofridos pelo incumprimento do empregador. Assim, se estivermos no âmbito da resolução por justa causa objetiva, o trabalhador não terá direito a qualquer indemnização por parte do empregador, “a justa causa limita-se a ter uma função exoneratória do dever de aviso prévio, ou seja, legitima a resolução imediata do contrato pelo trabalhador”. (Martins, 2012, p. 543).

Importa referir que, a alínea d), do n.º 3, do art. 394.º do CT – a resolução associada à transmissão para o adquirente da posição do empregador no respetivo contrato de trabalho, em consequência da transmissão da empresa – tem uma ressalva no n.º 5, do art. 396.º do CT, que consagra que o trabalhador tem direito a uma compensação calculada nos termos do art. 366.º do CT.

Para além disso, ao longo do CT, estão previstas algumas hipóteses abrangidas pela realidade descrita na alínea b), do n.º 3, do art. 394.º do CT - alteração substancial e duradoura das condições de trabalho no exercício lícito de poderes do empregador – em que o trabalhador terá direito a uma compensação pela resolução do contrato de trabalho. Estas hipóteses são: (i) a resolução por transferência definitiva do trabalhador para outro local de trabalho, caso essa transferência acarrete um prejuízo sério para o trabalhador, de acordo com o art. 194.º n.º 5 do CT, o trabalhador terá direito a uma compensação e; (ii) a resolução na sequência de cessação da comissão de serviço, em que o trabalhador também terá direito a uma compensação calculada nos termos do art. 366.º do CT (art. 164.º n.º 1 b) do CT) (Lambelho & Gonçalves, 2017, p. 328).

Quanto ao momento e a forma em que deve ser arbitrada a indemnização pela resolução do contrato de trabalho por iniciativa do trabalhador, Maria do Rosário da Palma Ramalho considera que o trabalhador deve reclamar a sua indemnização aquando da declaração de resolução comunicado ao empregador (Ramalho, 2019, p. 1012).

Relativamente ao *quantum* indemnizatório o n.º 1 do art. 396.º do CT estipula que o “trabalhador tem direito a indemnização, a determinar entre 15 e 45 dias de retribuição base

e diuturnidades por cada ano completo de antiguidade²⁶, atendendo ao valor da retribuição e ao grau da ilicitude do comportamento do empregador, não podendo ser inferior a três meses de retribuição base e diuturnidades”.

Consideramos importante referir que o CT 2003 fixava o limite máximo de 45 dias de retribuição base e diuturnidades para todos os danos, patrimoniais e não patrimoniais, solução que a maioria da doutrina considerava absurda. A propósito, Albino Mendes Baptista referia mesmo que a “norma é das mais infelizes do Código do Trabalho”²⁷ (Baptista, 2004, p. 38).

Importa referir que, o legislador no n.º 3, do art. 396.º do CT ressaltou que “o valor da indemnização pode ser superior ao que resultaria da aplicação do n.º 1 sempre que o trabalhador sofra danos patrimoniais e não patrimoniais de montante mais elevado”.

No âmbito de um contrato a termo, o n.º 4, do art. 396.º do CT estabelece que a indemnização não poderá ser inferior ao valor das retribuições vincendas.

Pedro Furtado Martins diz-nos que é estipulado um valor mínimo que corresponde ao valor das retribuições vincendas, ressaltando que esta regra refere-se apenas ao valor mínimo, pelo que, também no contrato a termo a resolução pode conferir direito a uma

²⁶ “No caso de fracção de ano de antiguidade, o valor de indemnização é calculado proporcionalmente”, de acordo com o n.º 2 do art. 396.º do CT.

²⁷ O art. 443.º n.º 1 do CT 2003 consagrava que “a resolução do contrato com fundamento nos factos previstos no n.º 2 do artigo 441.º confere ao trabalhador o direito a uma indemnização por todos os danos patrimoniais e não patrimoniais sofridos, devendo esta corresponder a uma indemnização a fixar entre quinze e quarenta e cinco dias de retribuição base e diuturnidades por cada ano completo de antiguidade”. Albino Mendes Baptista criticava esta redação por três motivos: em primeiro lugar por ter uma redação deficiente “a resolução do contrato (...) confere ao trabalhador o direito a uma indemnização (...) devendo esta corresponder a uma indemnização (...)”; em segundo lugar, porque os termos usados são contraditórios, uma vez que refere que o trabalhador tem “direito a uma indemnização por todos os danos (...)”, devendo esta corresponder a uma indemnização a fixar entre quinze e quarenta e cinco dias (...); em terceiro lugar, não observa o princípio da adequação valorativa. O autor alerta que em matéria de efeitos de ilicitude do despedimento promovido pelo empregador, a alínea a), do n.º 1, do art. 436.º do CT 2003, impõe a obrigação de indemnizar todos os danos, patrimoniais e não patrimoniais causados e não sujeita a indemnização a um limite como acontece no n.º 2, do art. 441.º do CT 2003. Na verdade, o autor defende que todos os danos devem ser ressarcidos (Baptista, 2004, pp. 38 e 39).

O legislador, com a revisão de 2009, sanou esta “redação deficiente”, estabelecendo o n.º 1, do art. 396.º do CT que “em caso de resolução do contrato com fundamento em facto previsto no n.º 2 do artigo 394.º, o trabalhador tem direito a indemnização, a determinar entre 15 e 45 dias de retribuição base e diuturnidades por cada ano completo de antiguidade, atendendo ao **valor da retribuição** e ao **grau da ilicitude** do comportamento do empregador, não podendo ser inferior a três meses de retribuição base e diuturnidades”.

indenização de valor superior ao das retribuições vincendas (art. 396.º, n.º 3 do CT) (Martins, 2012, p. 539).

Diogo Vaz Marecos quanto a esta matéria refere que, o n.º 4, do art. 396.º do CT deve ser interpretado conjuntamente com a parte final do n.º 1, do art. 396.º do CT. Isto significa que, quando o trabalhador proceda à resolução do contrato de trabalho e a retribuição vincenda for inferior a três meses de retribuição base e diuturnidades, prevista no n.º 1 *in fine*, é esta última que deve aplicar-se. Ou seja, quando o trabalhador a termo resolve o contrato de trabalho a termo certo, que teria apenas mais um mês de duração, a retribuição vincenda seria um mês, “pelo que, e a atender-se apenas na letra do n.º 4, os trabalhadores a termo poderiam, sem qualquer justificação aparente, encontrar-se mais propensos à violação, pelo empregador, dos seus direitos”. Assim, se através da aplicação do n.º 4 resultar um valor inferior ao que resultaria da aplicação do n.º 1 *in fine*, este último deverá sobrepor-se (Marecos, 2020, p. 1011).

Quanto aos critérios para determinar o valor da indemnização (entre 15 e 45 dias de retribuição base e diuturnidades), o n.º 1, do art. 396.º do CT define que se deverá atender ao “valor da retribuição” e ao “grau da ilicitude”.

Através da letra da lei compreendemos que devemos atender ao valor da retribuição e ao grau de ilicitude. No entanto, José Almeida, relativamente ao regime anterior, pergunta “porque não serão critérios o desemprego no local de residência do trabalhador, a sua idade, as dificuldades inerentes à sua concreta actividade (...)”. Para responder a estas questões o autor começa por perceber se devemos considerar que um trabalhador que receba uma maior retribuição, terá direito a menos dias de indemnização ou é precisamente o inverso (Almeida, 2004, p. 565).

O acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, relativo ao processo n.º 1584/07.8TTLSB.L1-4, datado de 06-07-2011, indica que tem-se entendido que a retribuição é um fator de variação inversa, ou seja, “quanto menor for, mais elevada deve ser a indemnização”, enquanto que a ilicitude é um fator de variação direta, “sendo mais elevada a indemnização quanto maior for a ilicitude”. O Exmo. Juiz quanto à retribuição explica-nos que:

Parece, funcionar como um factor de equidade na fixação do montante indemnizatório, de modo a evitar que a natural variação dos níveis de remuneração

dos trabalhadores, em função da categoria, qualificação e responsabilidade profissional, possa introduzir desequilíbrios e desvirtuar o carácter ressarcitório da obrigação, que, por regra, deverá ter em conta também a situação económica do lesado - art. 494.º do Cód. Civil.

Já quanto à ilicitude o legislador aparenta querer distinguir o índice de censurabilidade que a conduta do empregador possa ser relevado relativamente ao respeito pela dignidade social e humana do trabalhador prejudicado.

Para Amaro Jorge, o valor da retribuição que o Juiz deverá considerar para o cálculo da indemnização, deverá atender ao conjunto de prestações com carácter retributivo a que o trabalhador tem direito. Assim, deverá conceder mais dias para o cálculo da indemnização, quanto maior for a diferença entre a retribuição base e a retribuição total real, mencionando ser um critério mais importante e justo que a simples consideração da maior ou menor retribuição base (Jorge, 2011, pp. 480 e 481).

Perfilhamos a opinião de José Almeida e de Amaro Jorge que consideram que o número de dias da indemnização deve aumentar na medida em que é maior parcela retributiva não incluída na retribuição base e diuturnidades; e o número de dias não deve aumentar se todo o montante correspondente à contrapartida contratual já se traduz na retribuição base e diuturnidades, uma vez que apenas estes dois é que se podem multiplicar pela antiguidade (Almeida, 2004, pp. 565 e 566).

No nosso entender, para a fixação da indemnização poderá recorrer-se aos critérios do grau de ilicitude e o valor da retribuição, contudo não consideramos ser estes os únicos critérios para fixar o *quantum* indemnizatório. Como José Almeida refere poderá atender-se ao desemprego no local de residência, a idade, entre outros²⁸. Joana Vasconcelos acrescenta que se o valor da retribuição e o grau de ilicitude forem os únicos critérios na fixação da indemnização, estamos perante uma solução que representará um recuo face ao Código do Trabalho anterior a 2009 (Vasconcelos, 2013, pp. 838 e 839).

Importa referir que, para além dos critérios já mencionados deverá ter-se em conta que no caso de fração de ano de antiguidade, o valor de referência será calculado

²⁸ No mesmo sentido, *vide* Nascimento, 2008, p. 270.

proporcionalmente (art. 396.º, n.º 2 do CT) e em qualquer situação, a indemnização nunca poderá ser inferior a três meses de retribuição base e diuturnidades (art. 396.º, n.º 1, *in fine*).

A resolução do contrato por iniciativa do trabalhador consiste numa resolução extrajudicial, pelo que o cálculo configura algumas dificuldades de aplicabilidade prática, uma vez que estamos perante uma indemnização variável e a lei não define quem deverá proceder ao cálculo da mesma, o que se traduz numa dificuldade em formular um acordo entre o trabalhador e o empregador. Para as situações em que o trabalhador não concorda com os valores propostos pela entidade empregadora, ou mesmo nos casos em que o empregador não reconhece o direito à indemnização, o trabalhador deverá intentar uma ação judicial de indemnização pelos danos decorridos da cessação do contrato ou considerar a diferença de valor integrada nos créditos laborais e reclamá-los por via judicial, no ano subsequente à resolução, através de uma ação emergente de contrato de trabalho, sob a forma de processo comum, nos termos do art. 337.º n.º 1 do CT e arts. 14.º, 48.º e 49.º do CPT (Ramalho, 2019, pp. 1008 e 1009).

Explicada a indemnização, é necessário perceber qual o valor da indemnizatório que a Sra Maria tem direito no âmbito da resolução do contrato de trabalho.

A trabalhadora tinha 8 anos, 3 meses e 15 dias de antiguidade na empresa da entidade empregadora, exercendo sempre as suas funções com brio e dedicação.

Atendendo à circunstância de o salário constituir para a trabalhadora o seu único meio de subsistência e dos seus três filhos, e tendo a entidade empregadora prolongado a falta de pagamento da retribuição e de todas as outras obrigações retributivas, foi pedida uma indemnização correspondente a 45 dias de retribuição base e diuturnidades por cada ano completo de antiguidade.

Considerando que a trabalhadora auferia mensalmente €1.069,00 (mil e sessenta e nove euros), o valor da indemnização a receber seria de €13.295,69 (treze mil, duzentos e noventa e cinco euros e sessenta e nove cêntimos).

5. Causas e consequências da ilicitude

A ilicitude da resolução do contrato de trabalho encontra-se referida nos arts. 398.º e 399.º do CT.

Apesar da lei não elencar os motivos de ilicitude da resolução do contrato de trabalho, através dos arts. 398.º n.º 3, 394.º e 395.º do CT verificamos que esta pode basear-se em dois fundamentos: (i) substancial (inexistência de justa causa) e; (ii) procedimento (vício(s) de procedimental(ais) (Ramalho, 2019, pp. 1012 e 1013).

Em qualquer um dos motivos, o empregador tem o direito de impugnar judicialmente a resolução do contrato, no prazo de um ano a contar da data da resolução do contrato (art. 398.º n.ºs 1 e 2 do CT).

Importa referir que também o trabalhador tem direito a intentar uma ação judicial contra o empregador quando, o empregador não aceite os motivos justificativos invocados pelo trabalhador na declaração de resolução, ou nada diga, não procedendo ao pagamento da devida indemnização (Silva, 2016, p. 70).

Na verdade, os vários casos de resolução por iniciativa do trabalhador de que a FAF Advogados tratou, foram apenas resolvidos após o trabalhador intentar ação judicial, porquanto, na maioria das vezes, a entidade empregadora não respondia ao trabalhador ou quando respondia, negava os factos constantes da declaração e não procedia ao pagamento da respetiva indemnização.

Concluimos que, apesar de a resolução ter como característica o facto de ser um procedimento extrajudicial, os trabalhadores, frequentemente, têm de recorrer aos tribunais para verem reconhecidos os seus direitos, designadamente a licitude da resolução do contrato de trabalho e a condenação da entidade empregadora no pagamento da indemnização.

Retomando os motivos de ilicitude da resolução, passaremos a analisar o fundamento substancial.

Este primeiro fundamento, traduz-se na inexistência de justa causa, ou na falta de prova da sua existência. O tribunal, na apreciação da justa causa, apenas poderá atender aos factos constantes da comunicação de resolução entregue pelo trabalhador ao empregador,

reforçando assim a importância da declaração de resolução ser escrita (Lambelho & Gonçalves, 2017, p. 330; Silva, 2016, p. 71).

Relativamente ao fundamento procedimental, este pode consistir na inobservância de forma escrita, na falta de indicação dos factos que justificam a resolução ou no incumprimento do prazo de trinta dias (Silva, 2016, p. 71).

Apenas a falta de forma escrita da comunicação e a indicação dos factos que justificam a resolução, são vícios procedimentais suscetíveis de correção por parte do trabalhador. Desta forma, não se inclui o incumprimento do prazo de trinta dias que a lei exige para a resolução do contrato pelo trabalhador, uma vez que ultrapassado o período de trinta dias o direito de resolver o contrato de trabalho caduca (Martins, 2012, p. 529).

Perante a petição inicial do empregador que alegue um destes vícios procedimentais, o trabalhador deverá apresentar declaração de resolução escrita ou fundamentada, consoante o vício alegado, até ao final do prazo de dez dias que a lei processual estipula para contestar a ação, podendo usar esta faculdade uma única vez (art. 398.º n.º 3 do CT).

Assim, o trabalhador deve dar a conhecer ao tribunal que irá utilizar esta faculdade, devendo requerer a suspensão da instância, isto é, a suspensão do processo judicial, até à conclusão da regularização do respetivo procedimento de resolução do contrato de trabalho (Marecos, 2020, p. 1018).

Se resolução do contrato de trabalho for considerada ilícita, ou seja, se o trabalhador não conseguir provar a existência de justa causa de resolução do contrato ou não corrigir devidamente o vício procedimental alegado, o empregador terá direito a uma indemnização pelos prejuízos causados. O valor da indemnização, de acordo com o art. 399.º do CT, irá corresponder aos prejuízos que o empregador prove ter sofrido com a resolução do contrato, tendo como limite mínimo o correspondente ao montante calculado nos termos do art. 401.º do CT, referente à denúncia do contrato de trabalho sem cumprimento do aviso prévio legalmente estabelecido.

João Leal Amado critica esta norma afirmando que é lógico equiparar as consequências da denúncia sem aviso prévio e da resolução ilícita do trabalhador, relativamente ao valor indemnizatório, contudo, estranha que a norma em causa (art. 399.º do CT) estabeleça que o empregador tem direito a indemnização “não inferior ao montante calculado nos termos do artigo 401.º”, em vez de estabelecer que a indemnização será calculada nos termos previstos

para a denúncia sem aviso prévio. Assim, a lei sugere que a indemnização prevista no art. 399.º do CT poderá ser superior à calculada com base no art. 401.º do CT (Amado, 2018, p. 403).

Importa referir que a declaração de ilicitude da resolução não implica a nulidade da cessação do contrato de trabalho, mas apenas a ilicitude da cessação, pelo que dela apenas decorrem efeitos indemnizatórios (Ramalho, 2019, p. 1014).

Conclusão

Aqui chegados, cumpre realizar uma apreciação final dos vários temas abordados ao longo do trabalho e do estágio.

Em primeiro lugar, importa ressaltar que a resolução por iniciativa do trabalhador, no âmbito da justa causa subjetiva terá de atender a vários critérios e deverá ser realizada uma análise casuística, uma vez que deveremos ponderar o quadro de gestão da empresa, o valor da retribuição do trabalhador, o agregado familiar, se há uma ou mais situações de incumprimento por parte do empregador, para que consigamos perceber se os factos sejam suscetíveis de tornar insustentável a relação laboral, pela sua gravidade e consequências.

Outro ponto que importa referir, é relativo às retribuições de férias, subsídios de férias e subsídios de natal (*in casu*), que englobam o conceito de retribuição. Contudo, para que se resolva o contrato com base na falta de pagamento de uma destas prestações, é necessário fazer uma análise da relação laboral global, uma vez que, a falta de pagamento de apenas um subsídio de férias, por regra, não será fundamento para a resolução do contrato de trabalho, porquanto dificilmente constituirá justa causa.

Para além disso, o Código do Trabalho não é claro quanto à questão de saber qual a consequência que advém do facto de o trabalhador não resolver o contrato de trabalho nos 30 dias subsequentes aos 60 dias de atraso no pagamento pontual da retribuição, poderá fazê-lo, mas já não poderá recorrer à presunção inilidível? Propendemos para uma resposta positiva.

Concluimos ainda que apesar da resolução por iniciativa do trabalhador ser um procedimento extrajudicial, muitas das vezes segue a via judicial. Uma das razões para que isso aconteça é o facto do valor da indemnização não estar taxativamente fixado pelo legislador. Se por um lado, é uma inegável vantagem, pois permite a adequação do valor indemnizatório ao caso concreto, não obstante os inúmeros problemas e dúvidas interpretativas, por outro lado, é um grande fator de litigiosidade.

Por último, cumpre realizar uma apreciação final quanto ao estágio. Optar pelo estágio no 2.º ano de Mestrado, foi uma mais valia tanto a nível académico, como profissional, escolha que recomendo aos alunos de Mestrado. Com esta experiência, consegui ter uma

perceção prática da teoria lecionada ao longo da Licenciatura e Mestrado, privei com pessoas da área do Direito e tive contacto com clientes.

Bibliografia

- Abreu, J. (2020). *Curso de Direito Comercial – Das Sociedades* (6.^a ed.). Coimbra: Almedina.
- Almeida, J. (2004). A Cessação do Contrato de Trabalho por Iniciativa do Trabalhador: Notas e D vidas ao Novo Regime. *A Reforma do Código do Trabalho* (pp. 551-570). Coimbra: Coimbra Editora.
- Amado, J. (2009). Extinção do contrato por iniciativa do trabalhador: resolução com aviso prévio? *Revista do Ministério Público* (118), 225-241. Retirado de <https://rmp.smmp.pt/ermp/118/mobile/>.
- Amado, J. (2019). *Contrato de Trabalho. Noções básicas* (3.^a ed.). Coimbra: Almedina.
- Amado, J. [et al.] (2019). *Direito do Trabalho. Relação Individual*. Coimbra: Almedina.
- Baptista, A. (2004). Cessação do Contrato de Trabalho por Iniciativa do Trabalhador no Código do Trabalho. In *Estudos sobre o Código do Trabalho* (pp. 13 – 58). Coimbra: Coimbra Editora.
- Baptista, A. (2004). Notas sobre a Cessação do Contrato de Trabalho por Iniciativa do Trabalhador no Novo Código do Trabalho. In *A Reforma do Código do Trabalho* (pp. 537-551). Coimbra: Coimbra Editora.
- Cordeiro, A. (2019). *Direito do Trabalho II*. Coimbra: Almedina.
- Dinis, M. (2016). Das Sociedades de Advogados sob forma comercial. *Juristas do Mundo – Série Excelência Jurídica*, IV. Porto: Editora Rede. Retirado de [file:///C:/Users/HP/Downloads/Das_Sociedades_de_Advogados_sob_forma_c%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/HP/Downloads/Das_Sociedades_de_Advogados_sob_forma_c%20(1).pdf).
- Fernandes, M. (2017). *Direito do Trabalho* (18.^a ed.). Coimbra: Almedina.
- Fernandes, M. (2020). *Direito do Trabalho* (20.^a ed.). Coimbra: Almedina.
- Gomes, J (2003). *Da Rescisão do Contrato de Trabalho por Iniciativa do Trabalhador*. “V Congresso Nacional de Direito de Trabalho – Memórias”. Coord. de Ant nio Moreira. Almedina, Coimbra.

- Jorge, A. (2011). Cessação do Contrato de Trabalho Promovida pelo Trabalhador. In *Código do Trabalho: A revisão de 2009*. Coimbra: Coimbra Editora.
- Lambelho, A. & Gonçalves, L. (2017). *Direito do Trabalho. Da teoria   prática*. Lisboa: Rei dos Livros.
- Leitão, L. (2019). *Direito do Trabalho* (6.ª ed.). Coimbra: Almedina.
- Lopes, S. (2013). A retribuição e outras atribuições patrimoniais. *Centro de Estudos Judiciários*, 15-28 Retirado de http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/trabalho/Caderno_Retribuicao.pdf.
- Marecos, D. (2020). *Código do Trabalho Anotado* (4ª ed.). Coimbra: Almedina.
- Martinez, P. (2019). *Direito do Trabalho* (9.ª ed.). Coimbra: Almedina.
- Martinez, P. [et al.] (2013). *Código do Trabalho Anotado* (9.ª ed.). Coimbra: Almedina.
- Martinez, P. [et al.] (2020). *Código do Trabalho Anotado* (13.ª ed.). Coimbra: Almedina.
- Martins, P. (2012). *Cessação do Contrato de Trabalho - Atualizada Segundo o Código de Trabalho de 2012* (3.ª ed.). Lisboa: Principia.
- Nascimento, R. (2008). *Da Cessação do Contrato de Trabalho: em especial por iniciativa do trabalhador*. Coimbra: Coimbra Editora.
- Quintas, P. & Quintas, H. (2017). *Manual de Direito do Trabalho e de Processo do Trabalho* (6.ª ed.). Coimbra: Almedina.
- Ramalho, M. (2019). *Tratado de Direito do Trabalho, Parte II – Situações Laborais Individuais* (7.ª ed.). Coimbra: Almedina.
- Silva, R. (2016). *A Resolução do Contrato de Trabalho pelo Trabalhador* (Dissertação de Mestrado não publicada). Faculdade de Direito de Lisboa: Universidade Nova de Lisboa. Retirado de https://run.unl.pt/bitstream/10362/19155/1/GomesSilva_2016.pdf.
- Vasconcelos, J. (2001). Concretização do conceito de justa causa. *Estudos do Instituto do Direito do Trabalho, III*, 207 – 223. Coimbra: Almedina.
- Vasconcelos, P. & Vasconcelos, P. (2019). *Teoria Geral do Direito Civil* (9.ª ed.). Coimbra: Almedina.

Xavier, B. (1968). O Exercício da Rescisão por Justa Causa. *Estudo Sociais e Corporativos*, (23), 1-53.

Xavier, B. (2020). *Manual de Direito do Trabalho*. Lisboa: Rei dos Livros.

Jurisprudência

Supremo Tribunal de Justiça

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, processo n.º 96S051, datado de 02/10/1996.

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, processo n.º 07S919, datado de 06/06/2007.

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, processo n.º 607/07.STJLSB.L1.S1, datado de 23/06/2010.

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, processo n.º 425/07.0TTCBR.C1.S1, datado de 03/11/2010.

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, processo n.º 2131/08.0TTLSB.L1.S1, datado de 05/06/2012.

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, processo n.º 2911/08.6TTLSB.L1.S1, datado de 02/04/2014.

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, processo n.º 244/14.8TTALM.L1.S1, datado de 16/03/2017.

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, processo n.º 14383/16.7T8PRT.P1.S1, datado de 04/07/2018.

Tribunal da Relação de Coimbra

Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, processo n.º 1022/09.1TTCBR.C1, datado de 10/02/2011.

Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, processo n.º 889/11.8TTLRA.C1, datado de 17/01/2013.

Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, processo n.º 2840/12.9TBFIG.C2, datado de 14/11/2017.

Tribunal da Relação de Évora

Acórdão do Tribunal da Relação de Évora, processo n.º 577/10.2TTPTM.E1, datado de 28/06/2012.

Acórdão do Tribunal da Relação de Évora, processo n.º 67/14.4T8STB.E1, datado de 07/12/2016.

Acórdão do Tribunal da Relação de Évora, processo n.º 292/14.8TTFAR.E1, datado de 11/01/2017.

Tribunal da Relação de Guimarães

Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães, processo n.º 116/14.6T8VRL.G1, datado de 03/12/2015.

Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães, processo n.º 4589/16.4T8GMR.G1, datado de 24/01/2019.

Tribunal da Relação de Lisboa

Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, processo n.º 296/2008-4, datado de 09/04/2008.

Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, processo n.º 1584/07.8TTLSB.L1-4, datado de 06/07/2011.

Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, processo n.º 1115/13.0TTLSB.L1-4, datado de 08/10/2014.

Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, processo n.º 87/13.8TTLSB.L1-4, datado de 13/05/2015.

Tribunal da Relação do Porto

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, processo n.º 3085/06.2TBPNF.P1, datado de 07/02/2011.

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, processo n.º 547/09.3TTGDM.P1, datado de 21/02/2011.

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, processo n.º 335/10.4TTVLG.P1, datado de 08/04/2013.

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, processo n.º 571/12.9TTMTS.P1, datado de 06/01/2014.

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, processo n.º 1116/14.1T8PNF.P1, datado de 15/02/2016.

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, processo n.º 651/15.9T8MTS.P1, datado de 29/02/2016.

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, processo n.º 896/13.6TTMTS.P1, datado de 12/09/2016.

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, processo n.º 3126/16.5T8PNF.P1, datado de 10/09/2018.

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, processo n.º 2905/18.3T80AZ-AP1, datado de 07/12/2018.