



Escola de Ciências Sociais e Humanas
Departamento de Economia Política

Presunção de Abandono do Trabalho – Ilidível Até Quando?

Liliana Alexandria Serra dos Santos

Dissertação submetida como requisito parcial para
obtenção do grau de
Mestre em Direito das Empresas: Especialização em Direito do Trabalho

Orientador:

Prof. Doutor António Lemos Monteiro Fernandes, Professor Catedrático Convidado
Instituto Superior de Ciências do Trabalho e da Empresa – Instituto Universitário de Lisboa

Outubro de 2017

Dedicatória

À minha mãe.

Muito obrigada por seres quem és.

Sinto-me afortunada por teres-me *calhado na rifa* e por seres minha mãe.

Agradecimentos

Os meus sinceros agradecimentos ao Prof. António Monteiro Fernandes, pelos conselhos e orientação prestados na elaboração deste trabalho.

Aproveito a oportunidade para agradecer à minha mãe por todo apoio prestado ao longo dos anos e também nesta fase. Sem ti seria muito mais difícil!

Resumo

O presente trabalho de dissertação debruça-se sobre o regime legal do abandono do trabalho, incidindo em particular, sobre a presunção de abandono do trabalho e a possibilidade da sua elisão pelo trabalhador, visando a concretização do momento até quando é possível essa elisão pelo trabalhador, tentando ainda propor/apresentar parâmetros decisórios para a determinação do *animus extintivo* e para a prova da sua verificação na esfera jurídica do trabalhador.

Palavras-Chave: JEL: K31 - Labor Law. Cessação de contrato de trabalho por iniciativa do trabalhador. Denúncia de contrato de trabalho pelo trabalhador. Abandono do Trabalho. Presunção de Abandono do Trabalho.

Abstract

This dissertation paper will focus on the legal regime of employment desertion, particularly, the presumption of employment desertion and the possibility of its elision by the employee in order to determine the moment until which such elision it's still possible. We will also try to propose/present decision parameters to determine the will to terminate and its occurrence in the employee's legal sphere.

Key-Words: JEL: K31 - Labor Law. Termination of employment contract at the worker's initiative. Termination of employment contract by the employee. Employment Desertion. Presumption of employment Desertion.

Índice

Dedicatória	II
Agradecimentos	II
Resumo	III
Abstract	III
Índice	IV
Glossário de Siglas e Abreviaturas	VI
INTRODUÇÃO	1
CAPÍTULO I - Cessação do Contrato de Trabalho por Iniciativa do Trabalhador ..	3
1. Formas de Cessação do Contrato de Trabalho pelo Trabalhador (Noções Básicas; Definições).....	3
1.1. Princípio da Liberdade de Desvinculação	3
1.2. Regra da Inderrogabilidade do Regime	5
1.3. Revogação	9
2. Denúncia.....	20
2.1. Denúncia com aviso prévio	20
2.2. Declaração Extintiva de Denúncia	22
2.3. Revogação da Denúncia	24
2.4. Denúncia sem aviso prévio.....	24
3. Figura da Denúncia <i>Versus</i> Figura do Abandono do Trabalho	25
3.1. Não é uma submodalidade da Denúncia!	28
3.2. Delimitação do Abandono do Trabalho <i>versus</i> Denúncia	28
a) Pontos de contacto.....	29
b) Pontos de afastamento	29
CAPÍTULO II - A Figura do Abandono do Trabalho	31
1. Antecedentes Históricos	31
2. A Figura do Abandono do Trabalho na LCCT e nos CT de 2003 e 2009: Inserção Sistemática e Diferenças de Regime	33
2.1. Inserção Sistemática	33
2.2. Diferenças de Regime.....	34
3. Justificação e Razão de Ser da Figura do Abandono do Trabalho	37

CAPÍTULO III - Principais Aspetos do Regime Jurídico	39
1. Configuração da Situação de Abandono	39
1.1. Requisitos Jurídicos	39
1.1.1. Ausência (Elemento Objetivo)	41
1.1.2. <i>Animus Extintivo</i> (Elemento Subjetivo)	41
1.2. Breve referência à Presunção de Abandono do Trabalho e à sua elisão	44
2. Modo de promover a cessação do contrato	44
CAPÍTULO IV - Cessação do Contrato por Abandono do Trabalho	47
1. Momento da Cessação do Contrato	47
2. Efeitos da Cessação do Contrato	50
CAPÍTULO V - Críticas à Figura do Abandono do Trabalho	53
CAPÍTULO VI - Ilidibilidade da Presunção de Abandono do Trabalho	54
1. Presunção de Abandono do Trabalho e sua elisão	54
2. Articulação com o Dever de Ocupação Efetiva	57
2.1. O Dever de Ocupação Efetiva	57
2.2. Articulação com o Regime do Abandono do Trabalho	59
3. Articulação com a Noção de Posto de Trabalho. A Tutela da Estabilidade do Posto de Trabalho	59
3.1. Noção de Posto de Trabalho	59
3.2. A Tutela da Estabilidade do Posto de Trabalho	61
3.3. Articulação com o Regime do Abandono do Trabalho	62
CAPÍTULO VII - Tomada de Posição: Presunção de Abandono do Trabalho - Ilidível Até Quando?	64
CONCLUSÃO	68
FONTES	69
1. Legislação	69
2. Jurisprudência	69
BIBLIOGRAFIA	73

Glossário de Siglas e Abreviaturas

AAFDL – Associação Académica da Faculdade de Direito de Lisboa

Ac./Ac.s – Acórdão/s

Al./Al.s – Alínea/s

Art.º/Art.ºs – Artigo/s

CC. – Código Civil

CCT – Convenção Coletiva de Trabalho

CEJ – Centro de Estudos Judiciários

Cfr. – Conforme

Cit. – Citação/Citado

CIT – Contrato Individual de Trabalho

Col. Jur. – Colectânea de Jurisprudência

Coord. – Coordenação/Coordenador

CRP – Constituição da República Portuguesa (Decreto de 10 de Abril de 1976)

CT – Código do Trabalho

CT'03 – Código do Trabalho de 2003 (Aprovado pela Lei n.º 99/2003, de 27/08)

CT'09 – Código do Trabalho de 2009 (Aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12/02)

DL – Decreto-Lei

Dr./Dr.^a – Doutor/a

IDT – Instituto de Direito do Trabalho

IRCT – Instrumento de Regulação Colectiva de Trabalho

L – Lei

LCT – Lei do Contrato de Trabalho (Regime Jurídico do Contrato Individual de Trabalho, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 49 408, de 24/11/1969)

LCCT – Lei da Cessação do Contrato do Trabalho (Regime Jurídico da Cessação do Contrato Individual de Trabalho e da Celebração e Caducidade do Contrato de Trabalho a Termo, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 64-A/89, de 27/02)

N.º/N.ºs – Número/s

Organiz. – Organização

Pág./Pp. – Página/s

Polic. – Policopiado

Presunção de Abandono do Trabalho – Ilidível Até Quando?

Prof./Prof.^a – Professor/a

Rect./Ret. – Rectificação/Retificação

RDES – Revista de Direito e de Estudos Sociais

RMP – Revista do Ministério Público

ROA – Revista da Ordem dos Advogados

STJ – Supremo Tribunal de Justiça

TR - L/P/C/E/G – Tribunal da Relação de... Lisboa / Porto / Coimbra / Évora /
Guimarães

Todas as referências legais que se fizerem sem indicação do respetivo diploma legal devem considerar-se relativas ao Código do Trabalho de 2009 (CT'09), aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12/02 (Rect. n.º 21/2009, de 18/03), na redação atual, dada pela Lei n.º 73/2017, de 16/08 (Retificação n.º 28/2017, de 02/10).

Escrito ao abrigo do Acordo Ortográfico em vigor.

INTRODUÇÃO

«O abandono, dir-se-ia, está onde sempre esteve e como sempre esteve desde que nasceu, plácido e discreto no seio do ordenamento jurídico-laboral. Mas esta aparente quietude legislativa pode ser ilusória, visto que em sede jurisprudencial, no plano daqueles a quem cabe «dizer a norma», o instituto tem suscitado decisões que apontam, julga-se, para uma certa reformulação ou recompreensão dos seus contornos.», João Leal Amado (Amado, 2010: 235)¹.

Contido num único artigo, o regime jurídico do abandono do trabalho não se afigura de fácil interpretação e, conseqüentemente, de fácil aplicação, originando muitas perplexidades no espírito do aplicador do Direito. O seu estudo e análise mais aprofundados revestem-se, pois, de grande interesse e poderão contribuir, ainda que em pequena escala, para a melhor concretização da figura do Abandono do Trabalho.

A Tese de Dissertação de Mestrado em Direito do Trabalho que nos propomos elaborar subordina-se ao tema da Presunção de Abandono do Trabalho e o momento até quando é possível a sua elisão pelo trabalhador, e ao longo da mesma procurar-se-á uma nova abordagem sobre uma questão que não é recente mas é, ainda assim, pouco tratada pela Doutrina nacional e para a qual não existe um entendimento jurisprudencial que possa ser utilizado como bítola.

Com esse fim, debruçar-me-ei sobre o Regime do Abandono do Trabalho constante do Art.º 403.º do Código do Trabalho (aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12/02, na redação vigente), mais concretamente sobre o disposto nos n.ºs 2 e 4 da norma supra referida, que estabelecem a Presunção de Abandono do Trabalho e a possibilidade da sua elisão pelo trabalhador, visando a concretização do momento até quando é possível essa elisão.

A relevância desta tese reside na consideração de que, quer isolada quer conjugadamente, o disposto nos n.ºs 2 e 4 do Art.º 403.º do CT'09, não permite ao aplicador ou ao estudioso do Direito a delimitação do momento até quando é possível a elisão da presunção pelo trabalhador. Da resposta a essa questão depende a resposta a outras questões que lhe são conseqüentes, designadamente, a de saber até quando é exigível que a

¹ João Leal Amado, “Abandono do Trabalho: Um Instituto Jurídico em remodelação?”, in *Revista de Legislação e de Jurisprudência*, Ano 139, n.º 3961, Mar.-Abr. 2010, Coimbra Editora, pp. 235-241

empregadora mantenha disponível o posto de trabalho. Dúvidas não poderão existir quanto ao facto de tal presunção não poder ser afastada pelo subordinado *ad eternum*, o que contenderia com princípios-base do nosso ordenamento jurídico, como a segurança jurídica.

A relevância do tratamento desta questão reside na carência, no nosso ordenamento jurídico, de parâmetros decisórios, legais, doutrinários ou jurisprudenciais, para a determinação do *animus extintivo* (elemento subjetivo da figura do Abandono do Trabalho) e para a prova da sua verificação na esfera jurídica do trabalhador, ancorando, assim, o momento até quando é possível a elisão da presunção de abandono do trabalho pelo trabalhador. Até hoje, a Doutrina e a Jurisprudência não lograram apresentá-los e a sua determinação em muito contribuirá para a melhor concretização de uma figura que importa melhor delimitar, nomeadamente, porque em caso de abandono do trabalho, o trabalhador deve indemnizar o empregador nos mesmos termos em que o teria de fazer caso tivesse denunciado o Contrato de Trabalho sem aviso prévio (Art.º 401.º *ex vi* Art.º 403.º, n.º 5, ambos do CT'09) e porque não é razoável que a entidade patronal mantenha o posto de trabalho “disponível” indefinidamente, na eventualidade do regresso do trabalhador, impondo-se, por tal, determinar de forma clara e precisa até quando é exigível que a empregadora mantenha o posto de trabalho, o que significa responder à questão que dá título e mote a esta tese: até quando é possível a elisão da presunção de abandono do trabalho pelo trabalhador?

Assim, ao longo desta Dissertação procurarei responder à questão central atinente ao momento até quando é possível a elisão da presunção de abandono do trabalho pelo trabalhador e, conseqüentemente, até quando é exigível que a empregadora mantenha o posto de trabalho, tentando ainda propor/apresentar parâmetros decisórios para a determinação do *animus extintivo* e para a prova da sua verificação na esfera jurídica do trabalhador.

Porque pela leitura do texto legal, aparentemente a presunção pode ser ilidida a qualquer momento e porque o legislador não o diz, importa também esclarecer, nomeadamente, em que momento termina o contrato de trabalho: quando o trabalhador regressa sem motivos para a ausência; no momento da comunicação da entidade patronal prevista no Art.º 403.º/3 do CT'09; ou no momento do início da ausência.

CAPÍTULO I

CessaçãO do Contrato de Trabalho por Iniciativa do Trabalhador

1.

Formas de CessaçãO do Contrato de Trabalho pelo Trabalhador

(Noções Básicas; Definições)

No Art.º 340.º, alíneas g) e h) do CT'09, a lei laboral prevê duas modalidades de cessaçãO do contrato de trabalho por iniciativa do trabalhador, a resoluçãO e a denúncia.

Apesar de sistematicamente inserido na *SecçãO V – CessaçãO de contrato de trabalho por iniciativa do trabalhador*, o abandono do trabalho nãO é listado nas alíneas do Art.º 340.º como uma modalidade de cessaçãO do contrato de trabalho por iniciativa do trabalhador.

Quanto às duas modalidades listadas nas alíneas g) e h) daquela norma, considerando que o abandono do trabalho lhe é ligado, debruçar-nos-emos sobre o regime legal da denúncia de modo mais aprofundado adiante. Trataremos, neste capítulo, do regime legal da resoluçãO, o que faremos em traços gerais, atento o tema desta tese de dissertaçãO.

1.1. Princípio da Liberdade de DesvinculaçãO

O regime da cessaçãO do contrato por iniciativa do trabalhador confere-lhe, comparativamente com as formas de cessaçãO contratual ao dispor do empregador², maior liberdade de desvinculaçãO, numa consagraçãO do Princípio da Liberdade de DesvinculaçãO, evidenciando uma clara intençãO do legislador laboral em favorecer o trabalhador³.

² SãO elas as elencadas nas alíneas c), d) e e) e f) do Art.º 340.º do CT'09, a saber: Despedimento por facto imputável ao trabalhador, Despedimento Coletivo; Despedimento por ExtinçãO de Posto de Trabalho e Despedimento por InadaptaçãO.

³ Mais um afloramento, na legislaçãO laboral, do Princípio do *Favor Laboratoris* que, na nossa humilde opiniãO, e apesar das vozes que se levantam em contrário, hodiernamente continua a ser relevante e atual na relaçãO de trabalho, que é ainda hoje e, parece-me, cada vez mais, “*marcada pela radical desigualdade de poder*” (Gomes, 2007: 1040) entre as partes.

Assim, enquanto os meios para tal ao dispor do empregador, exigem a verificação de justa causa de despedimento ou outro motivo legitimador da decisão de despedimento⁴, através da Denúncia, o subordinado pode extinguir a relação laboral *ad nutum*, isto é, a todo o momento, de forma imotivada e discricionária.

No que à rutura da relação laboral respeita o legislador confere uma maior proteção à posição do trabalhador, o que evidencia a inexistência de paridade e reciprocidade entre as partes na relação laboral. Não há, pois «(...) *paridade na posição das partes; dos mecanismos jurídicos conferidos ao empregador e ao trabalhador com vista à cessação do contrato, só em relação àquele se estabeleceram condicionantes à liberdade de livre desvinculação.*» (Martínez, 2002: 201).

A diferença de tratamento legislativo explica-se no entendimento de que a liberdade de desvinculação é um corolário da liberdade de trabalho e de que o despedimento por iniciativa do trabalhador é expressão da liberdade pessoal e de promoção económica deste.

Nesse sentido, Pedro Furtado Martins (Martins, 2002: 14), ao lembrar que “*a liberdade de desvinculação é um corolário da liberdade de trabalho. Por isso, todos os sistemas (...) reconhecem [ao trabalhador] o direito de denunciar o contrato de trabalho por tempo indeterminado sem necessidade de invocar qualquer motivo para tal.*” e Bernardo Lobo Xavier, ao afirmar que “*os meios extintivos do contrato de trabalho não são iguais para as partes, nem sequer recíprocos*” (Xavier, 1989: 401). Para o autor (Xavier, 1989: 428), «*No plano dos interesses do trabalhador, o despedimento por este actuado exprime um requisito essencial de liberdade pessoal e mesmo de promoção económica.*».

A maior facilidade de rutura contratual pelo subordinado é entendida como a projecção do Princípio Geral da Liberdade de Trabalho (Ramalho, 2006: 921), constitucionalmente consagrada no Art.º 58.º, n.º 1 da CRP, o reconhecimento da dimensão pessoal da prestação do trabalhador (Gomes, 2007: 1039) e uma exigência de liberdade pessoal para o trabalhador

⁴ No despedimento coletivo, o “*encerramento de uma ou várias secções ou estrutura equivalente ou redução do número de trabalhadores determinada por motivos de mercado, estruturais ou tecnológicos*” (Art.º 359.º, n.º 1); no despedimento por extinção de posto de trabalho, que “*(...) esta seja devida a motivos de mercado, estruturais ou tecnológicos, relativos à empresa*” (Art.º 367.º, n.º 1) e, no despedimento por inadaptação, a “*inadaptação superveniente do trabalhador ao posto de trabalho*” (Art.º 373.º).

(Xavier, 1989: 400)⁵, num sistema juslaboral que proíbe a perpetuidade dos vínculos contratuais⁶.

Nas palavras de Jorge Leite (Leite, 1990: 65 *apud* Gomes, 2007: 1040), a liberdade de rescisão pelo trabalhador visa “*preservar a liberdade actual, a liberdade de cada momento da vida da relação, de romper o contrato se não for do seu interesse ou não for de sua vontade mantê-lo*”.

Para o Prof. Bernardo Lobo Xavier, é a posição de maior fragilidade que este assume no seio da relação laboral que justifica “*a concessão de um estatuto preferencial para o trabalhador no que toca à cessação do contrato*” (Xavier, 1989: 401).

Além da denúncia, “*que não requer motivação mas apenas a observância de um aviso prévio*” (Fernandes, 2012: 528), o trabalhador pode unilateralmente pôr termo ao contrato de trabalho por via da resolução, que exige a invocação de comportamentos do empregador que constituam justa causa de resolução (nomeadamente, os elencados no Art.º 394.º, n.º 2 e os constantes do n.º 3 da mesma norma) e produz efeito extintivo imediato.

1.2. Regra da Inderrogabilidade do Regime

As modalidades de cessação do contrato de trabalho por iniciativa do trabalhador (Denúncia e Resolução) estão sujeitas à regra da inderrogabilidade do regime de cessação do contrato de trabalho vertida no Art.º 339.º, n.º 1, que estabelece que o mesmo “*não pode ser afastado por instrumento de regulamentação colectiva de trabalho ou por contrato de trabalho*”, exceto quanto às matérias de natureza quantitativa (critérios de definição de indemnizações, prazos de procedimento e de aviso prévio e valores de indemnizações, estes

⁵ A intervenção da vontade unilateral na extinção da relação de trabalho é, para o empregador, “*um postulado dos poderes de disposição em que a entidade patronal está investida quanto à condução da empresa e (...) à adequação do volume do trabalho nela empregado.*” (Xavier, 1989: 400). No mesmo sentido, Pedro Furtado Martins (Martins, 2002: 14): «*A possibilidade de desvinculação unilateral, encarada na perspectiva do empregador, constitui uma expressão dos seus poderes de direcção da empresa, representando uma manifestação do direito de livre iniciativa económica, em especial no que concerne à adequação do volume de emprego às necessidades da empresa.*».

⁶ «*O princípio da denúncia livre do contrato mantém, na relação laboral, plena aplicação quando a iniciativa cabe ao trabalhador. O contrato de trabalho, sendo uma relação duradoura, não implica uma vinculação perpétua do trabalhador, que a todo o tempo se pode desvincular.*», (Martinez, 2002: 205).

últimos dentro dos limites do Código do Trabalho), que podem ser reguladas por IRCT e nos casos em que esse afastamento seja admitido por disposição legal.

Já era assim na vigência da Lei da Cessação do Contrato de Trabalho (LCCT)⁷ que, nos termos conjugados dos seus Art.ºs 2.º e 59.º, consagrava a natureza absolutamente imperativa do regime legal e o seu não afastamento ou modificação por IRCT ou por Contrato Individual de Trabalho (CIT), ainda que estes estabelecessem normas em sentido mais favorável para os trabalhadores⁸, falando-se, a propósito, no carácter globalmente imperativo da LCCT⁹.

Todavia, o diploma previa a possibilidade de as suas normas serem afastadas ou modificadas por disposição legal em contrário (Art.º 2.º, n.º 1 da LCCT) e de regulação, por IRCT de natureza convencional¹⁰⁻¹¹, dos valores e critérios de definição de indemnizações na sua sede consagrados, dos prazos do processo disciplinar, do período experimental e de aviso prévio e dos critérios de preferência na manutenção de emprego nos casos de despedimento

⁷ DL n.º 64-A/89, de 27/02, que aprovou o Regime Jurídico da Cessação do Contrato Individual de Trabalho e da Celebração e Caducidade do Contrato de Trabalho a Termo.

⁸ Na nossa humilde opinião, contrariamente ao que chegou a ser defendido, a lei não pretendeu impedir somente o afastamento ou modificação do regime legal por IRCT ou por Contrato Individual de Trabalho (CIT), que fixassem normas menos favoráveis para os trabalhadores. A LCCT pretendia ser um diploma de aplicação absoluta, não sendo admitido o seu afastamento ou modificação por outras normas, fossem elas mais ou menos favoráveis aos trabalhadores. Essa pretensão legislativa é indiciada pelo n.º 2 do Art.º 2.º da LCCT que determinava a revogação das disposições dos IRCT vigentes à data que contrariassem o disposto no diploma, sem excluir as normas de IRCT mais favoráveis.

⁹ Nesse sentido, a título de exemplo, Pedro Furtado Martins (Martins, 2002: 21-22).

¹⁰ Nos termos da Lei dos Instrumentos de Regulação Colectiva de Trabalho (LRCT), aprovada pelo DL n.º 519-C1/79, de 29/12, são IRCT de natureza convencional as convenções coletivas de trabalho, que comportam 3 (três) espécies: contratos colectivos, acordos coletivos e acordos de empresa (Art.º 2.º, n.ºs 1 e 3 da LRCT). O Art.º 6.º, n.º 1, alínea b) do mesmo diploma legal estatuiu a proibição dos IRCT contrariarem normas legais imperativas. Tratava-se de uma norma imperativa absoluta.

¹¹ O Prof. Pedro Romano Martinez (Martinez, 2002: 223-224) defendia a interpretação ampla do Art.º 13.º, n.º 2 do DL n.º 49 408, de 24/11/1969 (Regime Jurídico do Contrato Individual de Trabalho, designado por LCT – Lei do Contrato de Trabalho), no sentido da sua aplicação a todos os diplomas legais jus-laborais que admitam o afastamento das suas disposições legais por IRCT, e, por isso, a sua conjugação com o disposto no Art.º 59.º, n.º 1 da LCCT. Assim, nos termos do Art.º 13.º, n.º 2 da LCT, «*Quando numa disposição (...) se declarar que a mesma pode ser afastada por convenção colectiva de trabalho, entende-se que o não pode ser por cláusula de contrato individual.*».

coletivo, relativamente a Convenções Coletivas de Trabalho celebradas após a sua entrada em vigor (Art.º 59.º, n.ºs 1 e 2 LCCT)¹².

A importância desta matéria justifica a natureza imperativa do regime e assenta nos interesses que com o mesmo o legislador pretendeu acautelar: a liberdade pessoal de desvinculação do trabalhador¹³, a rutura do contrato como um ato genuinamente livre do trabalhador, correspondente à sua vontade real e os interesses legítimos do empregador¹⁴ (Gomes, 2007: 1039).

Reside também no Princípio da Tutela da Estabilidade do Posto de Trabalho¹⁵⁻¹⁶, com assento constitucional no Art.º 53.º da CRP (*Segurança no Emprego*) e no Art.º 338.º do CT'09 (*Proibição de despedimento sem justa causa*), o qual assume enorme relevância no âmbito da relação de trabalho. Apesar de o sistema juslaboral proibir a perpetuidade dos vínculos contratuais, *“as relações juslaborais são duradouras, visando a satisfação de necessidades duradouras das partes”* (Xavier, 1989: 400) e a sua rutura pode ter consequências gravíssimas na vida da empresa e, sobretudo, do trabalhador demissionário. Como ensina Pedro Furtado Martins (Martins, 2002: 15), *«[a] estabilidade do emprego, entendida como a consagração de um regime de cessação do contrato de trabalho que protege o trabalhador contra a cessação abrupta e arbitrária da relação, é especialmente importante do ponto de vista do trabalhador. Para este, a cessação do contrato de trabalho representa a perda de um emprego, (...), de uma garantia de vida e de subsistência, já que na esmagadora maioria das situações é através do trabalho para outrem que as pessoas auferem*

¹² Com a estatuição do Art.º 59.º, n.º 2 da LCCT, o legislador expressamente dissente na prevalência de normas hierarquicamente inferiores que, ao tempo da sua elaboração, contrariavam o disposto na lei (Martins, 2002: 22).

¹³ *«No plano dos interesses do trabalhador, o despedimento por este actuado exprime um requisito essencial de liberdade pessoal e mesmo de promoção económica.»* (Xavier, 1989: 428).

¹⁴ Os interesses da entidade patronal - leia-se, os seus interesses económicos (direito de livre iniciativa económica) e de conformação da sua organização, atendendo às necessidades de mão-de-obra sentidas em dado momento - não devem frustrar esses interesses do subordinado (Gomes, 2007: 1039).

¹⁵ A tutela da estabilidade do posto de trabalho *“[s]urge com a inderrogabilidade própria da norma laboral, e apresenta-se como uma vantagem exclusiva para o trabalhador.”*, Renata Altavilla, *Le Dimissioni del Lavoratore*, Giuffrè, Milano, 1987, Pág. 24, *apud* Júlio Gomes, *ob. cit.*, 2007: 1040.

¹⁶ Como explica Bernardo da Gama Lobo Xavier, a propósito da tutela da estabilidade do posto de trabalho, *“[a]o trabalhador interessa assegurar estavelmente o seu posto de trabalho e a sua retribuição e à entidade patronal convém dispor permanentemente da mão-de-obra necessária ao funcionamento da empresa.”* No que ao trabalhador diz respeito, *“a estabilidade de emprego (...) constitui uma garantia de vida e subsistência”, “é a caução do sustento do trabalhador e de sua família, e um penhor de segurança de existência.”* (Xavier, 1989: 400-402).

os meios necessários ao seu sustento e ao da respectiva família. Sabemos também que o emprego representa um dos principais referenciais que os indivíduos tomam em conta para organizarem a sua vida pessoal e familiar: é com base no emprego que se tem e nos rendimentos que este proporciona (entre outros factores, naturalmente) que se toma decisões tão importantes como a de iniciar uma certa carreira profissional, marcar a data do matrimónio, comprar ou arrendar uma casa em certa localidade, colocar os filhos neste ou naquele estabelecimento de ensino, etc. Assim, pode-se decerto afirmar que a cessação do contrato de trabalho implica ou pode implicar uma alteração radical no modo de vida da maioria das pessoas, podendo ter consequências muito negativas, sobretudo em épocas de desemprego.»

Todavia, o Princípio da Tutela da Estabilidade do Posto de Trabalho deve ser atendido conjuntamente com o Princípio da Liberdade de Desvinculação, num constante “jogo de forças” entre ambos, sempre sem olvidar a proteção da parte mais fraca, o trabalhador¹⁷.

Para além disso, «[d]o regime da cessação do contrato de trabalho, sobretudo da disciplina jurídica do despedimento, dependem muitas outras questões de ordem geral.» (Martins, 2002: 12), nomeadamente, os interesses gerais da economia (competitividade das empresas), inerentes ao atual sistema económico concorrencial, “*que reclama uma permanente capacidade de adaptação das empresas às modificações económicas e tecnológicas que se fazem sentir nos mercados onde actua*”, cada vez mais abertos e globais, em que “*é imprescindível salvaguardar a capacidade de ajustamento dos recursos humanos a essas modificações, quer no que concerne ao volume de mão-de-obra empregada, quer no que respeita às alterações tornadas necesssárias pelo progresso tecnológico*” (Martins, 2002: 14).

Outra caraterística do regime legal é a sua uniformidade, na medida em que aplica-se à generalidade das relações individuais de trabalho, sem atender “*à diversidade das relações jurídicas de trabalho subordinado*” (por exemplo, quanto à natureza da atividade laboral ou ao carácter da organização). Excecionam-se alguns contratos especiais de trabalho, cujas disciplinas jurídicas contemplam especialidades em matéria de cessação (Martins, 2002: 17), como, por exemplo, os contratos de trabalho dos praticantes desportivos e contratos de formação desportiva (Lei n.º 28/98, de 26/06).

¹⁷ Também Pedro Furtado Martins (Martins, 2002: 13), que defende que aos interesses em presença subjazem dois princípios antagónicos, vigas mestre do regime da cessação do contrato de trabalho, os princípios da liberdade de desvinculação e da segurança no emprego.

Outro corolário da uniformidade da disciplina jurídica em apreço assenta no facto de “(...) a aplicação do regime de protecção contra os despedimentos também não depende[r] do preenchimento de quaisquer requisitos definidos (...)”¹⁸ (Martins, 2002: 19).

1.3. Resolução

O regime legal da resolução está contido nos Art.ºs 394.º a 399.º do CT’09. Trataremos presentemente desse regime, o que faremos em traços gerais, atento o tema desta tese de dissertação.

Através da resolução, o trabalhador faz operar definitivamente, imediatamente e unilateralmente a extinção motivada, com invocação de uma causa objetiva (respeitantes ao trabalhador ou a comportamentos lícitos do empregador) ou subjetiva (ligadas ao incumprimento do empregador) e com eficácia *ex nunc* da relação laboral, independentemente da vontade da entidade patronal em continuar com a relação de trabalho e sem que lhe seja exigido comunicar a sua intenção com respeito por um prazo de antecedência mínima (Art.º 394.º, n.ºs 1, 2 e 3).

Existe **justa causa subjetiva de resolução** quando a decisão de rutura contratual decorre do incumprimento contratual culposamente imputável ao empregador, nomeadamente, nas situações elencadas no Art.º 394.º, n.º 2¹⁹: falta culposa de pagamento pontual da retribuição; violação culposa de garantias legais ou convencionais do trabalhador; aplicação de sanção abusiva; falta culposa de condições de segurança e saúde no trabalho; lesão culposa de interesses patrimoniais sérios do trabalhador e ofensa à integridade física ou moral, liberdade, honra ou dignidade do trabalhador, punível por lei, praticada pelo empregador ou seu representante.

Por estarmos perante situações em que o empregador está em incumprimento contratual em virtude de comportamentos culposos por si adotados, Júlio Gomes (Gomes, 2007: 1041-1042) pugna pela previsão legal da requalificação da resolução do contrato pelo

¹⁸ Por exemplo: “(...) em função da antiguidade do trabalhador, da sua categoria profissional ou da dimensão da empresa.” (Martins, 2002: 19).

¹⁹ O advérvio de modo “nomeadamente” insito ao corpo do n.º 2 do Art.º 394.º denota claramente a intenção do legislador laboral em não limitar aos comportamentos do empregador aí elencados, as causas subjetivas de resolução do contrato de trabalho pelo trabalhador. Este é um elenco exemplificativo. Nesse sentido, Júlio Gomes (Gomes, 2007: 1042), para quem esta previsão abarca “*todos os casos em que haja um comportamento culposo do empregador, mesmo que não directamente abrangidos pela enumeração do n.º 2*” (Gomes, 2007: 1060).

trabalhador com fundamento na violação culposa dos seus direitos em **despedimento indireto ou camuflado**, como acontece já nos ordenamentos jurídicos anglosaxónico e francês porque, “*nestas situações de despedimento indirecto ou provocado, o trabalhador é como que forçado a demitir-se pela violação culposa e grave dos seus direitos*”, pelo que “*só na aparência é que nesses casos o despedimento é imputável ao trabalhador*”.

Para o autor, “*a ampliação da tutela do posto de trabalho e da protecção face ao despedimento deveria implicar uma correlativa ampliação da noção de despedimento indirecto. (...) porque, de outro modo, o empregador tem interesse em violar de forma grosseira e reiterada direitos fundamentais do trabalhador, de modo a impeli-lo a uma resolução que, formalmente, se apresentaria como uma cessação da iniciativa do trabalhador.*”.

De facto, as consequências jurídicas associadas ao despedimento ilícito por iniciativa do empregador são mais onerosas para os patrões que as consequências associadas a uma rutura por vontade do trabalhador²⁰.

Assim, para Júlio Gomes, o legislador deveria “*(...) prever, também nestes casos, o direito do trabalhador a uma indemnização que deveria tendencialmente ser idêntica à de um despedimento ilícito, quando a sua resolução se funda numa violação culposa dos seus direitos e garantias.*” (Gomes, 2007: 1042)

Estamos perante uma **justa causa objetiva de resolução** quando essa decisão segue-se à verificação das circunstâncias objetivas (não culposas) respeitantes ao trabalhador ou relativas à prática de atos lícitos pelo empregador listadas no Art.º 394.º, n.º 3²¹: necessidade de cumprimento de obrigação legal incompatível com a continuação do contrato; alteração substancial e duradoura das condições de trabalho no exercício lícito de poderes do empregador e falta não culposa de pagamento pontual da retribuição. Nessas situações, não existe culpa nem incumprimento do contrato pelo empregador.

²⁰ «*(...) tem-se criado (...) uma crescente disparidade de tratamento entre os trabalhadores despedidos sem justa causa, ilicitamente, e trabalhadores que se demitem, sendo a justa causa da sua demissão a violação culposa dos seus direitos, disparidade em tudo prejudicial a estes últimos (...).*», (Marcella Nicolini *apud* Gomes, 2007: 1042).

²¹ Apesar de expressar dúvidas, Júlio Gomes (Gomes, 2007: 1042) defende que o elenco do n.º 3 é meramente exemplificativo, limitando-se a operar uma ampliação do conceito de justa causa ínsito ao n.º 2 da mesma norma. Ou seja, para o autor, «*(...) ao afirmar que “constitui ainda justa causa de resolução” as situações descritas no n.º 3 (...) o legislador [pretendeu] alongar a lista de exemplos de justa causa que pode ocorrer (...).*».

Há quem entenda que, atento o princípio da boa-fé subjacente à relação laboral desde o seu “nascimento” até à sua extinção, o trabalhador deve chamar a atenção da entidade patronal para o incumprimento antes de resolver o contrato. Nesse sentido, por exemplo, o Ac. do STJ de 20/02/1991²² e Júlio Manuel Vieira Gomes, para quem, apesar de «(...) *as mais das vezes, o empregador, quando não cumpre, sabe muito bem que não está a cumprir e o aviso torna-se desnecessário ao que acresce que o silêncio do trabalhador não equivale a um qualquer assentimento, mas tão-só a um “suportar” ou tolerar (...) a atitude do trabalhador pode converter a sua súbita decisão de romper o contrato numa surpresa para o empregador e ser, por isso mesmo, abusiva, representando algo semelhante a um venire contra factum proprium*» (Gomes, 2007: 1051-1052).

Para o autor, «(...) *quando se fala em justa causa para o trabalhador rescindir o contrato, está-se a pensar numa justificação, não tanto da extinção ou cessação propriamente dita (...) mas antes do seu carácter imediato: a justa causa, nos termos da lei, permite ao trabalhador fazer cessar imediatamente o contrato, tornando inexigível a continuação da relação durante o prazo de aviso prévio.*» e a referência à culpa do empregador é um mero pressuposto da obrigação de indemnizar por parte daquele (Gomes, 2007: 1047).

Em sentido contrário, Albino Mendes Baptista (ob. cit., pág. 832, *apud* Júlio Gomes), que se opõe a essa Doutrina com fundamento no facto de a Jurisprudência que consagra esse dever não ter paralelo no despedimento promovido pela entidade patronal.

A justa causa é apreciada nos termos do Art.º 351.º, n.º 3 do CT’09 (com as necessárias adaptações) *ex vi* Art.º 394.º, n.º 4. Aquela norma oferece-nos a noção de justa causa de despedimento em sede de despedimento por iniciativa do empregador por facto imputável ao trabalhador, estatuidando que «[n]a apreciação da justa causa, deve atender-se,

²² Ac. do STJ de 20/02/1991, BMP n.º 404, págs. 309 e segs.: “(o) *trabalhador deve avisar a entidade patronal de que está a cumprir mal as prestações a que se obrigou (...) concedendo-lhe a possibilidade de corrigir um comportamento menos esclarecido, antes de rescindir o contrato de trabalho com invocação de justa causa*”. Vide também o Ac. do TRL de 23/04/2008: Proc. 961/2008-4.dgsi.Net (*Apud* Neto, 2009: 850-851): “VII - *O trabalhador, antes de tomar a iniciativa da resolução do contrato, deve informar o empregador das repercussões que a sua conduta está a ter na relação contratual, na sua vida e nos seus interesses patrimoniais, exigir o cumprimento da obrigação e depois reagir em conformidade com a atitude que este assumir. VIII - A boa fé e a preservação da relação de confiança entre as partes, impõem que estas se informem mutuamente das ocorrências respeitantes ao contrato e, particularmente, dos efeitos que, da (in)execução ou incumprimento do contrato podem advir. IX - E só depois, se esse incumprimento persistir, pode o trabalhador rescindir o seu vínculo contratual, por não ser exigível que o mesmo continue a trabalhar para quem está repetidamente a desrespeitar o contrato.*”

no quadro de gestão da empresa, ao grau de lesão dos interesses do empregador, ao carácter das relações entre as partes ou entre o trabalhador e os seus companheiros e às demais circunstâncias que no caso sejam relevantes».

O legislador remete o aplicador do Direito para o n.º 3 do Art.º 351.º mas não para o seu n.º 1, que alberga a noção de justa causa de despedimento por facto imputável ao trabalhador porque a noção de justa causa ínsita à resolução não é simétrica à constante do despedimento por facto imputável ao trabalhador. Primeiramente, porque não parece ter sido essa a intenção do legislador laboral que opera uma remissão para o n.º 3 do Art.º 351.º mas não para o seu n.º 1. Nos termos do Art.º 9.º, n.º 3 do CC., “*Na fixação do sentido e alcance da lei, o intérprete presumirá que o legislador consagrou as soluções mais acertadas e soube exprimir o seu pensamento em termos adequados*”, pelo que, se aquele tivesse pretendido a aplicação do n.º 1 teria igualmente operado uma remissão para esse número do Art.º 351.º, o que não fez.

Para além disso, como ensina Albino Mendes Baptista, a ausência de “*sanções intermédias para censurar um determinado comportamento*” (Baptista, 2004: 548) ao dispor do trabalhador, significa que em caso de incumprimento culposos da entidade patronal àquele resta uma de duas opções: tolerar o comportamento violador dos seus direitos e manter viva a relação laboral ou extinguir a mesma, com as repercussões a nível pessoal, profissional e até mesmo emocional, que a decisão de rutura invariavelmente acarretam para este. Por isso, tal decisão envolve necessariamente a ponderação, por parte do subordinado, da gravidade e consequências da violação dos seus direitos e da consequente, impossibilidade de subsistência da relação de trabalho.

Posto isto, a impossibilidade imediata e prática da subsistência da relação laboral não configura um requisito legal, atendível na apreciação da justa causa mediante resolução; antagonicamente a Jurisprudência parece encará-la como tal.

Apesar de a lei laboral (Art.º 394.º, n.º 1) não lhe exigir a comunicação da sua intenção com respeito por um prazo de antecedência mínima, o trabalhador demissionário tem, no entanto, o dever de “*comunicar a resolução do contrato ao empregador, por escrito, com indicação sucinta dos factos que a justificam*”, nos 30 (trinta) dias subsequentes ao conhecimento dos mesmos (Art.º 395.º, n.º 1).

Isto é, a resolução opera-se por meio de comunicação escrita ao empregador. Trata-se de uma declaração negocial recetícia²³ que produz efeitos com o seu conhecimento pelo destinatário – que, no caso de este ser pessoa coletiva, terá de ser dirigido a pessoa com poderes de representação da empresa para produzir efeitos na esfera jurídica desta – e que está sujeita, nomeadamente, ao regime geral dos vícios da vontade, constante dos Art.ºs 240.º a 257.º do Código Civil (CC.), devendo ser séria, inequívoca e bem formada.

Essa comunicação deve ocorrer no prazo de 30 (trinta) dias subsequentes ao conhecimento dos factos que justificam a extinção imediata da relação laboral, e deverá conter a indicação sucinta desses factos.

Note-se que na ação em que for apreciada a ilicitude da resolução, apenas são atendíveis para a justificar os factos constantes dessa comunicação (Art.º 398.º, n.º 3).

Nesse sentido, refere-se o Ac. do STJ de 13/02/2008: Proc. 06S4106.dgsi.Net *apud* Neto, 2009: 848-849: “*O trabalhador tem de indicar na carta de rescisão quais os factos que constituem justa causa, só estes podendo, posteriormente, vir a invocar em acção judicial que intente contra a entidade empregadora com fundamento na referida rescisão do contrato*” e o Ac. do STJ de 02/04/2008: Proc. 07S2904.dgsi.Net *apud* Neto, 2009: 850, que defende que o trabalhador não pode “*vir invocar na acção judicial destinada a apurar a existência de justa causa para a resolução do contrato fundamentos factuais diferentes dos mencionados na carta de resolução*” – “*não está impedido de alegar e provar a ocorrência de factos circunstanciais que, tendo conexão com os fundamentos sucintamente invocados na carta, se mostrem pertinentes para o tribunal avaliar da gravidade destes e da sua natureza inviabilizadora da manutenção da relação laboral.*”

Atenta às normas gerais de Direito Civil, nomeadamente, por aplicação do Art.º 298.º do CC., estamos perante um prazo de caducidade (prazo peremptório de exercício do direito), que mostrando-se decorrido implica a inexistência do direito. É esse o entendimento da Doutrina e da Jurisprudência.

A comunicação extintiva deverá ocorrer nos 30 (trinta) dias subsequentes ao conhecimento dos factos, pelo subordinado, leia-se, “*de todos os factos que lhe permitam ajuizar da seriedade, da dimensão da lesão dos seus direitos*”²⁴ (Gomes, 2007: 1058). Tal significa que, no caso de um ilícito de natureza continuada (“*situações de efeitos duradouros,*

²³ O que significa que a declaração extintiva “*não pode ser retirada sem a aquiescência do destinatário*”, nos termos do Art.º 230.º do CC. (Ac. do STJ de 25/06/2002: JSTJ00002023.dgsi.Net, *apud* Neto, 2009: 596-597).

²⁴ Sublinhado nosso.

*susceptíveis de agravamento com o decurso do tempo*²⁵), “o seu conhecimento para efeitos de contagem do prazo (...) renova-se permanentemente, enquanto a situação de incumprimento se mantiver”²⁶, pelo que, o decurso do prazo inicia-se depois da violação cessar²⁷, “(...) imp[ondo-se] não só que se dê tempo suficiente para que o trabalhador possa, pela continuidade da violação, aperceber-se da impossibilidade de manutenção da relação laboral, como se considere que só releva para esse efeito o período de tempo em que o mesmo trabalhador possa aperceber-se da continuidade daquela mesma violação”²⁸⁻²⁹.

Quando a resolução se fundar na falta de pagamento pontual da retribuição que se prolongue por período de 60 (sessenta) 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 período, o prazo para resolução conta-se a partir do termo do período de 60 (sessenta) dias ou da declaração do empregador (Art.º 395.º, n.º 2). Nessas duas situações, presume-se a existência de justa causa de resolução; fora das mesmas, cabe ao trabalhador demonstrar que a falta de pagamento pontual da retribuição constitui justa causa de resolução do contrato. [Ac. do TRL de 23/04/2008: Proc. 961/2008-4.dgsi.Net *apud* Neto, 2009: 851. Veja-se também o Ac. do TRC de 05/07/2007: Proc. 510/04.0TTGRD.C1.dgsi.Net *apud* Neto, 2009: 853]

“[O] que releva para a lei é a situação continuada de incumprimento, decorridos que sejam 60 dias, e não o facto instantâneo de não pagamento no dia acordado para o cumprimento.” [Ac. do TRC de 10/12/2006: Proc. 125/06.9TTAVR.C1.dgsi.Net e BTE, 2.ª

²⁵ Ac. do STJ de 02/10/1996, transcrito e comentado por Albino Mendes Baptista, *Jurisprudência do Trabalho Anotada*, cit., págs. 851 e segs, *apud* Gomes, 2007: 1058.

²⁶ Cfr. Ac. do STJ de 23/05/2001 in *Colectânea de Jurisprudência, Acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça, Ano IX, 2001, Tomo II*, págs. 283 e segs., *apud* Gomes, 2007: 1056.

²⁷ Vide o Ac. do STJ de 15/02/2005, Rec. n.º 3679/04-1.ª: Sumários, Fev./2005) - (*Apud* Neto, 2009: 841) e Ac. do STJ de 18/01/2006: AD, 534.º-1071 (*Apud* Neto, 2009: 843)

²⁸ Cfr. Ac. do STJ de 23/05/2001 in *Colectânea de Jurisprudência, Acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça, Ano IX, 2001, Tomo II*, págs. 283 e segs., *apud* Gomes, 2007: 1056.

²⁹ Também aqui se faz referência à “impossibilidade de manutenção da relação laboral” como requisito de resolução. No mesmo sentido, o Ac. do STJ de 02/10/1996: “nas hipóteses assentes em situações de efeitos duradouros, susceptíveis de agravamento com o decurso do tempo, deve entender-se que o referido prazo de 15 dias se inicia, não no momento do conhecimento da mesma materialidade dos factos, mas sim, quando no contexto da relação laboral assumem tal gravidade que a subsistência do contrato de trabalho se torna imediatamente impossível, no sentido de, a partir desse momento, não ser exigível ao trabalhador, perante os factos assim considerados, a manutenção do vínculo”.

Série, n.ºs 4-5-6/2007, p. 801 *apud* Neto, 2009: 856] Estamos, pois, perante um facto continuado, o que significa que o prazo para resolução inicia-se com a cessação da situação de incumprimento (não pagamento pontual da retribuição).

Se o fundamento da resolução for a necessidade de cumprimento de obrigação legal pelo demissionário, incompatível com a continuação do contrato, a comunicação deve ser feita logo que possível (Art.º 395.º, n.º 3).

Em caso de resolução do contrato fundada em comportamento culposo do empregador³⁰, o n.º 1 do Art.º 396.º prevê o direito do trabalhador a indemnização pelos danos patrimoniais e não patrimoniais por este sofridos, resultantes do incumprimento do contratualizado pela entidade patronal.

O valor indemnizatório é determinado entre 15 (quinze) e 45 (quarenta e cinco) dias de retribuição base e diuturnidades por cada ano completo de antiguidade³¹, atendendo ao valor da retribuição e ao grau da ilicitude do comportamento do empregador (ambos fatores relevantes na aferição da medida de censurabilidade da atuação da entidade patronal), não podendo ser inferior a 3 (três) meses de retribuição base e diuturnidades³².

Assim, “[n]a fixação do valor da indemnização devida por resolução do contrato de trabalho por justa causa, são de ponderar: (i) o valor da retribuição auferida pelo trabalhador, (ii) a ilicitude do comportamento assumido pelo empregador e (iii) a culpa deste na assunção desse comportamento.”³³

A indemnização percebida tem sempre como limite mínimo 3 (três) meses de retribuição base e diuturnidades, com a fixação de um teto máximo de 45 (quarenta e cinco) dias de retribuição base e diuturnidades por cada ano completo de antiguidade.

Admite-se, ainda, que o valor da indemnização possa ser superior ao que resultaria da aplicação da fórmula constante do Art.º 396.º, n.º 1 sempre que o trabalhador sofra danos patrimoniais e não patrimoniais de montante mais elevado (Cfr. Art.º 396.º, n.º 3). Como faz

³⁰ Não há lugar a indemnização quando a resolução se funde em causas objetivas.

³¹ No caso de fração de ano de antiguidade, o valor da indemnização é calculado proporcionalmente; tratando-se de contrato a termo, a indemnização não pode ser inferior ao valor das retribuições vincendas.- Art.º 396.º, n.ºs 2 e 4 do CT’09. Já assim era ao abrigo do CT’03, Cfr. Art.º 443.º, n.ºs 2 e 3.

³² Também o CT’03 estabelecia esse limite mínimo indemnizatório na 2.ª Parte do n.º 2 do Art.º 443.º: «(...) independentemente da antiguidade do trabalhador, a indemnização nunca pode ser inferior a três meses de retribuição base e diuturnidades.»

³³ Ac. do TRL de 27/02/2008: Proc. 8829/2007-4.dgsi.Net *apud* Neto, 2009: 853.

notar Júlio Gomes (Gomes, 2007: 1063), o Art.º 396.º não afasta o direito do trabalhador ao ressarcimento dos danos sofridos que extravasasse os por ele incorridos como consequência direta da resolução do contrato e “*da perda do emprego conexa com [essa] resolução*”³⁴.

Para além disso, estando o demissionário adstrito ao cumprimento de um pacto de não concorrência, nos termos do Art.º 136.º do CT’09, o qual, pela sua natureza, necessariamente prejudicará o exercício da sua liberdade de trabalho após a cessação do contrato, a compensação que a este cabe no período de limitação da atividade “*é elevada até ao valor da retribuição base à data da cessação do contrato, sob pena de não poder ser invocada a limitação da actividade prevista na cláusula de não concorrência*” (Art.º 136.º, n.ºs 3 e 2, alínea c))³⁵.

Esta norma tem natureza imperativa, não podendo ser afastada por vontade das partes com a celebração do contrato de trabalho. Já assim não será após a cessação do mesmo; “*cessada a relação de trabalho, já não haverá indisponibilidade de direitos por banda do trabalhador, em benefício do qual o legislador consagrou as normas de natureza imperativa.*”³⁶

³⁴ O autor sustenta o seu entendimento avocando a si o escopo da norma que, no seu entendimento, consiste “*tão-só em fixar parâmetros para a indemnização do dano, patrimonial e não patrimonial, directamente conexo com a perda do emprego resultante da demissão (...) do trabalhador.*” (Gomes, 2007: 1062), não excluindo assim a responsabilidade do empregador pelo ressarcimento dos danos que extravasem esse escopo. “*Importa, pois, destringer os danos, patrimoniais e não patrimoniais, causados pelos factos ilícitos e culposos do empregador que servem de fundamento à resolução do trabalhador e os danos que o trabalhador sofre pela sua decisão de resolver o contrato, danos conexos com a perda do emprego. O artigo 443.º, n.º 1, apenas visa (...) estes últimos e esclarece que o dano da perda de emprego deve ainda ser suportado pelo empregador e deve, apesar da decisão livre e voluntária do trabalhador de resolver o contrato, considerar-se ainda causado pelo empregador, porque não era exigível ao trabalhador que prosseguisse a relação laboral.*», (Gomes, 2007: 106).

³⁵ Nos termos do Art.º 136.º, n.º 2, alínea c), a compensação a atribuir ao trabalhador durante o período de limitação da atividade, pode ser reduzida equitativamente quando o empregador tiver realizado despesas avultadas com a sua formação profissional. O n.º 4 do Art.º 136.º estatui que ao montante dessa compensação são deduzidas as importâncias auferidas pelo trabalhador no exercício de outra atividade profissional, iniciada após a cessação do contrato de trabalho, até ao valor decorrente da aplicação da alínea c) do n.º 2.

³⁶ Ac. do STJ de 20/11/2003, Rec. n.º 4270/01-4.ª: *Sumários*, Nov./2003 e *CJ/STJ*, 2003, 3.º-277 *apud* Neto, 2009: 857.

O Art.º 397.º do CT'09 contempla o **direito de revogação da declaração de resolução do contrato**, pelo trabalhador. Essa revogação pode ocorrer até ao 7.º (sétimo) dia seguinte à data em que a comunicação de resolução chegou ao poder do empregador, quando a assinatura aposta pelo trabalhador na declaração de cessação do contrato de trabalho não tinha sido objeto de reconhecimento notarial presencial (Art.º 397.º, n.º 1 do CT'09).

O facto de, contrariamente ao que acontecia na vigência da LCCT e da Lei n.º 38/96³⁷, de 31/08, com o Código do Trabalho de 2003³⁸, a revogação ter de ocorrer até ao 7.º (sétimo) dia seguinte à data em que chega ao poder do empregador significou a limitação do direito em apreço e o desaparecimento de “qualquer vocação da norma para combater as “cartas em branco”, assumindo-se o direito do trabalhador como um verdadeiro direito ao arrependimento”³⁹ (Baptista, 2007: 545-546).

O Código do Trabalho de 2009 restringiu mais ainda esse direito ao arrependimento, ao estipular que a revogação da resolução só pode ocorrer mediante comunicação escrita dirigida à empregadora, quando anteriormente admitia-se a sua concretização por qualquer forma.

Manteve-se inalterado o requisito de eficácia da revogação, atualmente contemplado no Art.º 350.º, n.º 3 *ex vi* Art.º 397.º, n.º 2 (Anteriormente constante do Art.º 449.º, n.º 3 do CT'03 e Art.º 1.º, n.º 3 *ex vi* Art.º 2.º, n.º 2 da Lei n.º 38/96, de 31/08). Assim, para que a revogação da resolução seja eficaz, em simultâneo com a comunicação, o trabalhador deverá entregar ou colocar, por qualquer forma, à disposição do empregador a totalidade do montante

³⁷ Nos termos do Art.º 2.º, n.º 1 da Lei n.º 38/96, de 31/08, o subordinado podia revogar a rescisão do contrato, operada por sua iniciativa e sem que a sua assinatura tivesse sido reconhecida notarialmente, por qualquer forma, até ao 2.º (segundo) dia útil seguinte à data de produção dos seus efeitos.

³⁸ Com o Código do Trabalho de 2003, a revogação podia ocorrer, por qualquer forma, até ao 7.º (sétimo) dia seguinte à data em que chega ao poder do empregador, quando a assinatura aposta pelo trabalhador na declaração de cessação do contrato de trabalho por iniciativa do trabalhador não tinha sido objeto de reconhecimento notarial – exigindo-se agora que o mesmo seja presencial (Art.º 449.º, n.º 1 do CT'03), podendo, o empregador, exigir que os documentos de onde conste a declaração de resolução tenham a assinatura do trabalhador objeto de reconhecimento notarial presencial, caso em que entre a data do reconhecimento notarial e a da cessação do contrato não poderia mediar um período superior a 60 (sessenta) dias (Art.º 449.º, n.ºs 4 e 5 do CT'03).

³⁹ Ensina-nos Albino Mendes Baptista (Baptista, 2004: 544-545) que o fim económico e social do direito de revogação da declaração de resolução do contrato, foi sempre combater situações fraudulentas perpretadas pelos empregadores que muito frequentemente obrigavam os trabalhadores a assinar, com o contrato de trabalho ou em momento posterior, uma declaração de cessação do mesmo com data em branco, a preencher pela entidade patronal quando lhe conviesse – as chamadas “cartas em branco”.

das compensações pecuniárias pagas em cumprimento do acordo, ou por efeito da cessação do contrato de trabalho.

O empregador pode impedir o exercício do direito ao arrependimento pelo trabalhador fazendo uso da faculdade prevista no Art.º 395.º, n.º 4 CT, isto é, exigindo a assinatura do trabalhador constante da declaração de resolução tenha reconhecimento notarial presencial.

Esse formalismo reforçado na declaração extintiva do trabalhador é uma faculdade atribuída ao empregador e visa tutelar um interesse deste, o de acautelar-se contra o arrependimento do trabalhador demissionário (*Vide* Acórdão do TRL de 16-12-2015 (Processo: 847/14.0TTLSB.L1-4; Relator: José Eduardo Sapateiro), disponível em www.dgsi.pt/. Também o Acórdão do TRE de 27-02-2014 (Processo: 43/13.4TTSTB.E1; Relator: Paula do Paço), disponível em www.dgsi.pt/).

A norma legal em apreço é omissa quanto ao prazo dentro do qual o empregador poderá exigir o reconhecimento notarial presencial da assinatura do trabalhador, mas certamente antes ou imediatamente após o conhecimento pela entidade patronal da vontade do subordinado em fazer cessar a relação de trabalho; não poderá decorrer muito tempo desde a data em que toma conhecimento da vontade do subordinado em fazer cessar a relação laboral e o momento em que o informa da necessidade de efetuar aquele reconhecimento.

No Acórdão do TRE de 27-02-2014 (Processo: 43/13.4TTSTB.E1; Relator: Paula do Paço), disponível em www.dgsi.pt/, os Juízes Desembargadores pugnam no sentido de que *«(...) tal exigência tem de ocorrer antes da declaração de denúncia ser entregue ao empregador, pois só desta forma o trabalhador toma a consciência que está impedido, a partir desse momento, de se arrepender e revogar a denúncia.»*

Mais, o reconhecimento da assinatura não é algo que o trabalhador possa recusar ou opor-se. Pedro Furtado Martins⁴⁰ refere inclusivamente que o incumprimento desta exigência pelo trabalhador deve ter como consequência a exclusão do direito de revogação da denúncia (In Acórdão do TRE de 27-02-2014 - Processo: 43/13.4TTSTB.E1; Relator: Paula do Paço).

Quanto a esta matéria, refira-se, por último, que, nos termos Art.º 395.º, n.º 4, entre a data do reconhecimento e a da cessação do contrato não deve mediar um período superior a 60 (sessenta) dias.

O legislador admite a possibilidade de a **resolução** operada pelo subordinado nos termos legais poder **não ser lícita**, prevendo no Art.º 398.º, n.º 1, que *“a ilicitude da*

⁴⁰ In “Cessação do Contrato de Trabalho”, 3.ª Edição, Pág. 550.

resolução do contrato pode ser declarada por tribunal judicial em acção intentada pelo empregador” que, assim, poderá ser indemnizado pelos prejuízos decorrentes da rutura contratual ilícita. Para tal, dispõe do prazo (de caducidade) de um ano a contar da data da resolução (Art.º 398.º, n.º 2).

O Art.º 398.º, n.º 1 contempla, portanto, «(...) *uma faculdade do empregador e não uma obrigação ou um ónus, com as consequências de, na prática, se ter como adquirida a (...) justa causa.*»⁴¹.

A resolução pode ser impugnada com fundamento na ausência de justa causa (só sendo atendíveis, para justificar a ação, os factos constantes da comunicação do demissionário) ou na ilicitude do procedimento, caso em que o legislador laboral admite a possibilidade de correção do vício, pelo trabalhador, até ao termo do prazo para contestar; faculdade que este só poderá utilizar uma vez.

Segundo Albino Mendes Baptista (Baptista, 2004: 544), a possibilidade do trabalhador corrigir o vício procedimental em ação de impugnação da resolução intentada pela entidade patronal decorre de “*razões de prevalência da substância sobre a forma*”, mas a norma parece só admitir a mesma quando a ação é da iniciativa da empregadora, em sede de contestação do réu-trabalhador, mas já não quando essa iniciativa é do trabalhador, o que, na opinião do autor “*é (...) susceptível de gerar um cenário que se pode revelar absurdo*” e “*será certamente tido em conta pelos empregadores que poderão não ter interesse em impugnar a resolução para não darem um pretexto aos trabalhadores para corrigir o vício procedimental, preferindo guardar esse trunfo para uma hipotética acção judicial do trabalhador*”.

A ilicitude da resolução constitui o trabalhador no dever de indemnizar o empregador pelos prejuízos causados, nomeadamente, pelo incumprimento do aviso prévio, pois, inexistindo justa causa, a cessação do contrato de trabalho por iniciativa do subordinado operaria por via da denúncia com observância de aviso prévio, não concedido.

Nessa medida, o *quantum* indemnizatório tem o limite mínimo correspondente ao valor igual à retribuição base e diuturnidades correspondentes ao período de pré-aviso em falta (Art.º 401.º *ex vi* Art.º 399.º), podendo ser superior ao montante assim apurado, na consideração dos danos causados pela inobservância do prazo de aviso prévio ou de obrigação assumida em pacto de permanência.

⁴¹ Ac. do TRC, de 10/05/2007: Proc. 851/04.7TTTCBR.C1.dgsi.Net *apud* Neto, 2009: 861.

2.

Denúncia

O estudo desta modalidade de cessação do contrato de trabalho por iniciativa do trabalhador reveste-se de especial importância no âmbito desta tese considerando a íntima ligação entre a mesma e o abandono do trabalho. Essa relação de intimidade é primeiramente sistemática, atenta a inserção das duas figuras na *Secção V – Cessação de contrato de trabalho por iniciativa do trabalhador*, do *Capítulo VII – Cessação de contrato de trabalho, do Código do Trabalho*, mas também de regime, como adiante se demonstrará. Tendo isso em consideração, diferentemente da metodologia adotada relativamente ao estudo da Resolução, irei abordar de forma mais aprofundada o regime da denúncia.

2.1. Denúncia com aviso prévio

A Denúncia configura a extinção unilateral do vínculo de trabalho, todavia, dispensa a invocação de qualquer motivo pelo subordinado, ocorrendo independentemente de justa causa (*ad nutum*); basta, para tal, que o trabalhador manifeste a sua vontade de cessar o contrato, mediante comunicação ao empregador, por escrito, com a antecedência mínima (aviso prévio) prevista na lei, que, no caso de contratos sem prazo (por tempo indeterminado) varia entre 30 (trinta) ou 60 (sessenta) dias, conforme o trabalhador tenha, respetivamente, até 2 (dois) anos ou mais de 2 (dois) anos de antiguidade (Art.º 400.º, n.º 1).

Admite-se, no entanto, que, por IRCT ou por contrato de trabalho, o prazo de pré-aviso seja aumentado até 6 (seis) meses relativamente a trabalhador que ocupe cargo de administração ou direção, ou com funções de representação ou de responsabilidade (Art.º 400.º, n.º 2).

Atenta a especialidade do regime, no caso de contrato de trabalho a termo, a denúncia pode ser feita com a antecedência mínima de 30 (trinta) ou 15 (quinze) dias, consoante a duração do contrato seja de pelo menos 6 (seis) meses ou inferior. No caso de contrato a termo incerto, para efeito do prazo de aviso prévio, atende-se à duração do contrato já decorrida (Art.º 400.º, n.ºs 3 e 4).

Face ao disposto quanto a esta matéria no Art.º 400.º, a Doutrina⁴² tem entendido que não está afastada a possibilidade do trabalhador demissionário conceder um aviso prévio mais dilatado se assim o desejar, considerando-se o escopo do mesmo, isto é, que a exigência de aviso prévio não é uma condição de eficácia desta modalidade de ruptura contratual mas tão-somente “*um requisito, posto por exigências elementares de boa fé, para a licitude do seu exercício*” (Gomes, 2003: 133), servindo “*para que a parte destinatária dessa declaração se possa precaver para o facto de o vínculo contratual se extinguir em breve*” (Martínez, 2002: 188)⁴³. De facto, a inobservância do aviso prévio não invalida a cessação do contrato, que ocorre na mesma, mas torna a mesma ilícita (ilicitude essa gerada por aquela inobservância) e, por tal, constitui o demissionário na obrigação de pagar ao empregador uma indemnização, nos termos do Art.º 401.º.

Pelo mesmo motivo, não está também afastada a possibilidade de a entidade empregadora dispensar o subordinado do cumprimento do aviso prévio. Contudo, alguns autores entendem que a empregadora deve, nesse caso, obter o acordo daquele, que muitas vezes conta com esse período para procurar um novo emprego, mantendo, no decurso do mesmo, a fonte de auto subsistência que extinguiu com a comunicação referida no Art.º 400.º, n.º 1. Para esses autores, a renúncia ao pré-aviso pela entidade patronal não é totalmente livre, pois este existe no interesse de ambas as partes⁴⁴⁻⁴⁵. Acrescendo o facto de, no decurso desse período, o contrato se manter em vigor assim como a tutela do posto de trabalho.

⁴² Assim, Júlio Gomes (Gomes, 2003: 134): «(...) *nada impede que o trabalhador dê, se assim o desejar, um aviso prévio com duração superior à legalmente exigida.*»

⁴³ Ou seja, “*o escopo do aviso prévio é o de permitir ao empregador adoptar em tempo útil as medidas necessárias para a substituição do trabalhador demissionário*” (Gomes, 2007:1066); “*tem como finalidade evitar o vazio imediato que a extinção do contrato de trabalho poderia produzir na organização empresarial (...) aparece estreitamente ligado à boa fé contratual*” (Ignacio Albiol Montesinos, Dimisión del Trabajador, in *Comentarios a las Leyes Laborales*, dirigidos por Efrén Borrajo Dacruz, *El Estatuto de los Trabajadores*, Tomo IX, Vol. 1.º, Editorial Revista de Derecho Privado, págs. 163 e segs., pág. 167, *apud* Gomes, 2003: 133); “*surge como meio para evitar ou reduzir os danos que a ruptura brusca do contrato pode provocar na contraparte, permitindo ao trabalhador a busca de um novo emprego e ao empregador a substituição do trabalhador demissionário. Com o pré-aviso pretende-se estabelecer um ponto de equilíbrio ou combinar o exercício do direito de extinção ad nutum do contrato e os prejuízos que a ruptura abrupta poderia provocar à contraparte*” (Fernando Perez-Espinosa Sanchez, *El Preaviso en la Extinción del Contrato de Trabajo*, Editorial Montecorvo, Madrid, 1980, pág. 25, *apud* Gomes, 2003: 133).

⁴⁴ Nesse sentido, Júlio Gomes, Renata Altavilla, Miguel Rodríguez-Piñero Y Bravo-Ferrer e Maria Fernanda Fernández López.

Outra solução, avançada por alguns autores⁴⁶, será a dispensa do cumprimento do período de aviso prévio sem o acordo do trabalhador, com o pagamento da retribuição correspondente ao mesmo. A propósito, Júlio Gomes (Gomes, 2007: 1068) refere que “[a]lguns autores estão dispostos a admitir esta solução, desde que (...) não se antecipe a data da cessação e se mantenha a retribuição do referido prazo de aviso prévio. (...) Caso seja o trabalhador a solicitar tal dispensa, o empregador pode acordá-la, desaparecendo em tal hipótese a sua obrigação de efectuar o pagamento das retribuições correspondentes ao pré-aviso (...) tal solução não deve poder ser imposta unilateralmente ao trabalhador, já que também durante este período se mantém o dever de ocupação efectiva (...)”

Na nossa humilde opinião, ao estipular um prazo de antecedência mínima, a letra da lei parece suportar a tese de que o trabalhador demissionário pode conceder um aviso prévio mais dilatado se assim o desejar.

Para além disso, considerando o escopo do prazo de aviso prévio (acima mencionado), não é de refutar a possibilidade de a entidade empregadora dispensar o subordinado do seu cumprimento, com o acordo daquele ou com o pagamento da retribuição correspondente ao mesmo, no caso de o trabalhador não o consentir.

2.2. Declaração Extintiva de Denúncia

A declaração extintiva de denúncia constitui uma declaração negocial recetícia, sujeita, nomeadamente, ao regime geral dos vícios da vontade, constante dos Art.ºs 240.º a 257.º do Código Civil (CC.). Consequentemente, a vontade extintiva do trabalhador deve ser séria, inequívoca e bem formada (Gomes, 2007: 1068)⁴⁷. Caso não o seja, estando inquinada de um qualquer vício da vontade, o ónus da prova desse vício recai sobre o demissionário, atentas as regras sobre o ónus da prova, máxime o Art.º 342.º, n.º 1 do CC.⁴⁸.

⁴⁵ «(...) a norma que estabelece a obrigação de pré-aviso existe também para assegurar uma certeza do trabalhador.», Renata Altavilla, *apud* Gomes, 2003: 136-137.

⁴⁶ Entre eles, François Taquet.

⁴⁷ «Compreende-se, assim, que não valham como rescisão comportamentos e declarações do trabalhador que sejam ambíguos, tomados no calor de uma discussão, num estado de incapacidade accidental, ou quando o trabalhador for vítima de um erro ou agiu sob coacção.» (Gomes, 2003: 138).

⁴⁸ Art.º 342.º (Ónus da prova), n.º 1 do CC.: «Àquele que invocar um direito cabe fazer a prova dos factos constitutivos do direito alegado.» - Para Elisabetta Brida (*apud* Gomes, 2007: 1070), “o ónus da prova do vício da vontade incide sobre o trabalhador que requer a anulação da demissão, como seu facto constitutivo.”

A lei exige que a comunicação extintiva será concretizada por escrito. Segundo Júlio Gomes (Gomes, 2003: 140-141), a necessidade/desnecessidade da forma escrita era uma das questões mais controversas à luz da LCCT, discutindo-se se a exigência de forma escrita reportar-se-ia à própria declaração extintiva ou somente ao aviso prévio.

Parte da Doutrina (entre os quais, Pedro Furtado Martins e Albino Mendes Baptista⁴⁹) pugnava no sentido de essa exigência reportar-se apenas ao aviso prévio, admitindo, por isso, que a denúncia propriamente dita fosse verbal. Assim, Pedro Furtado Martins (*Apud* Gomes, 2003: 140) distingue entre a denúncia (rescisão, na terminologia da LCCT), que *“consubstancia-se numa declaração de vontade que visa pôr fim ao contrato”* e o aviso prévio, que *“representa um termo suspensivo que é apostado a essa declaração, por virtude do qual os efeitos desta são diferidos para momento posterior”*.

Em sentido contrário, Júlio Gomes (Gomes, 2003: 141), para quem a tese supra explanada não tem qualquer apoio na letra da lei, nem fundamentação suficiente, entendendo que *“a comunicação escrita é o meio, o instrumento através do qual (...) se manifesta a vontade extintiva, acrescentando-se, simplesmente, que tal comunicação escrita (de rescisão) deve ter lugar com uma certa antecedência relativamente ao momento em que produzirá efeitos.”*, sendo que *“a manifestação extintiva da vontade do trabalhador é bem mais importante, na economia da lei, do que o aviso prévio ao empregador, justificando-se por isso também que a exigência de forma escrita se refira mais ao que é essencial (a extinção do contrato) do que ao que é acessório (o aviso prévio)”*.

Parece resultar claramente da letra da lei que, quanto à denúncia, vigora o princípio da forma escrita – o texto da lei não permite (nas versões da LCCT e dos CT’03 e de CT’09) a interpretação advogada por Pedro Furtado Martins e Albino Mendes Baptista na vigência da LCCT –, o que significava afastar a hipótese de a rutura contratual com recurso a esta modalidade de cessação ocorrer verbalmente e, na senda de Júlio Gomes, defender que nesses casos estamos perante outra “modalidade” de cessação, o abandono do trabalho, que *“consiste numa rescisão por factos concludentes, (...) que será normalmente tácita”* (Gomes, 2003: 141).

Com a receção da comunicação extintiva pela entidade patronal o contrato fica sujeito a um termo suspensivo, cuja verificação acarreta o fim da relação entre as partes. Este ocorre

⁴⁹ Para os dois autores, *“a declaração de denúncia não está sujeita a qualquer formalidade, nem sequer ad probationem”* (Gomes, 2003: 140).

findo o prazo de pré-aviso supra mencionado; até esse momento, o contrato está plenamente em execução, mantendo-se os direitos e deveres das partes, nomeadamente, a boa-fé contratual, a tutela do posto de trabalho e o dever de ocupação efetiva.

2.3. Revogação da Denúncia

O fim à vista da relação laboral pode não ser inevitável. O legislador admitiu a possibilidade de a denúncia operada pelo subordinado ser por este revogada “*até ao sétimo dia seguinte à data em que a mesma chegar ao poder do empregador*” (Art.º 402.º, n.º 1), mediante comunicação escrita dirigida a este último, desde que a sua assinatura, constante da denúncia, não tenha reconhecimento notarial presencial.

A comunicação à entidade patronal da vontade do trabalhador em revogar a anterior declaração de denúncia configura uma declaração recetícia, só produzindo efeitos com a sua receção por aquela⁵⁰.

A eficácia da revogação depende da simultânea entrega ou colocação à disposição do empregador, por qualquer forma, da totalidade do montante das compensações pecuniárias pagas por efeito da cessação do contrato de trabalho (Art.º 350.º, n.º 3 *ex vi* Art.º 402.º, n.º 2).

A entidade patronal pode obstar a uma eventual retratação do subordinado, bastando para tal que exija que a assinatura do trabalhador constante da declaração de denúncia tenha reconhecimento notarial presencial (Art.º 395.º, n.º 4, *ex vi* Art.º 400.º, n.º 5). Nesse caso, entre a data do reconhecimento e a da cessação do contrato deverá mediar um período não superior a 60 (sessenta) dias.

2.4. Denúncia sem aviso prévio

Como se disse acima, a inobservância do aviso prévio não invalida a cessação do contrato, que ocorre na mesma. No entanto, nos termos do Art.º 401.º, a sua inobservância total ou parcial torna a mesma ilícita, constituindo o trabalhador na obrigação de pagar ao empregador uma indemnização “*de valor igual à retribuição base e diuturnidades correspondentes ao período em falta*” a que poderá somar-se uma “*indemnização por danos*

⁵⁰ O legislador estipula que, caso o trabalhador não possa assegurar a receção da comunicação no prazo previsto, deve remetê-la por carta registada com aviso de receção, no dia útil subsequente ao fim do prazo (Art.º 350.º, n.º 2, *ex vi* Art.º 402.º, n.º 2).

causados pela inobservância do prazo de aviso prévio ou de obrigação assumida em pacto de permanência.” Ou seja, “[a] lei admite que o empregador invoque e demonstre um prejuízo ou dano superior, mas aí haverá que ter em linha de conta os princípios e as regras dessa responsabilidade, mormente em sede de causalidade e de culpa do lesado.” (Gomes, 2007: 1065).

Para António Monteiro Fernandes (Fernandes, 2012: 533), *“os danos a que a lei se refere são somente aqueles que decorrem imediatamente da própria irregularidade do despedimento, ou seja, do modo súbito por que injustificadamente se operou: perturbações ou quebras no processo produtivo directamente causadas pela falha imprevista de um dos seus elementos fundamentais”*.

3.

Figura da Denúncia Versus Figura do Abandono do Trabalho

O confronto entre a Denúncia e o Abandono do Trabalho é relevante atenta a opção do legislador pela inserção sistemática desta última figura na secção do CT dedicada à Denúncia do Contrato de Trabalho pelo trabalhador⁵¹ e pela não consagração expressa desta “modalidade” de cessação no elenco do Art.º 340.⁵². – O legislador laboral nunca fez essa menção expressa na legislação laboral de Direito Privado, a qual omitiu no Regime Jurídico da Cessação do Contrato Individual de Trabalho e da Celebração e Caducidade do Contrato

⁵¹ O legislador laboral tem sido consistente nessa sua opção, que adotou com a LCCT (o Art.º 40.º, com a epígrafe *Abandono do Trabalho* estava sistematicamente inserido no *Capítulo VI - Cessação do Contrato por Iniciativa do Trabalhador, Secção II - Rescisão com Aviso Prévio*) e manteve no CT'03 (*Capítulo IX - Cessação do Contrato, Secção V - Cessação por iniciativa do trabalhador, Subsecção II – Denúncia*) e no CT'09 (*Capítulo VII - Cessação de Contrato de Trabalho, Secção V - Cessação de Contrato de Trabalho por iniciativa do trabalhador, Subsecção II - Denúncia de Contrato de Trabalho pelo Trabalhador*).

⁵² «Artigo 340.º - Modalidades de cessação do contrato de trabalho. Para além de outras modalidades legalmente previstas, o contrato de trabalho pode cessar por: g) Resolução pelo trabalhador; h) Denúncia pelo trabalhador.»

de Trabalho a Termo (DL n.º 64-A/89, de 27/02)⁵³ e no Código de Trabalho de 2003 (aprovado pela Lei n.º 99/2003, de 27/08)⁵⁴.

Assim, a lei laboral contempla duas modalidades de cessação do contrato de trabalho por iniciativa do trabalhador: a resolução e a denúncia. A figura do Abandono do Trabalho está sistematicamente inserida na *Subsecção II - Denúncia de Contrato de Trabalho pelo Trabalhador*, não individualizada como modalidade de cessação do contrato de trabalho por iniciativa do trabalhador.

A Jurisprudência⁵⁵ nacional encara o abandono do trabalho como uma submodalidade da denúncia, sendo unânime no entendimento de que, no que respeita ao abandono do trabalho, está-se perante uma denúncia tácita do contrato de trabalho, pelo trabalhador, que poderá, ou não, ser precedida por uma declaração verbal expressa⁵⁶.

Também a Doutrina nacional tem subscrito a construção da figura do abandono do trabalho como uma submodalidade da denúncia ou, pelo menos, como uma “*uma situação afim da denúncia do contrato de trabalho*” (Ramalho, 2006: 928).

Para Maria do Rosário Ramalho, o abandono do trabalho «(...) *não se trata de uma denúncia em sentido próprio, mas de uma situação afim da denúncia do contrato de trabalho.*» (Ramalho, 2006: 928), existindo uma diferença qualitativa entre ambas; daí a referência na primeira parte do Art.º 450.º, n.º 4 do CT’03 [Art.º 403.º, n.º 3 - 1.ª Parte do CT’09] de que “*o abandono do trabalho vale como denúncia do contrato*”, a qual seria desnecessária, por redundante, caso aquela figura configurasse uma “*denúncia em sentido próprio*”.

No sentido de que o abandono do trabalho configura uma situação de denúncia tácita, Júlio Gomes (Gomes, 2007: 1071)⁵⁷, para quem a cessação do Contrato de Trabalho por iniciativa do trabalhador por meio de denúncia pode ser expressa ou tácita, incluindo-se aqui a

⁵³ «*Artigo 3.º - Formas de Cessação do Contrato de Trabalho. (...) 2. O contrato de trabalho pode cessar por: (...) d) Rescisão, com ou sem justa causa, por iniciativa do trabalhador; (...).*»

⁵⁴ «*Artigo 384.º - Modalidades de Cessação do Contrato de Trabalho. O contrato de trabalho pode cessar por: (...) c) Resolução; d) Denúncia.*»

⁵⁵ A título exemplificativo, os Ac. STJ de 13/12/1995, CJ (STJ), 1995, III, 306; Ac. STJ de 16/05/2000, CJ (STJ), 2000, II, 262 e Ac. do STJ de 28-11-2012 (Proc.: 499/10.7TTTFUN.L1.S1 - 4.ª Sec.; Relator: Fernandes da Silva).

⁵⁶ Nesse sentido, Júlio Gomes (Gomes, 2003: 141-142) e Maria do Rosário Palma Ramalho (Ramalho, 2006: 926).

⁵⁷ No mesmo sentido, Sérgio de Almeida: «*O abandono do trabalho tem a natureza de uma denúncia tácita, que se deduz do comportamento do trabalhador.*» (Almeida, 2010: 143) e Pedro Romano Martinez (Martinez, 2006: 454-455).

figura do Abandono do Trabalho⁵⁸, Pedro Romano Martínez (Martínez, 2006: 455)⁵⁹ e Diogo Vaz Marecos (Marecos, 2010: 982).

Para Abilío Neto (Neto, 2000: 1067) «*O que é necessário é que o trabalhador assuma um comportamento concludente, inequívoco, no sentido de evidenciar que, de facto, quis pôr termo ao contrato, sem se dar sequer ao incómodo de proceder a uma declaração expressa nesse sentido junto da entidade patronal.*».

Na mesma sede, Abilío Neto (Neto, 2000: 1067) alude ao Ac. do TRP de 16/07/1984⁶⁰, proferido antes da aprovação e entrada em vigor da LCCT, que, entre outros, “*considerou o abandono do trabalho como uma forma de rescisão do contrato por parte do trabalhador, decidindo que «o abandono prova o propósito deliberado do trabalhador de dar por terminado o contrato», acrescentando que «(...) verificado o abandono, o empresário não tem de despedir o trabalhador, porque o contrato se extinguiu com o próprio abandono», sem, no entanto, deixar de salientar que «para sua segurança, poderá mover-lhe o respectivo processo disciplinar, dada a dificuldade de prova do propósito de abandono, e uma vez que é uma conduta antijurídica de incumprimento.»”.*

Também proferido antes da aprovação e entrada em vigor da LCCT, o Ac. do TRP de 18/11/1985⁶¹: *«I- A rescisão pelo trabalhador é uma das formas de extinção do contrato de trabalho e uma das formas por que essa rescisão se pode operar é o abandono do trabalho. II- O abandono implica uma desapareção súbita e intempestiva do lugar do trabalho, com*

⁵⁸ «(...) o abandono do trabalho vale como denúncia do contrato pelo trabalhador, denúncia realizada sem que tenha sido cumprido o prazo de aviso prévio e que, por conseguinte, embora eficaz, não é lícita, e acarreta a obrigação do trabalhador em indemnizar a sua entidade patronal pelos prejuízos que lhe causou (...)» (Gomes, 2007: 1074-1075). Júlio Gomes reconduz o abandono do trabalho à denúncia tácita realizada sem que tenha sido cumprido o prazo de aviso prévio. Consequentemente, é eficaz mas não é lícita e acarreta a obrigação do trabalhador indemnizar a empregadora pelos prejuízos que lhe causou em montante não inferior ao calculado para os casos de denúncia do contrato com inobservância do prazo de aviso prévio.

⁵⁹ Este último citado in Ac. do TRL de 11/05/2011 (Proc.: 338/10.9TTTVD.L1-4; Relator: Isabel Tapadinhas). Como Júlio Gomes, também Pedro Romano Martínez (Martínez, 2006: 454) pugna pela ilicitude da cessação do contrato de trabalho por iniciativa do trabalhador com recurso à figura do abandono do trabalho, defendendo que é essa ilicitude que subjaz à obrigação de o trabalhador indemnizar a empregadora pelos prejuízos que lhe causou. Os dois autores não estão isolados nesse entendimento.

⁶⁰ *Col. Jur.*, 1984, 4.º-261.

⁶¹ Rec. n.º 18 947: BMJ, 351.º-458.

aviso ou sem ele; o que é preciso é que se prove o propósito deliberado do trabalhador de dar por terminado o trabalho.» (Neto, 2000: 1068).

3.1. Não é uma submodalidade da Denúncia!

Apesar da sua não individualização pelo legislador laboral como uma modalidade de cessação do contrato de trabalho por iniciativa do trabalhador, na nossa humilde opinião, estamos perante uma figura autónoma, não apenas uma submodalidade da denúncia.

Antes da introdução da figura no ordenamento jurídico privado, a cessação do contrato de trabalho com fundamento no abandono do trabalho era tratada como despedimento com justa causa com fundamento em faltas injustificadas, sendo que esta situação é qualitativamente diferente daquela porque, normalmente, no caso de faltas injustificadas, o subordinado não tem a intenção de não regressar ao trabalho (um dos elementos essenciais da figura do abandono do trabalho).

Para além disso, no caso do abandono do trabalho, estamos perante uma ausência qualificada do trabalhador: *«faltas injustificadas acompanhadas de factos que “com toda a probabilidade revelem a intenção do trabalhador de não retomar o serviço”»* (Gomes, 2003: 142).

Acresce que, como defendido por Maria do Rosário Ramalho (Ramalho, 2006: 928), se a denúncia e o abandono do trabalho fossem figuras qualitativamente iguais, o legislador laboral não teria tido por necessário estatuir no Art.º 403.º, n.º 3 - 1.ª Parte que o abandono do trabalho vale como denúncia do contrato.

Veja-se também o Ac. do STJ de 03/06/2009 (Proc.: 08S3696; Relator: Sousa Grandão), disponível em www.dgsi.pt, que advoga que as duas figuras (denúncia e abandono do trabalho) *“integram formas diferenciadas de cessação vinculística”*.

Conclui-se, assim, que pelo carácter autónomo da figura do abandono do trabalho.

3.2. Delimitação do Abandono do Trabalho versus Denúncia

Atento o supra exposto, importa a delimitação do abandono do trabalho em contraposição com a denúncia, considerando os pontos de contacto e de afastamento entre as duas figuras.

a) Pontos de contacto

O mais óbvio ponto de contacto entre ambas é a sua inserção sistemática; ambas as figuras representam modalidades de cessação unilateral do contrato de trabalho, por iniciativa do trabalhador e o abandono do trabalho, em vez de constar de uma subsecção autónoma, com a epígrafe *Abandono do Trabalho*, é apenas mais um artigo na subsecção dedicada à Denúncia, por sua vez, inserida na secção dedicada à cessação de contrato de trabalho por iniciativa do trabalhador.

Outro ponto de contacto é o facto de através da denúncia e do abandono do trabalho, o trabalhador romper com a relação de trabalho, por sua iniciativa e sem a invocação de qualquer motivo justificativo.

Para além disso, o legislador regula parte do regime legal do abandono do trabalho por remissão para as normas jurídicas que regulam a denúncia, quanto à indemnização devida pelo trabalhador ao empregador (remissão do Art.º 403.º, n.º 5 para o Art.º 401.º).

Por último, é atribuído ao abandono de trabalho o valor jurídico de denúncia (Cfr. Art.º 403.º, n.º 3, 1.ª parte).

b) Pontos de afastamento

O abandono do Trabalho distingue-se da denúncia (e da resolução) porque implica a omissão de comunicação (de tipo denunciativo, ou resolutivo) do trabalhador, visando a cessação do vínculo laboral⁶².

Nesse sentido, o Ac. do STJ de 03/06/2009⁶³, em cujo sumário pode ler-se: «(...) VI – *Relativamente à cessação do vínculo laboral por iniciativa do trabalhador, a lei distingue entre a sua resolução e a sua denúncia (artigos 441.º a 450.º do Código do Trabalho de 2003): no 1.º caso exige-se que a desvinculação seja operada através de documento escrito, com a indicação sucinta dos factos que a justificam e nos 30 dias subsequentes ao conhecimento desses factos; no 2.º caso exige-se, também, uma comunicação ao empregador, que, aqui como ali, constitui uma declaração negocial receptícia. (...) VII – Diferentemente, o “abandono do trabalho” – artigo 450.º –, constituindo uma modalidade de denúncia tácita, pressupõe, ao invés, a omissão daquele acto.».*

⁶² Há «(...) uma distinção fundamental entre elas: a “resolução” pressupõe a comunicação ao empregador, enquanto o “abandono” pressupõe a sua omissão.» - Ac. do STJ de 03/06/2009 (Proc.: 08S3696; Relator: Sousa Grandão), disponível em www.dgsi.pt. A expressão “resolução” é aqui usada numa alusão à figura da denúncia.

⁶³ Proc.: 08S3696; Relator: Sousa Grandão.

Aliás, «(...) o “abandono do trabalho” é a única modalidade de desvinculação contratual que pressupõe a ausência de comunicação” por parte do trabalhador, sendo a omissão de qualquer comunicação do trabalhador a principal diferença entre a denúncia e o abandono do trabalho»⁶⁴.

Como melhor enuncia Maria do Rosário Ramalho (Ramalho, 2006: 928), o Abandono do Trabalho não pressupõe uma declaração expressa do trabalhador manifestando a sua vontade de fazer cessar o contrato, enquadrando uma declaração tácita de cessação do contrato por vontade do trabalhador, nos termos do Art.º 217.º, n.º 1 do CC.. Por outro lado, a Denúncia pressupõe sempre uma manifestação de vontade expressa do trabalhador no sentido da cessação do vínculo laboral, mesmo quando não respeita o prazo de aviso prévio aplicável, ou quando seja feita por forma não adequada.

Outra diferença assinalável é o facto de, ao contrário do que acontece no caso de denúncia, no Abandono do Trabalho, exigir-se uma comunicação da entidade patronal, como veremos mais abaixo.

⁶⁴ Ac. do STJ de 03/06/2009 (Proc.: 08S3696; Relator: Sousa Grandão) , disponível em www.dgsi.pt.

CAPÍTULO II

A Figura do Abandono do Trabalho

1.

Antecedentes Históricos

A Figura do Abandono do Trabalho foi introduzida no nosso ordenamento jurídico pelo Art.º 40.º do DL n.º 64-A/89, de 27 de Fevereiro, que aprovou o Regime Jurídico da Cessação do Contrato Individual de Trabalho e da Celebração e Caducidade do Contrato de Trabalho a Termo (LCCT), dispondo “*directamente sobre as consequências de uma ausência prolongada e sem notícias do trabalhador*”⁶⁵. Com isso, o legislador laboral visou a clarificação do regime aplicável a essa figura, indo ao encontro das soluções jurisprudenciais que vinham sendo adotadas (Cfr. Preâmbulo da LCCT)⁶⁶.

Como ensina Pedro Furtado Martins (Martins, 2002: 194), “[e]mbora o abandono do trabalho fosse tradicionalmente reconhecido como uma das causas de extinção da relação laboral, só em 1989 a lei regulamentou especificamente a figura.”

A sua introdução no Direito Privado resultou da importação da Figura do Abandono do Lugar existente no Direito Público, mais concretamente, no Regime da Função Pública⁶⁷, visando suprir uma lacuna da anterior legislação laboral, nomeadamente do DL n.º 372-A/75, de 16/07⁶⁸, que “*não dispunha directamente sobre as consequências de uma ausência prolongada e sem notícias do trabalhador ignorando, assim, um instituto semelhante ao do “abandono do lugar”, de há muito consagrado no âmbito da função pública*”⁶⁹.

⁶⁵ Ac. do STJ de 03/06/2009 (Processo: 08S3696; Relator: Sousa Grandão).

⁶⁶ In Moreira, 2002: 487.

⁶⁷ Art.º 71.º e seguintes do DL n.º 191-D/79, de 25/06 (Estatuto Disciplinar dos Funcionários e Agentes da Administração Central, Regional e Local).

⁶⁸ Publicado a seguir ao 25 de Abril de 1974, este diploma «congelou os despedimentos» até à entrada em vigor do Novo Regime da Cessação do Contrato de Trabalho, regulou a matéria da cessação do contrato de trabalho individual e revogou o Capítulo VI do DL n.º 49 408, de 24/11/1969 (que aprovou o Regime do Contrato Individual de Trabalho, também conhecido por Lei do Contrato de Trabalho (LCT)), bem como todos os preceitos legais e regulamentares que se mostrassem desconformes com o estabelecido no novo regime, ressalvadas as normas sobre despedimentos coletivos.

⁶⁹ Cfr. Ac. do STJ de 03/06/2009 (Processo: 08S3696; Relator: Sousa Grandão).

Por causa dessa lacuna legal, o entendimento Jurisprudencial⁷⁰ e Doutrinário dominante era que, nesses casos, o despedimento teria de ocorrer por via da justa causa⁷¹, estribando-se em faltas injustificadas⁷²⁻⁷³. Tal requeria a instauração de procedimento disciplinar, o qual era (é) qualitativamente diferente do abandono tal como o mesmo é configurado: cessação do contrato por iniciativa do subordinado⁷⁴⁻⁷⁵. Ou seja, nos termos em

⁷⁰ Entre tantos outros, o Ac. do STJ de 22/06/1989, in AJ, 1.^a, Pág. 20, *apud* Ac. do STJ de 03/06/2009 (Processo: 08S3696; Relator: Sousa Grandão) e os Ac.s do STJ de 15/11/85 (BTE, 2.^a Série, 5-6/97, 776), TRL de 09/04/86 (CJ 86, 2, 166) e de 06/01/88 (CJ 88m 1, 168), *apud* Fernandes, 2012: 533. Em sentido diverso, o Ac. do TRP de 16/07/1984 (*Col. Jur.*, 1984, 4.^o-261): «(...) *verificado o abandono, o empresário não tem de despedir o trabalhador, porque o contrato se extinguiu com o próprio abandono*», no entanto, «*para sua segurança, poderá mover-lhe o respectivo processo disciplinar, dada a dificuldade de prova do propósito de abandono, e uma vez que é uma conduta antijurídica de incumprimento.*» (Neto, 2000: 1067).

⁷¹ Ac. do STJ de 03/10/2013 (Proc.: 8/11.0TTSTS - 4.^a Sec.; Relator: Gonçalves Rocha).

⁷² «*Na prática, experimentavam-se grandes dificuldades na organização de processos disciplinares, face à impossibilidade do contacto directo com o arguido que ocorria em muitas situações deste tipo.*» (Fernandes, 2012: 533).

⁷³ «*O abandono do trabalho parece ter sido introduzido na nossa legislação laboral, na esteira, aliás, da figura do abandono do serviço existente no Direito Público, para poupar ao empregador os incómodos e as dificuldades inerentes a um procedimento disciplinar conducente a um despedimento, sobretudo nas situações de ausência do trabalhador.*» (Gomes, 2007: 1974).

⁷⁴ Nesse sentido, António Menezes Cordeiro (Cordeiro, 1991: 856-857) para quem isto «(...) *não constituía a melhor solução porque a falta mesmo injustificada é qualitativamente diferente do abandono, sendo disfuncional obrigar as empresas, neste último caso, a toda a actividade dispendiosa e sempre aleatória – inclusive por razões formais – do despedimento com justa causa.*» e Bernardo Lobo Xavier («Notas sobre o abandono do lugar nas relações de trabalho privadas» – R.D.E.S., Ano XXV, n.ºs 1 – 2, págs. 149 a 154, citado no Ac. do STJ de 03/06/2009 - Processo: 08S3696; Relator: Sousa Grandão), que defendia que a «*ausência prolongada e não justificada de serviço integra uma ideia de abandono do lugar, que pode e deve ser interpretada como despedimento imputável ao trabalhador faltoso. (...) Considerar que, nestes casos, subsiste o contrato de trabalho e que a entidade patronal lhe deve pôr termo, apenas porque o trabalhador não accionou formalmente os mecanismos extintivos, como lhe competia, é sem dúvida contrariar a própria natureza das coisas. O que se passa afinal é que ocorreu uma verdadeira declaração extintiva, ainda que tácita. Com a ausência prolongada (ou melhor, o abandono), o trabalhador assume um comportamento concludente no sentido de evidenciar que realmente quis pôr termo ao contrato*».

⁷⁵ Para Maria do Rosário Palma Ramalho, o despedimento disciplinar, revelava-se inadequado à situação em que o empregador «(...) *sabe, de antemão, que é o trabalhador que não quer retomar o serviço (...).*» (Ramalho, 2006: 925), sendo que «(...) *o que está aqui em causa é a vontade do trabalhador de não manter o contrato, revelada inequivocamente pelo seu comportamento, e não uma simples situação de falta injustificada, à qual o empregador pode reagir disciplinarmente e que, se for*

que estava consagrada na LCCT – mantendo-se essa configuração até hoje –, o abandono imputava ao trabalhador a decisão de cessação do contrato de trabalho, valendo como rescisão do contrato e constituindo o trabalhador na obrigação de indemnizar a entidade empregadora (Art.º 40.º, n.º 4 da LCCT), o que difere de uma rutura por iniciativa da entidade patronal, como acontece no despedimento por justa causa.

Com explica António Monteiro Fernandes (Fernandes, 2012: 533), «(...) *antes da introdução da figura do abandono do trabalho (com a lei de 1989), as ausências prolongadas e sem comunicação nem justificação do trabalhador tinham que ser enquadradas no regime das faltas injustificadas, como possível motivo de despedimento. O abandono do trabalho acarreta a inversão dessa imputação: ele equivale a denúncia pelo trabalhador, sem aviso prévio (art. 403º/3 e 5).*»

Atento o quadro supra exposto, como sustentava António Menezes Cordeiro (Cordeiro, 1991: 856)⁷⁶, a figura do Abandono do Trabalho constituiu uma inovação justificada, que colmatou uma lacuna existente no Direito positivo, para as situações de ausência prolongada e sem notícias do trabalhador.

2.

A Figura do Abandono do Trabalho na LCCT e nos CT de 2003 e 2009

– Inserção Sistemática e Diferenças de Regime

2.1. Inserção Sistemática

Como se referiu supra, a figura do Abandono do Trabalho foi introduzida no ordenamento jurídico de Direito Privado pelo Art.º 40.º da LCCT, e mantida, sem grandes alterações, pelo Código do Trabalho de 2003 - Art.º 450.º do CT'03, e pelo Código do Trabalho de 2009 - Art.º 403.º do CT'09. Não é, pois, surpreendente que nos 3 (três) diplomas a sua inserção sistemática permanecesse igualmente inalterada, no capítulo dedicado à cessação do contrato por iniciativa do trabalhador, na secção reguladora da denúncia (Rescisão com Aviso Prévio, na terminologia da LCCT).

grave, pode justificar o rompimento do contrato por iniciativa do empregador.» (Ramalho, 2006: 924).

⁷⁶ Citado no Ac. do STJ de 03/10/2013 (Proc.: 8/11.0TTSTS - 4ª Sec.; Relator: Gonçalves Rocha).

2.2. Diferenças de Regime

Na análise e demarcação das pequeniníssimas diferenças introduzidas ao longo do tempo e na vigência dos três diplomas mencionados, entendemos como de grande utilidade o quadro elaborado por Sérgio Almeida (Almeida, 2010: 153-154) que, por isso, tomamos a liberdade de reproduzir, com algumas, poucas, alterações de pormenor:

LCCT	CT'03	CT'09
<i>Art. 40.º - Abandono do Trabalho</i>	<i>Artigo 450.º - Abandono do Trabalho</i>	<i>Artigo 403.º - Abandono do Trabalho</i>
1. Considera-se abandono do trabalho a ausência do trabalhador <u>ao serviço</u> acompanhada de factos que com toda a probabilidade revelem a intenção de <u>o não</u> retomar.	1. Considera-se abandono do trabalho a ausência do trabalhador <u>ao serviço</u> acompanhada de factos que, com toda a probabilidade, revelem a intenção de <u>o não</u> retomar.	1. Considera-se abandono do trabalho a ausência do trabalhador <u>do serviço</u> acompanhada de factos que, com toda a probabilidade, revelam a intenção de <u>não o</u> retomar.
2. Presume-se abandono do trabalho a ausência do trabalhador ao serviço durante, pelo menos, <u>quinze dias</u> úteis seguidos, sem que <u>a entidade empregadora tenha recebido comunicação</u> do motivo da ausência.	2. Presume-se abandono do trabalho a ausência do trabalhador ao serviço durante, pelo menos, <u>10 dias</u> úteis seguidos, sem que <u>o empregador tenha recebido comunicação</u> do motivo da ausência.	2. Presume-se o abandono do trabalho em caso de ausência de trabalhador do serviço durante, pelo menos, <u>10 dias</u> úteis seguidos, sem que <u>o empregador seja informado</u> do motivo da ausência.
3. A presunção estabelecido no número anterior pode ser ilidida pelo trabalhador mediante prova da ocorrência de motivo de força maior impeditivo da comunicação da ausência.	3. A presunção estabelecida no número anterior pode ser ilidida pelo trabalhador mediante prova da ocorrência de motivo de força maior impeditivo da comunicação da ausência.	3. O abandono do trabalho vale como denúncia do contrato, só podendo ser invocado pelo empregador após comunicação ao trabalhador dos factos constitutivos do abandono ou da presunção do mesmo, por carta registada com aviso de recepção para a última morada conhecida deste.
4. O abandono do trabalho vale como rescisão do contrato e constitui o trabalhador na obrigação de indemnizar a entidade empregadora de acordo com o estabelecido no artigo anterior.	4. O abandono do trabalho vale como denúncia do contrato e constitui o trabalhador na obrigação de indemnizar o empregador pelos prejuízos causados, não devendo a indemnização ser inferior ao montante calculado nos termos do artigo 448.º.	4. A presunção estabelecida no n.º 2 pode ser ilidida pelo trabalhador mediante prova da ocorrência de motivo de força maior impeditivo da comunicação ao empregador <u>da causa</u> da ausência.
5. A cessação do contrato só é invocável pela entidade empregadora após comunicação registada, com aviso de recepção, para a	5. A cessação do contrato só é invocável pelo empregador após comunicação por carta registada com aviso de recepção para a última morada conhecida do	5. Em caso de abandono do trabalho, o trabalhador deve indemnizar o empregador nos termos do artigo 401.º.

última morada conhecida do trabalhador.	trabalhador.	
---	--------------	--

A norma que acolheu o regime nos três diplomas apresenta a mesma estrutura, com ligeiras alterações na ordem como os vários aspetos do regime legal são apresentados:

- Definição de Abandono do Trabalho (no n.º 1 dos Art.ºs 40.º da LCCT, 450.º do CT'03 e 403.º do CT'09);
- Presunção (*Iuris Tantum*) de Abandono do Trabalho (no n.º 2 dos Art.ºs 40.º da LCCT, 450.º do CT'03 e 403.º do CT'09);
- Possibilidade de Elisão da Presunção de Abandono do Trabalho (no n.º 3 dos Art.ºs 40.º da LCCT e 450.º do CT'03 e no n.º 4 do Art.º 403.º do CT'09);
- Valor Jurídico do Abandono do Trabalho (na 1.ª parte do n.º 4 dos Art.ºs 40.º da LCCT e 450.º do CT'03 e no n.º 3 do Art.º 403.º do CT'09);
- Exigência de comunicação do empregador (no n.º 5 dos Art.ºs 40.º da LCCT e 450.º do CT'03 e no n.º 3 do Art.º 403.º do CT'09); e,
- Dever de indemnização pelo trabalhador (na 2.ª parte do n.º 4 dos Art.ºs 40.º da LCCT e 450.º do CT'03 e no n.º 5 do Art.º 403.º do CT'09).

De forma muito concisa, em anotação ao Art.º 450.º do CT, Joana Vasconcelos nota que a norma corresponde ao Art.º 40.º do LCCT, com alterações: *“Para além de uma alteração de redacção – “comunicação por carta registada” em vez de “comunicação registada”, no n.º 5 – a novidade relativamente ao direito anterior consiste na redução de quinze para dez dias úteis do prazo cujo decurso permite ao empregador presumir o abandono do trabalho (cfr. o n.º 2).”, “tendo o Código do Trabalho mantido o essencial do direito anterior, designadamente a presunção de abandono e os factos que a suportam, os termos em que se admite que o trabalhador ilida tal presunção e, ainda, as formalidades a observar pelo empregador para poder invocar a cessação do contrato com fundamento no abandono”*. (Martínez, 2004: 664).

Também com grande concisão, em anotação ao Art.º 403.º do CT'09, Abílio Neto (Neto, 2009: 268) demarca a correspondência entre esse artigo e o Art.º 450.º do CT'03, *“com a alteração do anterior n.º 5, a que corresponde agora o n.º 3”, na medida em que «(...) antes, bastava uma “comunicação” do empregador, ao passo que, no presente, essa comunicação deve conter o enunciado dos factos constitutivos do abandono ou da presunção do mesmo, e só em face da posição assumida pelo trabalhador após a recepção dessa*

comunicação é que o empregador pode, (...), invocar a extinção do contrato de trabalho com fundamento no abandono (...).»

De facto, além de algumas modificações na redação, como melhor ilustrado no quadro acima (sublinhado) e concisamente escrito pelos autores supra enunciados, o regime do abandono do trabalho tem-se mantido praticamente inalterado desde a sua primeira consagração legal, na LCCT.

No entanto, parece-nos relevante fazer notas as seguintes diferenças entre o regime legal consagrado na LCCT e no CT'03 e o consagrado no CT'09, nomeadamente:

Quanto à definição legal de abandono do trabalho, em 2003 o legislador colocou “*com toda a probabilidade*” entre vírgulas; em 2009 deixou de considerar tratar-se de uma “*ausência ao serviço*”, para passar a “*ausência do serviço*” e inverteu-se a ordem na frase “*intenção de o não retomar*” para “*intenção de não o retomar*”.

Estas são alterações de pormenor, que em nada alteram o sentido e o alcance do normativo legal.

O n.º 2, que acolhe a presunção de abandono do trabalho, estabelece que essa presunção ocorre quando a ausência do trabalhador se prolongue por um período mínimo de dias úteis seguidos, que a LCCT fixava em 15 (quinze) dias, mas foi reduzido para 10 (dez) dias no CT'03 (prazo mantido pelo CT'09).

Também no que respeita à presunção de abandono do trabalho, a mesma ocorre quando o prazo fixado decorra sem que o empregador tenha recebido comunicação (LCCT e CT'03) / seja informado (CT'09) do motivo da ausência.

Por último, nos termos do n.º 5 do Art.º 40.º da LCCT e 450.º do CT'03 «*A cessação do contrato só é invocável pelo empregador após comunicação por carta registada com aviso de recepção para a última morada conhecida do trabalhador*»; nos termos da 2.ª parte do n.º 3 do Art.º 403.º do CT'09, o abandono do trabalho só pode «*(...) ser invocado pelo empregador após comunicação ao trabalhador dos factos constitutivos do abandono ou da presunção do mesmo, por carta registada com aviso de recepção para a última morada conhecida deste*». Isto é, antes do CT'09, a comunicação exigida ao empregador não requeria que este enunciasse os “*factos constitutivos do abandono ou da presunção do mesmo*”. E, segundo Abílio Neto, «*(...) só em face da posição assumida pelo trabalhador após a recepção dessa comunicação é que o empregador pode, (...), invocar a extinção do contrato de trabalho com fundamento no abandono (...).*» (Neto, 2009: 868).

Conclui-se, assim, que, no essencial, o regime jurídico do abandono do trabalho mantém-se inalterado, cabendo à Doutrina e à Jurisprudência nacionais suprir quaisquer insuficiências e/ou omissões do regime legal.

3.

Justificação e Razão de Ser da Figura do Abandono do Trabalho

Para António Menezes Cordeiro, a inserção da figura do abandono do trabalho pela LCCT é justificada, na medida em que *«(...) o trabalhador que pura e simplesmente abandone o trabalho em circunstâncias que, com toda a probabilidade, revelem a intenção de o não retomar está, tacitamente, a rescindir o contrato (...). O direito anterior não referia o abandono do lugar; daí resultava que (...) a jurisprudência o não admitisse como figura autónoma: perante o abandono, haveria que levantar um processo disciplinar comum baseado, designadamente, em faltas injustificadas. Essa solução não era melhor: a falta, mesmo injustificada, é qualitativamente diferente do abandono, sendo disfuncional obrigar as empresas, neste último caso, a toda a actividade dispensiosa e sempre aleatória – inclusive por razões formais – do despedimento com justa causa.»* (Cordeiro, 1997: 856-857).

Na opinião do autor, *«[o] novo esquema, além de tecnicamente correcto, é socialmente adequado.»* (Cordeiro, 1997: 857).

O regime jurídico do abandono do trabalho faz o enquadramento em moldes simples e relativamente expeditos de situações que, até à sua consagração legal na LCCT, eram somente enquadráveis pelo despedimento disciplinar (que se revelava inadequado à situação em que o empregador sabe de antemão que o trabalhador não quer retomar o serviço), designadamente, as situações de ausência prolongada do trabalhador, sem notícias e outras situações de ausência acompanhadas de factos que, por si sós, demonstram a intenção de não manter o vínculo laboral, por parte do trabalhador. Isto é, enquadra as situações em que não há uma declaração expressa (de resolução ou de denúncia, com ou sem respeito pelo tempo de aviso prévio) do trabalhador no sentido da cessação do contrato e aquelas em que o trabalhador se ausenta e do seu comportamento se pode deduzir claramente a sua intenção de fazer cessar o contrato (Ramalho, 2006: 924-925).

Presunção de Abandono do Trabalho – Ilidível Até Quando?

Segundo Jorge Leite «(...) a ausência prolongada e sem notícias é que terá explicado (...) a consagração legal da figura do abandono do trabalho (...).» (LEITE, 1990: 126).

CAPÍTULO III

Principais Aspetos do Regime Jurídico

1.

Configuração da Situação de Abandono

1.1. Requisitos Jurídicos

Nos termos do Art.º 403.º, n.º 1 do CT'09, considera-se abandono do trabalho “*a ausência do trabalhador do serviço acompanhada de factos que, com toda a probabilidade, revelam a intenção de não o retomar*”. Trata-se da ausência ao serviço traduzida num incumprimento voluntário e injustificado do contrato de trabalho, com intenção de rutura tácita deste⁷⁷.

Atenta a definição legal, a Doutrina⁷⁸ e a Jurisprudência⁷⁹ nacionais têm sido unânimes na identificação de 2 (Dois) Elementos Constitutivos do Abandono:

a) Elemento Objetivo: Ausência do trabalhador do serviço, isto é, «(...) *não comparência, voluntária e injustificada, no local e no tempo de trabalho a que está obrigado*»⁸⁰; e,

b) Elemento Subjetivo, o designado *Animus Extintivo*: Vontade de fazer cessar o contrato de trabalho, exteriorizada através de factos que, com toda a probabilidade, revelam a sua intenção de não o retomar.

Já assim era no âmbito do regime legal consagrado no Art.º 40.º da LCCT, em que «(...) *para que se pudesse verificar a cessação do contrato por abandono do trabalhador era*

⁷⁷ Ac. do TRE de 14-07-1998, CJ 1998, IV, pág.s 285 e seg.s.

⁷⁸ Veja-se, por exemplo, Maria do Rosário Palma Ramalho, *Direito do Trabalho Parte II – Situações Laborais Individuais*, Almedina, 07/2006 e Júlio Manuel Vieira Gomes, *Direito do Trabalho Volume I – Relações Individuais de Trabalho*, Coimbra Editora, 03/2007.

⁷⁹ A título exemplificativo, os Ac. STJ de 13/12/1995, CJ (STJ), 1995, III, 306; Ac. STJ de 16/05/2000, CJ (STJ), 2000, II, 262; Ac. do STJ de 26/03/2008 (citado no Ac. do STJ, de 03/10/2013 – Proc.: 8/11.0TTSTS, 4ª Sec. - Relator: Gonçalves Rocha); Ac. do STJ de 03/06/2009 (Proc.: 08S3696; Relator: Sousa Grandão); Ac. do STJ de 28/11/2012 (Proc.: 499/10.7TTFUN.L1.S1 - 4ª Sec.; Relator: Fernandes da Silva) e Ac. do STJ de 03/10/2013 - Proc.: 8/11.0TTSTS - 4ª Sec.; Relator: Gonçalves Rocha).

⁸⁰ Ac. do STJ de 26/03/2008, citado no Ac. do STJ, de 03/10/2013 – Proc.: 8/11.0TTSTS, 4ª Sec. - Relator: Gonçalves Rocha).

preciso que à ausência deste se viesse juntar a intenção de romper o contrato por sua iniciativa, embora sem nada comunicar ao empregador.» - Cfr. Ac. do STJ de 03/10/2013⁸¹, na senda de Jorge Leite⁸² que, à luz do Art.º 40.º da LCCT, identificava os seguintes 2 (dois) elementos constitutivos do abandono: a) Elemento Objetivo, constituído pela ausência do trabalhador ao serviço, ou seja, a sua não comparência ao serviço conforme obrigação contratual; e b) Elemento Subjetivo, constituído pela vontade de não retomar mais o serviço.

A esse respeito, veja-se também o Ac. do TRP de 11/07/1994⁸³: *«Para que se verifique «abandono do trabalho» como forma de rescisão do contrato laboral, é necessária a ocorrência de três requisitos: a ausência ao serviço; prolongamento dessa ausência, pelo menos durante quinze dias úteis seguidos; não comunicação à entidade patronal do motivo da ausência.»* (Neto, 2000: 1070).

E o Ac. do TRE de 21/10/1997⁸⁴: *«(...) II- A figura do abandono do trabalho requer a verificação cumulativa de dois elementos: 1.º - Um elemento objetivo, constituído pela ausência do trabalhador ao serviço; 2.º - Um elemento subjetivo, que se traduz pela intenção do trabalhador de não mais retomar o trabalho. III- Assim, a ausência ao serviço, para constituir abandono do trabalho, tem de traduzir um incumprimento voluntário e injustificado do contrato de trabalho, com intenção de ruptura tácita deste.»* (Neto, 2000: 1071).

Por sua vez, António Monteiro Fernandes (Fernandes, 2012: 534) crê que o que *“pode considerar-se elemento constitutivo da figura é o complexo factual que serve de base à presunção”*, a saber: a ausência do trabalhador ao serviço durante, pelo menos, 10 (dez) dias úteis seguidos e a inexistência/falta de qualquer informação sobre os motivos dessa ausência.

Para o Professor, *«[a] lei constrói [a] figura [do abandono do trabalho] sobre um certo complexo factual, constituído pela ausência do trabalhador e por factos concludentes no sentido da existência da «intenção de não o retomar» (...))»* (Fernandes, 2012: 534), a qual não é declarada e pode mesmo ser apenas presumida.

⁸¹ Proc.: 8/11.0TTSTS - 4ª Sec.; Relator: Gonçalves Rocha.

⁸² Jorge Leite, *Prontuário do Direito do Trabalho*, Actualizado, n.º 33, pág. 13, citado no Ac. do STJ de 31/01/2012 - 4.ª Sec., tirado na Revista n.º 3436/07.2TTLSB.L1.S1; págs. 124 e segs..

⁸³ *BMJ*, 439.º-649.

⁸⁴ *Col. Jur.*, 1997, 4.º-301.

1.1.1. Ausência (Elemento Objetivo)

Quanto ao primeiro elemento, trata-se de uma **ausência injustificada** (correspondente, tecnicamente, a uma situação de falta, nos termos do Art.º 248.º, n.º 1 do CT'09) e **qualificada** do trabalhador ao serviço, isto é, acompanhada de factos que revelem inequivocamente a intenção de não retomar o trabalho (Ramalho, 2006: 925). Nas palavras de Júlio Manuel Vieira Gomes (Gomes, 2007: 1072), às faltas injustificadas têm de acrescer factos que, com toda a probabilidade, indiquem que o trabalhador não tem intenção de retomar o trabalho, não bastando a mera verosimilhança.

O autor ilustra a sua posição citando Miguel Rodríguez-Piñero Y Bravo-Ferrer e Maria Fernanda Fernández López: *«uma conduta pode considerar-se concludente quando é unívoca, quando mais do que a mera verosimilhança, há uma confiança segura na interpretação da vontade implícita em tal conduta.»* (Miguel Rodríguez-Piñero Y Bravo-Ferrer / Maria Fernanda Fernández López⁸⁵ *apud* Gomes, 2007: 1072).

A propósito, o Ac. do TRP de 29/06/2009⁸⁶: *«Para que haja "abandono do trabalho", não basta a não comparência ao serviço, ainda que prolongada. Exige-se uma ausência que, atendendo ao circunstancialismo em que ocorre, indicie a vontade do trabalhador pôr termo ao contrato de trabalho.»*

1.1.2. Animus Extintivo (Elemento Subjetivo)

O *animus extintivo* consiste na vontade do trabalhador de romper com o vínculo contratual que o une à entidade patronal e traduz-se na intenção de não comparência definitiva ao trabalho (intenção de não retomar o serviço).

Como temos mencionado ao longo deste trabalho, a cessação do vínculo laboral por abandono ocorre mediante uma declaração tácita de vontade do trabalhador; logo, a intenção de não comparência definitiva ao trabalho não resulta de qualquer ato expreso, tendo necessariamente que retirar-se de factos que, com toda a probabilidade, a revelem. Assim, *«(...) a vontade do trabalhador pôr termo ao contrato de trabalho é indiciada pela situação de ausência aliada ao circunstancialismo que a envolve.»*⁸⁷, ou, como pode ler-se no Ac. do

⁸⁵ "La Voluntad del Trabajador en la Extinción del Contrato de Trabajo", *La Ley-Actualidad*, 1998, pág.s 54 e sgs, pág. 73.

⁸⁶ *Apud* Ac. do STJ de 03/10/2013 - Proc.: 8/11.0TTSTS, 4.ª Sec. - Relator: Gonçalves Rocha.

⁸⁷ Ac. do TRP de 29/06/2009, *apud* Ac. do STJ de 03/10/2013 - Proc.: 8/11.0TTSTS, 4ª Sec. - Relator: Gonçalves Rocha.

STJ de 28/11/2012⁸⁸, «(...) se capta através de algo que o patenteie ou que se exteriorize em factos que, de acordo com a lei, 'com toda a probabilidade revelem a intenção de não retomar o trabalho'.».

«(...), para que o facto seja havido como 'concludente' da vontade de não retomar o serviço, por banda do trabalhador, não se torna necessário que o sentido dele extraível (...) haja sido representado pelo respectivo agente: a concludência de um comportamento determina-se 'de fora', 'objectivamente'... não exigindo a consciência subjectiva por parte do seu autor desse seu significado implícito.»⁸⁹

Ou seja, «(...) não basta a situação de falta à prestação da actividade, sendo necessário que dessa ausência, acompanhada pelos demais factos conhecidos, se extraia o elemento subjectivo pertinente, a intenção de não retomar a prestação da actividade.», - Ac. do TRL de 19/06/2013 (Processo: 1600/10.6TTLSB.L1-4; Relator: Sérgio Almeida), disponível em www.dgsi.pt.

O elemento subjectivo do conceito de abandono do trabalho (intenção de rutura do vínculo juslaboral) é constituído por factos de foro íntimo e psicológico do trabalhador, não expressos por este perante o empregador mas cuja exteriorização é interpretada como revelando a sua intenção de não retomar o serviço. Consequentemente, a demonstração do seu preenchimento afigura-se, não raras vezes, uma tarefa de muito difícil concretização. Acresce que inexistem parâmetros decisórios para a determinação do *animus extintivo* e para a prova da sua verificação na esfera jurídica do trabalhador, quer pela Doutrina quer pela Jurisprudência nacionais.

A Jurisprudência tem decidido casuísticamente.

O Ac. do TRL de 19/06/2013 (Processo: 1600/10.6TTLSB.L1-4; Relator: Sérgio Almeida), disponível em www.dgsi.pt, lista, exemplificativamente, situações que evidenciam a intenção de não retomar a prestação da atividade pelo trabalhador: «*Situações que evidenciam a intenção de não retomar a prestação da atividade são, por exemplo, os casos em que o trabalhador:*

a) leva da empresa os seus instrumentos de trabalho;

b) vai trabalhar, em horário ou local incompatível, para outra empresa;

⁸⁸ Ac. do STJ de 28/11/2012 - Proc.: 499/10.7TTFUN.L1.S1 - 4.^a Sec.; Relator: Fernandes da Silva.

⁸⁹ In Ac. do STJ de 03/06/2009, (Proc.: 08S3696 - 4.^a Sec.; Relator: Sousa Grandão), também citado no Ac. do STJ de 28/11/2012 (Proc.: 499/10.7TTFUN.L1.S1 - 4.^a Sec.; Relator: Fernandes da Silva).

Presunção de Abandono do Trabalho – Ilidível Até Quando?

c) afirma que não aceita a mudança legítima do local de trabalho e não vai comparecer, e não comparece mesmo (acórdão STJ de 6.2.2008, relator Vasques Dinis);

d) entrega a chave de que carece para entrar e anuncia a colegas que não volta mais (ac. RL de 13.10.2004, Ramalho Pinto);

e) sem qualquer impedimento não regressa ao posto de trabalho após cumprir sanção disciplinar ou gozar férias, ou estar de baixa (STJ, 10.12.2009, Bravo Serra; RC, 15.01.2004, Serra Leitão).

Resulta, com efeito, desta actuação a intenção de incorrer em inadimplemento definitivo do contrato, não mais voltando a prestar a actividade.

Mas existem pelo contrário muitas outras situações que não evidenciam tal vontade, como sejam aquelas em que o trabalhador:

a) desconhece onde é o local de trabalho – v.g. após suspensão do contrato ou na sequência de sentença que declarou ilícito o despedimento (ac. STJ de 24.10.2002, Mário Torres; RL, acórdão de 6.2.2, Sarmento Botelho);

b) vai de férias convencido que tal lhe é permitido;

c) está de baixa ou incapacitado por qualquer motivo comunicado ao empregador, mesmo que olvide juntar oportunamente prorrogações de baixa – desde logo atenta a suspensão do contrato passados 30 dias - art.º 296/1, Código do Trabalho (ac. STJ de 10.07.96, Carvalho Pinheiro, RC de 12-02-2009, Fernandes da Silva; RL, ac. de 6.12.2000, Manuela Gomes);

d) aguarda contacto após determinação judicial de reintegração;

e) a entidade patronal o dispensa do dever de assiduidade e não chama ou revê tal situação (RC, 17.02.2002, Serra Leitão; RL. de 22.09.99, Andrade Borges);

f) o empregador recusa receber o atestado médico;

g) a trabalhadora se ausenta por motivo de nascimento de filho (RP, ac. 9.5.2007, Fernanda Soares);

h) a empregadora manda o trabalhador para casa até lhe ser dada nova ordem, ou indicado local de trabalho, ou até que obtenha “alta” da seguradora ou de outra entidade;

i) é suspenso por decisão judicial em procedimento cautelar movido pela empregadora;

j) não comparece apenas por considerar ter sido despedido (RP. 31.05.99, Machado Silva);

m) não comparece porque foi suspenso pelo empregador em sede disciplinar;

n) tem o contrato de trabalho suspenso (ac. STJ de 16.02.2000, Diniz Nunes; RP 10.02.2003, Sousa Peixoto);

o) está impedido por doença do conhecimento do empregador (ac. STJ de 10.07.1996, Carvalho Pinheiro).

Com efeito, nada mostra que o trabalhador, nestes casos, pretende denunciar o contrato. Pelo contrário, existe algum motivo que o leva a crer que atua licitamente; ou então que o impede de atuar de outro modo.

Nestes casos, amiúde, o empregador sabe bem que o trabalhador não pretende pôr fim ao contrato, estando antes convicto que um motivo atendível lhe permite não se apresentar ao serviço.».

1.2. Breve referência à Presunção de Abandono do Trabalho e à sua elisão

Atenta a reconhecida dificuldade na alegação e prova pela entidade patronal da verificação do animus extintivo na esfera jurídica do trabalhador, o legislador laboral previu, no Art.º 403.º, n.º 2 do CT'09, a presunção de abandono do trabalho «(...) em caso de ausência de trabalhador do serviço durante, pelo menos, 10 dias úteis seguidos, sem que o empregador seja informado do motivo da ausência.». O seu estabelecimento pelo legislador laboral visa o preenchimento do elemento subjetivo do abandono.

Todavia, nos termos do n.º 4 da mesma norma, admite-se a elisão dessa presunção pelo trabalhador «(...) mediante prova da ocorrência de motivo de força maior impeditivo da comunicação ao empregador da causa da ausência.».

Esta matéria será melhor desenvolvida mais à frente.

2.

Modo de promover a cessação do contrato

Dispõe o Art.º 403.º, n.º 3 do CT'09 que «[o] abandono do trabalho (...) só [pode] ser invocado pelo empregador após comunicação ao trabalhador dos factos constitutivos do abandono ou da presunção do mesmo, por carta registada com aviso de recepção para a

última morada conhecida deste», dessa invocação dependendo a eficácia extintiva deste instituto⁹⁰.

Atento o supra disposto e na senda na análise do regime legal concretizada por Maria do Rosário Ramalho (Ramalho; 2006: 926), a situação de abandono pode ser invocada pelo empregador por 2 (duas) vias e em 2 (dois) momentos distintos⁹¹:

Num primeiro momento, antes de decorridos os 10 (dez) dias úteis seguidos de ausência do trabalhador, se a ausência for acompanhada de factos que, com toda a probabilidade, revelem, de imediato, a vontade de não retomar a execução do contrato pelo trabalhador (Art.º 403.º, n.º 1 do CT'09).

Num segundo momento, após os 10 (dez) dias úteis seguidos de ausência sem notícias do trabalhador (isto é, sem que o empregador seja informado do motivo da ausência), por aplicação da presunção de abandono do trabalho (Art.º 403.º, n.º 2 do CT'09).

O procedimento contemplado no Art.º 403.º, n.º 3 do CT'09 é promovido pelo empregador e consiste no envio de uma comunicação escrita, por carta registada com aviso de receção, para a última morada conhecida do trabalhador, em que aquele lhe comunicará os factos constitutivos do abandono (no primeiro momento) ou da presunção do mesmo (no segundo momento), declarando que considera o contrato cessado.

Contrariamente ao que ocorria ao abrigo do CT'03, em que o legislador laboral bastava-se com uma “comunicação” do empregador, agora *«essa comunicação deve conter o enunciado dos factos constitutivos do abandono ou da presunção do mesmo, e só em face da posição assumida pelo trabalhador após a recepção dessa comunicação é que o empregador pode, (...), invocar a extinção do contrato de trabalho com fundamento no abandono (...).»* (Neto, 2009: 868)⁹²⁻⁹³.

Como refere Abílio Neto (Neto, 2009: 868), a cessação do contrato de trabalho por abandono do trabalho não opera por mero efeito da lei, dependendo de comunicação escrita do empregador, mediante carta registada com aviso de receção para a última morada

⁹⁰ Veja-se o Ac. do STJ de 28/11/2012 (Proc.: 499/10.7TTFUN.L1.S1 - 4.ª Sec.; Relator: Fernandes da Silva).

⁹¹ Para Maria do Rosário Ramalho (Ramalho; 2006: 926), tal decorreria da conjugação dos n.ºs 1 e 2 do Art.º 450.º CT'03, cujo texto, no essencial, manteve-se inalterado nos n.ºs 1 e 2 do Art.º 403.º do CT'09, com algumas diferenças.

⁹² A redação do então n.º 5 do Art.º 450.º do CT'03 (agora, n.º 3 do Art.º 403.º do CT'09) foi alterada pelo CT'09 (Neto, 2009: 868).

⁹³ Regime aplicável mesmo quando as ausências tenham dado lugar à suspensão da prestação do trabalho por impedimento prolongado (Neto, 2009: 868).

conhecida deste (Cfr. Art.º 403.º, n.º 3 CT'09)⁹⁴. Essa comunicação é condição da eficácia do efeito jurídico associado ao abandono do trabalho, sem a qual não produzirá os efeitos inerentes⁹⁵.

A propósito, o Ac. do TRL de 21/01/2009⁹⁶, em cujo sumário pode ler-se: «(...) III – A carta registada com A/R que a entidade patronal é obrigada a enviar ao trabalhador, para que possa invocar abandono do trabalho, é um pressuposto do seu direito a fazer cessar o contrato com esse fundamento e vincula a mesma entidade patronal, relativamente ao conteúdo dessa carta, logo que recebida pelo destinatário.»

Para António Monteiro Fernandes, essa comunicação tem como função “*legitimar a invocação da cessação do contrato por abandono*” e “*explica-se pelo propósito de admitir vários graus de tolerância por parte [do empregador]*” (Fernandes, 2012: 534-535).

Maria do Rosário Ramalho ensina que à comunicação são aplicáveis as regras gerais do Código Civil sobre a eficácia das declarações recetícias, considerando-se eficaz a comunicação que apenas por culpa do trabalhador não foi por este recebida (Art.º 224.º, n.ºs 1 e 2 do CC.) (Ramalho, 2006: 926).

⁹⁴ Admite-se a possibilidade de a comunicação ser entregue em mão com as adequadas garantias (v.g. mediante recibo assinado e datado) - (Neto, 2009: 868) e através de documento elaborado mediante processamento eletrónico de dados, enviada por correio eletrónico (e-mail) para um endereço eletrónico (Marecos, 2010: 983).

⁹⁵ No mesmo sentido, o Ac. do TRC, de 27/09/2007: Proc. 341/03.5TTCTB.C1.dgsi.Net e o Ac. do STJ, de 26/03/2008: Proc. 07S2715.dgsi.Net.

⁹⁶ Ac. do TRL, de 21/01/2009: Proc. 8810/2008-4.dgsi.Net, *apud* Neto, 2009: 871.

CAPÍTULO IV

Cessação do Contrato por Abandono do Trabalho

1.

Momento da Cessação do Contrato

A figura do Abandono do Trabalho foi instituída pelo Art.º 40.º da LCCT (Lei da Cessação do Contrato de Trabalho - Decreto-Lei n.º 64-A/89, de 27/02) resultando de uma importação do Regime da Função Pública. Todavia, contrariamente ao que acontecia no regime consagrado para o Contrato de Trabalho na Função Pública, no foro laboral privado o legislador não estabeleceu prazos que precisem o momento em que o contrato de trabalho cessa, deixando por concretizar um aspeto muito importante do regime e, por essa via, originando uma indetermina o inaceitável da situa o jurídica das partes, nomeadamente da entidade patronal, ao não estatuir de forma clara e inequívoca até quando   possível ao trabalhador elidir a presunção de abandono do trabalho (estabelecida no Art.º 403.º, n.º 2 do CT'09). Aparentemente, a lei confere-lhe a possibilidade de o fazer a todo o tempo, mediante prova da ocorrência de motivo de forçá maior impeditivo da comunica o ao empregador da causa da ausência, o que coloca a questão: Até quando tem a entidade patronal a obriga o de manter o lugar disponível para o trabalhador ausente?

A possibilidade de elisão da presunção de abandono do trabalho pelo trabalhador, a todo o tempo, gera uma situa o de ambiguidade, dela resultando a indetermina o, aparentemente *ad eternum*, do momento da cessação do Contrato de Trabalho (CT). Consequentemente, impõe-se a determina o, de forma clara e precisa, do momento até quando   exigível que a empregadora mantenha o posto de trabalho, não sendo razoável que a entidade patronal o mantenha “disponível” indefinidamente.

A importância da resposta   questão colocada reside, nomeadamente, no facto de, em caso de abandono do trabalho, ao trabalhador incumbir o dever de indemnizar o empregador nos mesmos termos em que o teria de fazer caso tivesse denunciado o CT sem aviso prévio (Art.º 401.º *ex vi* Art.º 403.º, n.º 5, ambos do CT'09), para o cálculo da qual, bem como dos créditos laborais eventualmente a haver pelo ex-subordinado, releva o momento em que terminou o contrato de trabalho.

O momento da cessação da relação laboral releva também, por exemplo, na contagem (início, decurso e termo) do prazo de prescrição do crédito de empregador ou de trabalhador emergente de contrato de trabalho, da sua violação ou cessação, que, atento o disposto no Art.º 337.º, n.º 1 do CT'09, "*prescreve decorrido um ano a partir do dia seguinte àquele em que cessou o contrato de trabalho*".

Nessa medida, importa esclarecer em que momento termina o contrato de trabalho: *a)* Quando o trabalhador regressa sem motivos para a ausência; *b)* No momento da comunicação da entidade patronal prevista no Art.º 403.º, n.º 3 do CT'09; ou *c)* No momento do início da ausência.

O legislador não o diz.

Em análise ao regime jurídico do CT'03, Pedro Romano Martínez (Martínez, 2006: 455)⁹⁷ defende que, «*[a] pesar de não resultar expressamente da norma, o contrato de trabalho cessa a partir da data do início do abandono, pelo que a declaração do empregador é uma confirmação (imprescindível), com eficácia retroactiva, da extinção do vínculo*».

Também em análise ao regime jurídico do CT'03, Maria do Rosário Ramalho (Ramalho, 2006: 927), para quem o momento da cessação do contrato é o da data correspondente ao início da ausência do trabalhador, porque a cessação do contrato é da iniciativa do trabalhador e a comunicação do empregado apenas vem confirmar tal iniciativa⁹⁸.

No mesmo sentido, o Ac. RP de 11/07/1994 (Proc. n.º 141/94), disponível in www.dgsi.pt, proferido na vigência do Art.º 40.º da LCCT.

Se é verdade que o abandono do trabalho constitui uma modalidade de cessação do contrato do trabalho por iniciativa do trabalhador, devendo, portanto, relevar o momento em que este pretendeu pôr termo à relação laboral, é igualmente importante não olvidar que o só pode ser invocado pelo empregador «*(...) após comunicação ao trabalhador dos factos*

⁹⁷ *Direito do Trabalho*, 3.ª Edição, Almedina, Coimbra, 2006, Págs. 948 a 949 - Citado no Ac. do TRL de 11/05/2011 (Proc.: 338/10.9TTTVD.L1-4; Relator: Isabel Tapadinhas).

⁹⁸ Em análise ao regime jurídico consagrado no CT'03, Maria do Rosário Ramalho (Ramalho, 2006: 927), pugna no sentido de a exigência de comunicação do empregador ao trabalhador revestia carácter meramente procedimental, não alterando a configuração desta modalidade de cessação do contrato de trabalho: Iniciativa do trabalhador, limitando-se, a lei, a conferir valor jurídico ao comportamento do trabalhador, quando tal comportamento revelava em termos inequívocos a sua intenção de não manter o vínculo laboral. Nessa medida, para a autora, a figura do abandono do trabalho enquadra uma declaração tácita de cessação do contrato por vontade do trabalhador, nos termos do Art.º 217.º, n.º 1 do CC., que a comunicação do empregador se limita a confirmar.

constitutivos do abandono ou da presunção do mesmo, (...)»; exigência que o legislador expressamente faz constar do texto legal (Cfr. Art.º 403.º, n.º 3 CT'09).

Após a receção dessa comunicação, o trabalhador pode pronunciar-se⁹⁹, sendo que «(...) *só em face da posição assumida pelo trabalhador após a receção dessa comunicação é que o empregador pode, (...), invocar a extinção do contrato de trabalho com fundamento no abandono, (...).*» (Abílio, 2009: 868).

Por Ac. do TRP de 16/07/1984¹⁰⁰, proferido antes da aprovação e entrada em vigor da LCCT, a Relação do Porto decidiu que «*o abandono prova o propósito deliberado do trabalhador de dar por terminado o contrato*» e que «(...) *verificado o abandono, o empresário não tem de despedir o trabalhador, porque o contrato se extinguiu com o próprio abandono*».

Não é, pois, fácil uma tomada de posição a este respeito mas qualquer posição que se tome deverá ter como limites e bítola o dever geral da boa-fé, mais concretamente, o disposto no Art.º 126.º, n.º 1 do CT'09 (Dever de Boa-fé na relação laboral, no exercício dos seus direitos e no cumprimento das respetivas obrigações, pelas partes), e o Instituto do Abuso do Direito (Art.º 334.º do Código Civil).

Importa também lembrar que a comunicação a realizar pelo empregador constitui uma formalidade essencial, sem a qual aquele não pode invocar a cessação do contrato por abandono do trabalho e do qual depende a produção de efeitos dessa cessação (Ac. do STJ de 09/03/2017 - Processo: 204/12.3TTPTG.E1.S1 - 4.ª Secção; Relator: Ferreira Pinto, disponível em www.dgsi.pt).

Por último, após a receção dessa comunicação, o trabalhador pode pronunciar-se, justificando a ausência e fazendo prova da ocorrência de motivo de força maior impeditivo da comunicação ao empregador em momento anterior, sendo que «(...) *só em face da posição assumida pelo trabalhador após a receção dessa comunicação é que o empregador pode, (...), invocar a extinção do contrato de trabalho com fundamento no abandono, (...).*» (Abílio, 2009: 868).

⁹⁹ Sérgio de Almeida defende que «(...) *embora a lei seja omissa a esse respeito, existe um limite temporal para o trabalhador reagir à comunicação do empregador, corolário do (...) princípio da boa fé: o trabalhador que não esteja impedido de comunicar (ou logo que cesse o impedimento e conheça a interpretação da ausência feita pelo empregador) deve ser diligente a responder, não podendo fazê-lo quando bem entenda. Na ausência de norma afigura-se-nos razoável o prazo de 10 dias previsto na lei processual (...).*» (Almeida, 2010: 151 - Nota de Rodapé³⁸).

¹⁰⁰ Col. Jur., 1984, 4.º-261.

Atentas todas essas considerações, na nossa humilde opinião, o contrato deve ter-se por cessado após comunicação da entidade patronal prevista no Art.º 403.º, n.º 3, no silêncio do subordinado (falta de resposta à comunicação do empregador) ou quando este não justifique a ausência e/ou prove a ocorrência de motivo de força maior impeditivo da comunicação ao empregador em momento anterior.

2.

Efeitos da Cessação do Contrato

Sobre os efeitos da cessação do contrato nas situações de abandono do trabalho dispõem o n.º 3 - 1.ª Parte e o n.º 5 do Art.º 403.º do CT'09, nos seguintes termos:

- O abandono do trabalho vale como denúncia do contrato;
- Em caso de abandono do trabalho, o trabalhador deve indemnizar o empregador nos termos do Art.º 401.º (*Denúncia sem Aviso Prévio*), norma que regula as consequências, para o trabalhador, no caso de denúncia do contrato de trabalho com incumprimento total ou parcial do prazo de aviso prévio legalmente estabelecido para o efeito no Art.º 400.º CT'09.

A propósito, António Monteiro Fernandes (Fernandes, 2012: 534), refere que «[t]endo-se por verificado o abandono, a lei faz-lhe corresponder o efeito de uma denúncia sem aviso prévio, nomeadamente no tocante à indemnização devida ao empregador (...)».

Assim, o trabalhador deve indemnizar o empregador nos mesmos termos em que teria de o fazer caso tivesse denunciado o CT sem aviso prévio (Art.º 401.º *ex vi* Art.º 403.º, n.º 5, ambos do CT'09), estando legalmente obrigado a pagar ao empregador uma indemnização de valor igual à retribuição base e diuturnidades correspondentes ao período em falta.

Para além disso, o trabalhador pode igualmente constituir-se na obrigação de indemnizar a entidade patronal por danos causados, admitindo-se a invocação (e demonstração) pelo empregador de um prejuízo ou dano superior¹⁰¹⁻¹⁰² àquele que o legislador pretendeu acautelar com o estabelecimento da obrigação de indemnizar em valor

¹⁰¹ Júlio Gomes (Gomes, 2007: 1065): «A lei admite que o empregador invoque e demonstre um prejuízo ou dano superior, havendo que considerarem-se os princípios e as regras dessa responsabilidade, mormente em sede de causalidade e de culpa do lesado.»

¹⁰² Maria do Rosário Palma Ramalho (Ramalho, 2006: 927) fala na não exclusão da responsabilidade civil pelos danos excedentes.

igual à retribuição base e diuturnidades correspondentes ao período em falta. Os prejuízos a considerar são extraordinários e terão de ter sido causados pela extinção irregular do contrato pelo trabalhador, decorrendo *“imediatamente da própria irregularidade do despedimento, ou seja, do modo súbito por que operou: perturbações ou quebras no processo produtivo directamente causadas pela falha imprevista de um dos seus elementos fundamentais.”* (Fernandes, 2012: 533)¹⁰³.

Por remissão para o normativo insito ao Art.º 401.º do CT'09, o legislador laboral admite ainda a constituição do subordinado na obrigação de indemnizar o empregador pelo incumprimento de obrigação assumida em Pacto de Permanência¹⁰⁴, no pagamento do montante correspondente às despesas avultadas feitas pelo segundo com a formação profissional do primeiro. O que se compreende; coisa diferente contrariaria a *ratio legis* e subverteria o próprio regime jurídico consagrado no Art.º 137.º do CT'09 quanto a esta matéria, servindo o abandono do trabalho como uma forma do subordinado furtar-se ao convencionado e ao mecanismo contemplado no n.º 2 daquela norma, desse modo desobrigando-se ao cumprimento do acordo, o que, conseqüentemente, desproveria a entidade patronal de proteção legal relativamente ao investimento concretizado.

Para além dos efeitos específicos acima explanados, os Art.ºs 341.º e 342.º CT'09 contemplam, ainda, efeitos comuns a todas as modalidades de cessação do contrato de trabalho (deveres que emergem para as partes).

Assim, cessando o contrato de trabalho, o empregador deve entregar ao trabalhador um certificado de trabalho, indicando as datas de admissão e de cessação e o cargo ou cargos desempenhados (podendo conter outras referências a pedido do trabalhador) e outros documentos destinados a fins oficiais, designadamente, os previstos na legislação de Segurança Social (que a entidade patronal deva emitir mediante solicitação). Por sua vez, o trabalhador deve devolver imediatamente ao empregador os instrumentos de trabalho e quaisquer outros objetos pertencentes a este, sob pena de incorrer em responsabilidade civil pelos danos causados (Ramalho, 2006: 931). O trabalhador tem ainda direito aos créditos

¹⁰³ Para o Prof. Monteiro Fernandes (Fernandes, 2012: 533), não será suficiente para constituir o trabalhador na obrigação de indemnizar a entidade patronal com esse fundamento, a invocação de prejuízos *“resultantes pelo facto de a entidade patronal deixar de contar, continuamente, com o trabalhador”*.

¹⁰⁴ A este respeito, António Monteiro Fernandes (Fernandes, 2012: 533), fala na *«possibilidade de responsabilização do trabalhador por violação de Pacto de Permanência, nos casos em que tenham sido feitas pelo empregador despesas avultadas com a formação do trabalhador – dever de restituir “a soma das importâncias despendidas”*».

Presunção de Abandono do Trabalho – Ilidível Até Quando?

laborais emergentes da cessação do contrato de trabalho, atendendo, nomeadamente, aos efeitos da cessação do contrato de trabalho no direito a férias (Art.º 245.º, n.º 1 CT'09) e relativamente ao Subsídio de Natal (Art.º 263.º, n.º 2 CT'09).

CAPÍTULO V

Críticas à Figura do Abandono do Trabalho

A principal crítica feita ao regime da figura do abandono do trabalho reside na falta de clareza do regime quanto à determinação do momento da cessação do contrato de trabalho. Nesse sentido, o Prof. António Monteiro Fernandes (Fernandes, 2012: 534).

Na vigência do CT'03, uma crítica apontada era que o abandono do trabalho corresponde materialmente a um despedimento disciplinar com fundamento na ausência não justificada ao trabalho, atuado, por via desta figura, sem a correspondente fundamentação substancial e sem o processo adequado (Ramalho, 2006: 924).

Maria do Rosário Ramalho discorda. Na sua opinião *«[o] que está aqui em causa é a vontade do trabalhador de não manter o contrato, revelada inequivocamente pelo seu comportamento, e não uma simples situação de falta injustificada, à qual o empregador pode reagir disciplinarmente e que, se for grave, pode justificar o rompimento do contrato por iniciativa do empregador.»* (Ramalho, 2006: 924).

CAPÍTULO VI

Ilidibilidade da Presunção de Abandono do Trabalho

1.

Presunção de Abandono do Trabalho e sua elisão

Atenta a dificuldade de determinação do *animus extintivo* (elemento subjetivo do abandono do trabalho) e de prova da sua verificação na esfera jurídica do trabalhador, no Art.º 403.º, n.º 2 CT'09 o legislador laboral consagrou a presunção do abandono do trabalho «(...) em caso de ausência de trabalhador do serviço durante, pelo menos, 10 dias úteis seguidos, sem que o empregador seja informado do motivo da ausência.» (Cfr.)¹⁰⁵.

Trata-se de uma presunção *iuris tantum* (isto é, admite prova em contrário, sendo passível de elisão), cujo estabelecimento pelo legislador laboral visa o preenchimento do elemento subjetivo do abandono, dada à reconhecida dificuldade na sua alegação e prova pela entidade patronal.

Operando a presunção, dá-se a inversão do ónus da prova da verificação do *animus extintivo* na esfera jurídica do subordinado (Cfr. Art.ºs 344.º, n.º 1 e 350.º, n.º 1 do Código Civil), como mais abaixo se referirá acerca da sua elisão.

São pressupostos operatórios da presunção legal estabelecida a favor do empregador, a ausência do trabalhador ao serviço durante, pelo menos, 10 (dez) dias úteis seguidos e a inexistência/falta de qualquer informação sobre os motivos dessa ausência. Nesse sentido, o Ac. do STJ de 28/11/2012¹⁰⁶: «(...) (base da) presunção legal de que o empregador beneficia (...): a ausência do trabalhador ao serviço durante, pelo menos, 10 dias úteis seguidos, bem como a inexistência/não recepção de informação/comunicação por banda do A. do motivo da ausência.»

¹⁰⁵ A propósito, o Ac. do STJ de 28/11/2012 (Proc.: 499/10.7TTFUN.L1.S1 - 4.ª Sec.; Relator: Fernandes da Silva): «(...) presunção – cujo benefício, reflectido na inversão do ónus da prova, respeitará ora, 'ut' arts. 344.º/1 e 350.º/1 do Cód. Civil, à reconhecida dificuldade em alegar e provar, no âmbito da figura do abandono, o elemento subjectivo, o animus extintivo a que alude o n.º 1 do art. 403.º do CT (ausência do trabalhador do serviço... acompanhada de factos que, com toda a probabilidade, revelem a intenção de não o retomar).»

¹⁰⁶ Ac. do STJ de 28/11/2012 - Proc.: 499/10.7TTFUN.L1.S1 - 4.ª Sec.; Relator: Fernandes da Silva.

Presunção de Abandono do Trabalho – Ilidível Até Quando?

Apesar de beneficiar desta presunção, recai sobre a entidade patronal o “*ónus de alegar e provar os factos integradores dos requisitos do abandono do trabalho, o que abrange, no caso de presunção de abandono, os factos que suportam a presunção*”¹⁰⁷.

Refira-se ainda que não é lícita a invocação da presunção de abandono do trabalho quando a entidade patronal conheça ou devia conhecer o motivo da ausência¹⁰⁸.

Operada a presunção e, conseqüentemente, a inversão do ónus da prova (*Vide* Art.ºs 344.º, n.º 1 e 350.º, n.º 1 do Código Civil), cabe ao trabalhador provar a ocorrência de motivo de força maior impeditivo da comunicação ao empregador da causa da ausência (Cfr. Art.º 403.º, n.º 4 do CT’09).

Quanto ao que se poderá entender como motivo de força maior, cita-se Sérgio de Almeida: «*Motivo de força será aquele que, não sendo previsível, tolhe o trabalhador de dar conhecimento da sua situação ao empregador (...).*» (Almeida, 2010: 150).

A presunção de que o empregador beneficia apenas poderá ser ilidida pelo trabalhador nos termos e pela única via prevista no n.º 4 do Art.º 403.º. Nas palavras de Diogo Vaz Marecos, «*(...) a prova em contrário encontra-se limitada, nos termos do n.º 4, à prova da ocorrência de motivo de força maior impeditivo da comunicação ao empregador da causa da sua ausência*» (Marecos, 2010: 982).

Assim, também o Ac. do STJ, de 03/10/2013¹⁰⁹: «*(...) conforme se refere no acórdão deste Supremo Tribunal de 28/11/2012, processo n.º 499/10.7TTFUN.L1.S1, disponível em www.dgsi.pt, demonstrados os factos que constituem a base da presunção prevista no n.º 2 do artigo 403.º do C. Trabalho, (a ausência do trabalhador ao serviço durante, pelo menos, 10 dias úteis seguidos e a inexistência/falta de qualquer informação sobre os motivos dessa ausência), funciona, em benefício do empregador, a presunção do abandono, na plena configuração da previsão constante do n.º 1, que apenas poderia ser ilidida pelo trabalhador nos termos e pela única via prevista no n.º 4 do mesmo artigo.*».

Para alcançar o efeito pretendido, não bastará ao subordinado provar os factos que determinaram a sua ausência, sendo «*(...) ainda necessário que alegue e prove que, no caso*

¹⁰⁷ Ac. STJ, de 26/03/2008: Proc. 07S2715.dgsi.Net. Veja-se ainda o Ac. do TRC, de 28/03/2007: Proc. 299/04.3TTCBR.C1.dgsi.Net e o Ac. do STJ, de 29/10/2008: Proc. 08S2273.dgsi.Net.

¹⁰⁸ Cfr. Ac. do TRL de 07/03/2007: *CJ*, 2007, 2.º-139; Ac. do TRL de 07/03/2007: Proc. 37/2007-4.dgsi.Net e Ac. do TRP, de 09/05/2007: *CJ*, 2007, 3.º-223 - Proc. 0710332.dgsi.Net - Jurisprudência citada in Neto, 2009: 869-870.

¹⁰⁹ Ac. do STJ, de 03/10/2013 - Proc.: 8/11.0TTSTS, 4.ª Sec. - Relator: Gonçalves Rocha.

concreto, agiu com a necessária diligência, própria de uma pessoa normal, medianamente prudente, avisado e cuidadoso e que só por razões que lhe não são imputáveis, foi impedido de cumprir o dever de comunicar o motivo da ausência.»¹¹⁰.

Quanto à questão em apreço no âmbito deste trabalho de dissertação, a consideração, isolada ou conjugada, do disposto nos n.ºs 2 e 4 do Art.º 403.º do CT'09, não permite delimitar o momento até quando é possível a elisão da presunção pelo trabalhador e, conseqüentemente, até quando é exigível que a empregadora mantenha o posto de trabalho deste.

A problemática da presunção de abandono do trabalho e da sua elisão pelo trabalhador nasce dessa omissão do legislador, que não estatuiu que a partir de determinado momento a presunção legal estabelecida no n.º 2 do Art.º 403.º do CT'09 tornasse definitiva/consolida-se.

Dúvidas não poderão existir quanto ao facto de tal presunção não poder ser afastada pelo subordinado *ad eternum*, o que contenderia com princípios-base do nosso ordenamento jurídico, como a segurança jurídica.

Todavia, nem a Doutrina nem a Jurisprudência nacionais ajudam a responder à questão. As decisões emitidas pelos Tribunais superiores centram-se sobre a verificação dos pressupostos do abandono do trabalho ou da presunção de abandono do trabalho, ou seja sobre a verificação ou não, concretamente, de uma situação de abandono do trabalho nos termos do Art.º 403.º, n.º 1 ou n.º 2 do CT'09¹¹¹.

¹¹⁰ Cfr. Ac. do STJ, de 05/07/2007: Proc. 06S4283.dgsi.Net, *apud* Neto, 2009: 869.

¹¹¹ A título de exemplo, os Ac.s do STJ de 09/03/2017 (Processo: 204/12.3TTPTG.E1.S1 - 4.ª Secção; Relator: Ferreira Pinto); de 06/12/2016 (Processo: 592/11.9TTFAR.E1.S1 - 4.ª Secção; Relator: João Fernando Ferreira Pinto); de 03/10/2013 (Processo: 8/11.0TTSTS - 4.ª Secção; Relator: Gonçalves Rocha); de 28/11/2012 (Processo n.º 499/10.7TTFUN.L1.S1); de 05/07/2007 (Processo n.º 06S4283; Relatora: Maria Laura Leonardo); de 26/03/2008 (Processo n.º 07S2715; Relator: Mário Pereira); de 03/06/2009 (Processo n.º 08S3696; Relator: Sousa Grandão); de 31/01/2012 (Processo n.º 3436/07.2TTLSB.L1.S1); de 28/11/2012, (Processo n.º 499/10.7TTFUN.L1.S1); de 11/12/2002 (Processo: 02S1193; Relator: Emérico Soares); de 24/10/2002 (Processo: 02S2320; Relator: Mário Torres); de 16/02/2000 (Processo: 99S298; Relator: Diniz Nunes); de 20/01/2000 (Processo: 99S085; Relator: José Mesquita); de 10/07/1996 (Processo: 004428; Relator: Carvalho Pinheiro) e os Ac.s do TRL de 27/05/2015 (Processo: 4281/13.1TTLSB.L1-4; Relator: Jerónimo Freitas); de 21/01/2009 (Proc.º 8810/2008-4; Relatora: Hermínia Marques); de 11/05/2011 (Proc.º 338/10.9TTTVD.L1-4; Relatora: Isabel Tapadinhas); de 10/10/2013 (Processo n.º 927/11.4TTLSB.L1-4; Relator: Jerónimo Freitas); de 19/06/2013 (Processo: 1600/10.6TTLSB.L1-4; Relator: Sérgio Almeida) e de 21/03/2012 (Processo: 499/10.7TTFUN.L1-4; Relatora: Paula Sá Fernandes).

2.

Articulação com o Dever de Ocupação Efetiva

2.1. O Dever de Ocupação Efetiva

O trabalho é socialmente encarado como um meio de realização pessoal, no exercício do qual deve ser respeitada a dignidade da pessoa¹¹², conferindo-se, por tal, aos trabalhadores, o direito de valorização e dignificação profissional.

Como explica Pedro Romano Martinez, a inatividade do trabalhador “*tem consequência negativas a vários níveis, nomeadamente quanto à perda ou não aquisição de perícia, experiência, etc.*”, o que, juntamente com o princípio da igualdade entre os trabalhadores da mesma empresa¹¹³, justifica a consagração deste direito (Martinez, 2002: 519).

Nessa medida, a CRP tutela a liberdade de livre escolha da profissão ou género do trabalho e garante aos trabalhadores a segurança no emprego (Art.ºs 47.º, n.º 1 e 53.º da Lei Fundamental) e a Lei laboral consagra o direito à efetiva prestação de trabalho.

O trabalhador tem, por tal, o direito à ocupação efetiva do seu posto de trabalho, sendo este direito uma manifestação do Direito ao Trabalho (Art.º 58.º, n.º 1 da CRP) mas não se confundindo com este, que “*visa, fundamentalmente, o direito à ocupação de um posto de trabalho de acordo com a obrigação do Estado de definição de políticas de criação de postos de trabalho*”¹¹⁴.

O dever de ocupação efetiva está consagrado no Art.º 129.º, n.º 1, alínea b)¹¹⁵, que estabelece a proibição de o empregador obstar injustificadamente à prestação efetiva de

¹¹² Ac. do STJ de 07/06/2000: *BMJ*, 498.º-125, *apud* Neto, 2009: 835.

¹¹³ Defende o Autor (Martinez, 2002: 519) que “*como os trabalhadores têm de estar num plano de igualdade, não se admite que uns estejam ocupados e outros não. Os trabalhadores devem estar todos numa situação de igualdade quer quanto à ocupação, quer quanto à execução do trabalho.*”

¹¹⁴ Ac. do STJ de 15/02/2005, Rec. n.º 3679/04-4.ª: *Sumários*, Fev./2005, *apud* Neto, 2009: 884-841.

¹¹⁵ Art.º 122.º, alínea b) do CT’03, com redação idêntica à do Art.º 129.º, n.º 1, alínea b) do CT’09, com a exceção de que, então, “injustificadamente” estava colocado entre vírgulas. Nas leis do trabalho, maxime na LCT, este direito não tinha consagração expressa mas já então decorria da conjugação de algumas regras e princípios “*como (...) as que decorrem do art. 19.º, n.º 1, al. c), da LCT e art. 59.º, n.º 1, al. b), da CRP*” (Ac. do STJ de 11/05/2005: Proc. 04S4750.dgsi.Net, *apud* Neto, 2009: 842).

trabalho, “*traduz[indo-se] num dever de diligência de (...) conservar [o trabalhador] condignamente ocupado*”¹¹⁶, cuja violação ocorre com o esvaziamento das funções a ele cometidas¹¹⁷.

Como bem sumaria Pedro Romano Martinez (Martinez, 2002: 518), “*a ocupação efectiva traduz-se num direito do trabalhador a trabalhar, isto é, que lhe seja dada a oportunidade de executar, efectivamente, a actividade para a qual foi contratado.*”

No pólo oposto a esse direito, na esfera jurídicada do empregador, está o dever de ocupação efetiva do trabalhador, que permite a este exigir àquele a sua “*integração na organização produtiva e a prestação de trabalho efectivo em tal organização*” (Xavier, 2011: 453)¹¹⁸.

A violação deste direito do trabalhador, que consubstancia uma infração continuada, só é imputável à entidade patronal se esta atuar com culpa, ou seja, se a inatividade do trabalhador lhe for culposamente imputável¹¹⁹ e “*na medida em que o empregador esteja de má fé, ou seja, existem situações atendíveis que não consubstanciam a violação de tal direito, em que o empregador se encontra objectivamente impedido de dar ocupação ao trabalhador, assim como existem outras em que se está perante interesses legítimos do mesmo empregador, na colocação do mesmo trabalhador em estado de inactividade (por razões económicas, disciplinares ou outras).*”¹²⁰. São exemplo disso, nomeadamente, “*(...) a inexistência de estrutura produtiva e a degradação da maquinaria, ao ponto de impedir a laboração, (...).*”¹²¹.

Pode ler-se no Ac. do STJ de 02/04/2008: Proc. 07S4104.dgsi.Net *apud* Neto, 2009: 850, que “*A fundamentação do dever de ocupação efetiva entronca no princípio geral de boa fé, que as partes devem observar, tanto no cumprimento das obrigações, quanto no exercício do dever correspondente.*”

¹¹⁶ Ac. do STJ de 07/06/2000: *BMJ*, 498.º-125, *apud* Neto, 2009: 835.

¹¹⁷ Ac. do STJ de 07/06/2000: Proc. 00S036.dgsi.Net, *apud* Neto, 2009: 835.

¹¹⁸ Esta citação está fora de contexto e é por nós utilizada porque descreve o que advogamos. Não é, no entanto, ilustrativa do advogado pelo Autor citado que advoga a inexistência do dever de ocupação efetiva bem como a sua consagração no Art.º 129.º, alínea b); para o autor «*O preceito envolve apenas a obrigação de o empregador não obstar à prestação (o que é seguramente menos que propiciar os meios necessários a que a prestação se efetive) e, quando acontecer, o ónus de apresentar uma justificação suficiente para o facto de ter obstado à prestação efectiva.*» (XAVIER, 2011: 455).

¹¹⁹ Ac. do STJ de 18/01/2006: *AD*, 534.º-1071, *apud* Neto, 2009: 843.

¹²⁰ Ac. do STJ de 07/10/2004: *AD*, 520.º-716, *apud* Neto, 2009: 840.

¹²¹ Ac. do TRL de 03/07/2007: Proc. 1274/07-3.dgsi.Net, *apud* Neto, 2009: 847.

2.2. Articulação com o Regime do Abandono do Trabalho

Tendo presente o direito de ocupação efetiva importa articulá-lo com o regime do abandono do trabalho, mais concretamente com as situações de elisão da Presunção de Abandono do Trabalho e regresso do trabalhador. Essa articulação centra-se na ideia de que recai sobre a entidade patronal o dever de não obstar injustificadamente à prestação efetiva de trabalho, de conservar o trabalhador condignamente ocupado.

Confrontado com a ausência prolongada, sem notícias, do trabalhador, a entidade patronal poderá ter tido necessidade de admitir outra pessoa para desempenhar as funções que este vagou se aviso. O regresso do trabalhador coloca o empregador na posição de ter de o reintegrar mais uma vez na estrutura organizativa da empresa e de atribuindo-lhe trabalho, atento odireito de ocupação efetiva que lhe assiste. Esse dever do empregador poderá colocá-lo numa situação jurídica complicada em que tem dois trabalhadores a desempenhar as mesmas funções quando só necessita de um deles, sendo que, fora dos casos de contratação a termo, a lei não facilita a rutura da relação laboral por iniciativa da entidade patronal.

Assim, a posição jurídica da entidade patronal e a estrutura organizativa da empresa deverão ser considerações a atender pela jurisprudência ao julgar os casos de abandono do trabalho com regresso do trabalhador.

3.

Articulação com a Noção de Posto de Trabalho.

A Tutela da Estabilidade do Posto de Trabalho.

3.1. Noção de Posto de Trabalho

A relação laboral é, antes de mais, uma relação contratual, assente num contrato que delimita o que é devido pelas partes (Gomes, 2007: 500). O contrato de trabalho “*delimita o espaço do que é devido (e contratualmente devido), a prestação a que o trabalhador se obrigou*”, pelo que “*cabe às partes, e só a elas, determinar a actividade que o trabalhador se obriga a desempenhar*” (Gomes, 2007: 499), ou seja o objeto do contrato de trabalho é fixado pelas partes, no exercício pleno da sua autonomia negocial. Tal significa que um trabalhador

pode obrigar-se a desempenhar funções que diferem das suas capacidades e aptidões funcionais (Gomes, 2007: 500). Todavia, no âmbito da atividade contratada, o CT'09 (Art.º 118.º, n.º 1, 2.ª parte) onera o empregador com o dever de atribuir ao subordinado as funções mais adequadas às suas aptidões e qualificação profissional.

Nos termos explanados, o CT'09 estatui no Art.º 115.º, n.º 1 que “[c]abe às partes determinar por acordo a actividade para que o trabalhador é contratado”. O n.º 2 da mesma norma permite que essa determinação possa ser feita por remissão para categoria profissional de IRCT ou de regulamento interno de empresa.

Júlio Vieira Gomes, por referência a Giano Giugni (*Apud* Gomes, 2007: 500 e Nota de Rodapé ¹²⁸⁰), explica que «(...) a categoria aparece, nos IRCT's, como uma série homogénea de funções; mas o seu escopo não é o de indicar as funções devidas, ou parte destas, mas sim a de “permitir a imputação a funções homogéneas ou tidas como equivalentes, de tabelas uniformes retributivas.”». Por tal, para Júlio Vieira Gomes, o conceito de categoria profissional constantes das IRCT tem um «(...) valor meramente externo e classificatório (...) que (...) poderia, no limite, desaparecer sem que isso alterasse a disciplina e o conteúdo concreto da relação de trabalho.» (Gomes, 2007: 500 e Nota de Rodapé ¹²⁸⁰).

A atividade contratada compreende várias funções a desempenhar pelo trabalhador, muitas vezes de forma alternativa, mediante determinação da entidade patronal ou do próprio subordinado, dado o crescente grau de autonomia dos trabalhadores (GOMES, 2007: 499-500).

Como refere António Fernandes (Fernandes, 2012: 167), «A posição do trabalhador na organização em que se integra pelo contrato define-se a partir daquilo que lhe cabe fazer (...).»

A determinação da atividade contratada pode fazer-se mediante a sua correspondência com uma “designação técnica ou abreviada” no quadro da empresa, a categoria - «A categoria exprime (...) um «género» de actividades contratadas. Há-de caber nesse género, pelo menos na sua parte essencial ou característica, a função principal que ao trabalhador está atribuída na organização (...).» (Fernandes, 2012: 168). Todavia, com o CT'09, imperando a liberdade das partes na definição e concretização da atividade contratada, a desempenhar pelo subordinado, «(...) a categoria assume apenas (...) o papel de elemento de conexão do trabalhador com um certo estatuto profissional na empresa.» (Fernandes, 2012: 169). Para o autor, «(...) ao contrário do que sucedia na vigência da LCT, a categoria já não desempenha a função de circunscrever positiva e negativamente as funções a exercer em

concreto pelo trabalhador (...). Mas não deixa, por isso, de ser um elemento importante para aplicação das normas laborais. Ela incorpora um especial “dever-ser”, que já não respeita ao que pode ou não ser ordenado ao trabalhador, mas sim ao estatuto (direitos, deveres, expectativas) que lhe corresponde com base no seu trabalho.» (Fernandes, 2012: 171).

Note-se que, o critério judicial utilizado no caso de litígio é o de privilegiar a função efetiva sobre a designação categorial (Fernandes, 2012: 172).

O legislador laboral prevê ainda a possibilidade do empregador estender o objeto do contrato, atribuindo ao subordinado a realização das *“funções que lhe sejam afins ou funcionalmente ligadas, para as quais o trabalhador tenha qualificação adequada e que não impliquem desvalorização profissional”* (Cfr. Art.º 118.º, n.º 2, 2.ª Parte do CT’09). O Prof. António Fernandes explica que *«[e]ssa extensão do objecto do contrato depende (...) do critério organizacional do empregador. (...) A contratualização da actividade devida é, assim, complementada, pelo critério de organização do trabalho adoptado pelo empregador.»* (Fernandes, 2012: 175).

Atento o até aqui explanado, o posto de trabalho coincide, pois, com a atividade contratada (que inclui as funções que lhe sejam afins ou funcionalmente ligadas), à qual, na estrutura organizativa da empresa, é atribuída uma categoria profissional.

3.2. A Tutela da Estabilidade do Posto de Trabalho

A atividade contratada – leia-se, o estatuto profissional que a posição detida pelo subordinado na organização da empresa lhe confere – atribui-lhe deveres, direitos e expectativas que a importa acautelar. A lei laboral tutela a posição do trabalhador na empresa, proibindo a mudança do trabalhador para categoria inferior àquela para que se encontra contratado (Art.º 119.º *a contrario sensu* do CT’09), exceto existindo acordo do trabalhador, com fundamento em necessidade premente da empresa ou do trabalhador. No caso de determinar diminuição da retribuição, o legislador laboral exige ainda que essa mudança seja autorizada pelo serviço com competência inspetiva do ministério responsável pela área laboral (Art.º 119.º do CT’09).

3.3. Articulação com o Regime do Abandono do Trabalho

A articulação da noção de posto de trabalho com o regime do abandono do trabalho, mais concretamente, no caso de elisão da presunção de abandono do trabalho, reside na consideração de que o trabalhador tem direito a exercer funções correspondentes à atividade para a qual foi contratado (Gomes, 2007: 505) – Cfr. Art.º 118.º, n.º 1, 1.ª parte do CT'09, o que significa que fora dos limites da mobilidade funcional/ *Ius Variandi* (Art.º 120.º do CT'09) e da polivalência funcional (Art.º 118.º, n.ºs 2 a 4 do CT'09), «(...) o empregador não pode exigir ao trabalhador funções não compreendidas no objecto do contrato, funções a que este (...) não se obrigou.», bem como no facto de que «(...) mesmo de entre as várias funções que cabem no objecto do contrato, na actividade para que foi contratado, o empregador deve atender à profissionalidade do trabalhador (“às suas aptidões e qualificação profissional”) ao concretizar as funções que lhe vai exigindo (...)» (GOMES, 2007: 505) – Cfr. Art.º 118.º, n.º 1, 2.ª parte do CT'09.

O legislador laboral previu alguma flexibilidade funcional do contratado nos n.ºs 2 a 4 do Art.º 118.º (Polivalência funcional), ao estatuir que a atividade contratada compreende as funções que lhe sejam afins ou funcionalmente ligadas, considerando-se afins ou funcionalmente ligadas, designadamente, as funções compreendidas no mesmo grupo ou carreira profissional.

A polivalência funcional do trabalhador está limitada às funções afins ou funcionalmente ligadas para as quais o trabalhador tenha qualificação adequada e que não impliquem desvalorização profissional. Mais, o legislador onera a entidade patronal com a obrigação (direito do trabalhador) de assegurar formação profissional inferior a dez horas anuais sempre que o exercício de funções acessórias exigir especial qualificação.

Quanto às limitações ao exercício, pela entidade patronal, do poder de conformação da atividade contratada às necessidades da empresa, o exercício de funções não compreendidas naquela atividade, só é admitido, nos termos do Art.º 120.º (Mobilidade funcional/ *Ius Variandi*) do CT'09¹²², quando o interesse da empresa o exija e desde que tal não implique modificação substancial da posição do trabalhador¹²³, não podendo, nomeadamente, implicar

¹²² Nos termos do Art.º 120.º, n.º 6, o disposto nos n.ºs 1 a 5 pode ser afastado por IRCT.

¹²³ Nos termos do Art.º 120.º, n.º 2, as partes podem alargar ou restringir a faculdade conferida no n.º 1, mediante acordo que caduca ao fim de dois anos se não tiver sido aplicado.

Presunção de Abandono do Trabalho – Ilidível Até Quando?

diminuição da retribuição, tendo o trabalhador direito às condições de trabalho mais favoráveis que sejam inerentes às funções exercidas¹²⁴.

Mais, a ordem de alteração deve ser justificada e indicar a duração previsível da mesma, que não deve ultrapassar dois anos.

Perante a ausência, sem notícias, de um trabalhador, a entidade patronal necessitará de contratar outra pessoa para desempenhar as funções vagas por aquele. O regresso do trabalhador coloca o empregador na posição de ter de o reintegrar mais uma vez na estrutura organizativa da empresa; tal necessidade apresenta-se grandemente dificultada pelas limitações supra elencadas no poder do empregador em conformar a prestação de trabalho do regressado e do novo contratado às necessidades da empresa.

Repete-se, assim, o acima mencionado: a posição jurídica da entidade patronal e a estrutura organizativa da empresa deverão ser considerações a atender pela jurisprudência ao julgar os casos de abandono do trabalho com regresso do trabalhador.

¹²⁴ Nos termos do Art.º 120.º, n.º 5, salvo disposição em contrário, o trabalhador não adquire a categoria correspondente às funções temporariamente exercidas.

CAPÍTULO VII

Tomada de Posição:

Presunção de Abandono do Trabalho - Ilidível Até Quando?

Apesar de o regime do abandono do trabalho não fixar um momento a partir do qual deixa de ser possível a elisão da presunção do abandono, a admissibilidade da sua elisão a todo tempo, sem qualquer limite temporal, seria causadora de incerteza jurídica na esfera jurídica do empregador e ainda na do trabalhador contratado para ocupar o lugar do ausente.

Como se referiu anteriormente, nem a Doutrina nem a Jurisprudência nacionais ajudam a responder à questão. As decisões emitidas pelos Tribunais superiores centram-se sobre a verificação dos pressupostos do abandono do trabalho ou da presunção de abandono do trabalho, ou seja sobre a verificação ou não, concretamente, de uma situação de abandono do trabalho nos termos do Art.º 403.º, n.º 1 ou n.º 2 do CT'09. Todavia, os princípios gerais do nosso ordenamento jurídico fornecem mecanismos que auxiliam na delimitação do momento até quando será cabal admitir-se a elisão da presunção.

O regime do abandono do Direito foi instituído no ordenamento jurídico privado «(...) para satisfazer o interesse legítimo do empregador de clarificar quais as relações laborais que se mantêm.» (Almeida, 2010: 145); no silêncio da lei, para obstar à ocorrência de situações de incerteza, o julgador e aplicador do Direito terão de fazer uso do princípio da boa-fé e do instituto do abuso do Direito.

Como ensina o Prof. António Monteiro Fernandes¹²⁵, a noção de boa-fé “*desempenha o seu papel fundamental justamente onde não há regra legal expressa.*” (Fernandes, 2003: 118)¹²⁶.

A Boa-Fé constitui um elemento ético de conduta presente na orientação de todo e qualquer comportamento. É também um princípio geral de Direito, traduzindo-se «(...) na

¹²⁵ António Monteiro Fernandes (Professor do I.S.C.T.E.), “Reflexões acerca da Boa Fé na Execução do Contrato de Trabalho”, in *V Congresso Nacional de Direito do Trabalho – Memórias*, Coordenação do Prof. Doutor António Moreira, Colaboração: Dr.ª Teresa Coelho Moreira, Livraria Almedina, Coimbra, Janeiro 2003, pp. 109-126.

¹²⁶ O Prof. A. Menezes Cordeiro advoga que «(...) a boa fé surge (...) como uma via para permitir, ao sistema, reproduzir, melhorar, corrigir e completar as suas soluções.» (Cordeiro, 2005: 382).

obrigação de adopção de um comportamento leal em toda a fase de constituição, desenvolvimento, modificação ou extinção das relações jurídicas.» (Mendes, 2003: 103)¹²⁷.

Segundo Mário Mendes¹²⁸, por força da dimensão social acrescida do contrato de trabalho¹²⁹, e perante as mutações que se produzem na realidade social, «(...) *o princípio da boa-fé ganha especial importância e dimensão neste ramo do Direito e, sobretudo, na sua aplicação enquanto veículo para a realização da Justiça.*» (Mendes, 2003: 104).

Este princípio geral de Direito está legalmente consagrado no Art.º 762.º, n.º 2 do Código Civil¹³⁰ e no Art.º 126.º, n.º 1 do CT'09¹³¹, nesta sede, como dever geral das partes.

São pressupostos da boa-fé laboral, a significativa implicação da pessoa do trabalhador na execução do contrato (pessoalidade da posição típica do trabalhador subordinado) e o carácter tendencialmente duradouro das relações de trabalho (Fernandes, 2003: 109 e 116).

Ensina o Prof. António Menezes Cordeiro que «*O abuso do direito e a boa fé a ele subjacente representam (...) sempre uma válvula do sistema: permitem corrigir soluções que, de outro modo, se apresentariam contrárias a vectores elementares.*» (Cordeiro, 2005: 362).

O Instituto do Abuso do Direito¹³² tem consagração legal no Art.º 334.º do Código Civil, em cuja sede se estatui que «*É ilegítimo o exercício de um direito, quando o titular exceda manifestamente os limites impostos pela boa fé, pelos bons costumes ou pelo fim social ou económico desse direito.*», e é uma concretização do princípio da boa fé (Cordeiro, 2005: 378)¹³³⁻¹³⁴. Segundo o autor, «*[a] boa fé, (...), exprime os valores fundamentais do*

¹²⁷ Mário Mendes (Juiz Desembargador, Director do Centro de Estudos Judiciários), “O Princípio da Boa Fé no Direito do Trabalho – Breve Nota Introdutória”, in *V Congresso Nacional de Direito do Trabalho – Memórias*, Coordenação do Prof. Doutor António Moreira, Colaboração: Dr.ª Teresa Coelho Moreira, Livraria Almedina, Coimbra, Janeiro 2003, pp. 103-105.

¹²⁸ Juiz Desembargador e Director do Centro de Estudos Judiciários (CEJ).

¹²⁹ Prof. Menezes Cordeiros: «(...) *o contrato assume alcance social de apreensão imediata. No Direito do Trabalho, essa dimensão surge acrescida, dados os valores em jogo.*» -, *Manual de Direito do Trabalho*, Almedida, Lisboa – 1994 (Pág. 101), citado na obra identificada na nota de rodapé precedente (Mendes, 2003: 104).

¹³⁰ Art.º 762.º, n.º 2 do Código Civil (*Princípio geral*): «*No cumprimento da obrigação, assim como no exercício do direito correspondente, devem as partes proceder de boa fé.*».

¹³¹ Art.º 126.º, n.º 1 do CT'09 (*Deveres gerais das partes*): «*O empregador e o trabalhador devem proceder de boa-fé no exercício dos seus direitos e no cumprimento das respectivas obrigações.*».

¹³² Ac. da RP, de 15/05/95 in CJ, Ano XX, Tomo III, p. 271 (*Apud Quintas*, 2004: 879): «(...) II- *A figura do abuso de direito é do conhecimento oficioso dos tribunais (...).*».

¹³³ «*No Direito português, a base jurídico-positiva do abuso do direito reside no artigo 334.º e, dentro deste, na boa fé.*» - Prof. Doutor António Menezes Cordeiro – “Do Abuso do Direito: Estado das

sistema. (...) Dizer que, no exercício dos direitos, se deve respeitar a boa fé, equivale a exprimir a ideia de que, nesse exercício, se devem observar os vectores fundamentais do próprio sistema que atribui os direitos em causa.» (Cordeiro, 2005: 379).

Quanto aos conceitos que limitam o instituto, o autor explica que «*[o]s bons costumes remetem para regras de comportamento sexual e familiar (...). E (...) remetem, também, para certos códigos deontológicos reconhecidos pelo Direito.»* – regras da moral social – e a ponderação do fim económico e social dos direitos «*(...) obriga, (...), a melhor interpretar as normas instituidoras dos direitos, para verificar em que termos e em que contexto se deve proceder ao exercício.»* (Cordeiro, 2005: 331; 379).

O autor explica que a boa-fé concretiza-se pela «*(...) utilização dos princípios mediante a tutela da confiança e da primazia da materialidade subjacente; (...)*» e pelo «*(...) enquadramento nos grupos típicos de actuações abusivas, com relevo para o venire, a suppressio, o tu quoque e o desequilíbrio no exercício.»* (Cordeiro, 2005: 379-380).

O abuso de direito desdobra-se em vários subinstitutos (*venire contra factum proprium*, inalegabilidade formal, *suppressio*, *tu quoque* e desequilíbrio no exercício) que traduzem a concretização da proibição do abuso do direito e apelam ao princípio da boa-fé (Cordeiro, 2005: 328-329). Segundo o autor, «*[p]erante a nossa jurisprudência (...) qualquer pretensão aparentemente apoiada em leis estritas pode ser desamparada, com base em abuso do direito.»* (Cordeiro, 2005: 329).

Para responder à questão que dá mote ao presente trabalho de dissertação temos que “deitar a mão” a um dos subinstitutos do abuso do direito, o desequilíbrio no exercício das posições jurídicas que, ensina António Menezes Cordeiro, «*(...) constitui um tipo extenso e residual de actuações contrárias à boa fé.»* (Cordeiro, 2005: 361), mais concretamente, um dos seus subtipos: desproporção grave entre o benefício do titular exercente e o sacrifício por ele imposto a outrem.

Questões e Perspectivas” (Estudos em Honra do Prof. Doutor António Castanheira Neves), R.O.A., Ano 65, Vol. II, Setembro de 2005, pp. 327-385.

¹³⁴ «*O regime jurídico do abuso do direito corresponde, sobretudo, a uma manifestação concreta do princípio da boa fé, matriz das relações jurídicas.»* - A. Menezes Cordeiro, *Tratado de Direito Civil Português*, I, Tomo 1, 2.ª Edição, 2000, págs. 241 e 245, citado in Ac. do STJ de 28/09/2017 (Processo: 97/14.6T8ACB-A.C1.S1 - 7.ª Secção; Relator: Olindo Geraldes), disponível em www.dgsi.pt.

Assim, o princípio da boa-fé¹³⁵ e o instituto do abuso do direito¹³⁶ apresentam-se como parâmetros decisórios coadjuvantes do trabalho do julgador quando confrontado com situações limite¹³⁷ de regresso do trabalhador após um período longo de ausência sem notícias munido de prova da ocorrência de motivo de força maior impeditivo da comunicação ao empregador da causa da ausência.

Como pode ler-se no Ac. do STJ de 28/09/2017 (Processo: 97/14.6T8ACB-A.C1.S1 - 7.^a Secção; Relator: Olindo Geraldes), disponível em www.dgsi.pt: *«Com o exercício da boa fé procura-se alcançar justiça nas relações jurídicas, garantindo a relação de confiança e potenciando a segurança e a paz jurídicas, e excluir do tráfico jurídico comportamentos manifestamente incompatíveis e inadmissíveis com a ordem jurídica. O comportamento, manifestamente atentatório da boa fé, deve ser repudiado pela ordem jurídica, qualificando como ilegítimo o exercício do direito baseado nesse comportamento e obstando à concretização da respetiva pretensão jurídica.»¹³⁸.*

Sobre a relevância do instituto do abuso do Direito, o Ac. do STJ de 24/02/1999¹³⁹: *«I- O abuso de direito abrange o exercício de qualquer direito por forma anormal, quando à intensidade ou à sua execução de modo a poder comprometer o gozo dos direitos de terceiros e a criar uma desproporção objectiva entre a utilidade do exercício do direito, por parte do seu titular, e as consequências que outros têm que suportar. (...).».*

¹³⁵ «(...) apelar à boa fé implica sempre uma ponderação material da solução existente, na sua globalidade.» (Cordeiro, 2005: 383).

¹³⁶ «O abuso do direito implica, sempre, uma ponderação global da situação em jogo, sob pena de se descambar no formalismo de que se pretende fugir (...).» (Cordeiro, 2005: 385).

¹³⁷ Por exemplo: o trabalhador esteve em coma durante dez anos ou naufragado numa ilha durante vinte anos.

¹³⁸ Sublinhado nosso.

¹³⁹ in BMJ, 484, p. 246, *apud* Quintas, 2004: 878.

CONCLUSÃO

Num único artigo, o legislador laboral contemplou uma figura de grande importância no ordenamento jurídico-laboral (como se constata ao longo deste trabalho de dissertação), que exige ao aplicador do Direito e ao julgador que, na sua concretização, recorram a princípios e institutos gerais de Direito, como a boa-fé, o abuso do Direito.

A resposta à questão central desta tese – momento até quando é possível a elisão da presunção de abandono do trabalho – só é alcançável com recurso a esse princípio e instituto.

Não seria de todo descabida a ponderação, pelo legislador, de uma futura alteração legislativa do regime jurídico da figura do abandono do trabalho visando a melhor concretização legal do mesmo.

Enquanto tal não acontecer, caberá *a quem cabe «dizer a norma»* (em sede jurisprudencial) melhor concretizar o regime legal, emitindo decisões que, caso a caso, supram as insuficiências e/ou omissões do texto legal.

FONTES

1. Legislação

- Código Civil, aprovado pelo DL n.º 47344/66, de 25/11.
- Código do Trabalho de 2009, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12/02 (Rect. n.º 21/2009, de 18/03), na redação atual, dada pela Lei n.º 73/2017, de 16/08 (Retificação n.º 28/2017, de 02/10).
- Constituição da República Portuguesa - Decreto de 10 de Abril de 1976.
- DL n.º 372-A/75, de 16/07 - «Congelou os despedimentos» até à entrada em vigor do Novo Regime da Cessação do Contrato de Trabalho, regulou a matéria da cessação do contrato de trabalho individual e revogou o Capítulo VI do DL n.º 49 408, de 24/11/1969, bem como todos os preceitos legais e regulamentares que se mostrassem desconformes com o estabelecido no novo regime, ressalvadas as normas sobre despedimentos coletivos.
- Estatuto Disciplinar dos Funcionários e Agentes da Administração Central, Regional e Local
- DL n.º 191-D/79, de 25/06.
- Lei dos Instrumentos de Regulação Colectiva de Trabalho (LRCT), aprovada pelo DL n.º 519-C1/79, de 29/12,
- Regime Jurídico do Contrato Individual de Trabalho (LCT – Lei do Contrato de Trabalho), aprovado pelo DL n.º 49 408, de 24/11/1969.
- Regime Jurídico da Cessação do Contrato Individual de Trabalho e da Celebração e Caducidade do Contrato de Trabalho a Termo (LCCT), aprovado pelo DL n.º 64-A/89, de 27/02.
- Regras sobre a cessação do contrato de trabalho por mútuo acordo e a rescisão por iniciativa do trabalhador, bem como sobre o motivo justificativo relativo à celebração - Lei n.º 38/96, de 31/08.

2. Jurisprudência

STJ

- Ac. do STJ de 15/11/85 (*BTE*, 2.ª Série, 5-6/97, 776)
- Ac. do STJ de 22/06/1989, in *AJ*, 1.ª, Pág. 20,

Presunção de Abandono do Trabalho – Ilidível Até Quando?

- Ac. do STJ de 20/02/1991, *BMP* n.º 404, págs. 309 e segs.
- Ac. STJ de 13/12/1995, *CJ (STJ)*, 1995, III, 306.
- Ac. do STJ de 10/07/1996 (Processo: 004428; Relator: Carvalho Pinheiro)
- Ac. do STJ de 02/10/1996
- Ac. do STJ de 24/02/1999 in *BMJ*, 484, p. 246
- Ac. do STJ de 20/01/2000 (Processo: 99S085; Relator: José Mesquita)
- Ac. do STJ de 16/02/2000 (Processo: 99S298; Relator: Diniz Nunes)
- Ac. STJ de 16/05/2000, *CJ (STJ)*, 2000, II, 262.
- Ac. do STJ de 07/06/2000: *BMJ*, 498.º-125
- Ac. do STJ de 23/05/2001 in *Colectânea de Jurisprudência, Acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça, Ano IX, 2001, Tomo II*, págs. 283 e segs.
- Ac. do STJ de 25/06/2002: JSTJ00002023.dgsi.Net
- Ac. do STJ de 24/10/2002 (Processo: 02S2320; Relator: Mário Torres)
- Ac. do STJ de 11/12/2002 (Processo: 02S1193; Relator: Emérico Soares)
- Ac. do STJ de 20/11/2003, Rec. n.º 4270/01-4.ª: *Sumários*, Nov./2003 e *CJ/STJ*, 2003, 3.º-277
- Ac. do STJ de 07/10/2004: *AD*, 520.º-716
- Ac. do STJ de 15/02/2005, Rec. n.º 3679/04-1.ª: *Sumários*, Fev./2005)
- Ac. do STJ de 11/05/2005: Proc. 04S4750.dgsi.Net
- Ac. do STJ de 18/01/2006: *AD*, 534.º-1071
- Ac. do STJ, de 05/07/2007 (Processo n.º 06S4283; Relatora: Maria Laura Leonardo)
- Ac. do STJ de 13/02/2008: Proc. 06S4106.dgsi.Net
- Ac. do STJ de 26/03/2008 (Processo n.º 07S2715; Relator: Mário Pereira)
- Ac. do STJ de 02/04/2008: Proc. 07S2904.dgsi.Net
- Ac. do STJ, de 29/10/2008: Proc. 08S2273.dgsi.Net.
- Ac. do STJ de 03/06/2009 (Proc.: 08S3696; Relator: Sousa Grandão), disponível em www.dgsi.pt
- Ac. do STJ de 31/01/2012 (Processo n.º 3436/07.2TTLSB.L1.S1)
- Ac. do STJ de 28/11/2012 (Proc.: 499/10.7TTFUN.L1.S1 - 4.ª Sec.; Relator: Fernandes da Silva).
- Ac. do STJ de 03/10/2013 (Proc.: 8/11.0TTSTS - 4ª Sec.; Relator: Gonçalves Rocha)
- Ac. do STJ de 06/12/2016 (Processo: 592/11.9TTFAR.E1.S1 - 4.ª Secção; Relator: João Fernando Ferreira Pinto)

Presunção de Abandono do Trabalho – Ilidível Até Quando?

- Ac. do STJ de 09/03/2017 - Processo: 204/12.3TTPTG.E1.S1 - 4.ª Secção; Relator: Ferreira Pinto, disponível em www.dgsi.pt)

- Ac. do STJ de 28/09/2017 (Processo: 97/14.6T8ACB-A.C1.S1 - 7.ª Secção; Relator: Olindo Geraldes), disponível em www.dgsi.pt

TRL

- Ac. do TRL de 09/04/86 (CJ 86, 2, 166)

- Ac. do TRL de 06/01/88 (CJ 88m 1, 168)

- Ac. do TRL de 07/03/2007: Proc. 37/2007-4.dgsi.Net / CJ, 2007, 2.º-139

- Ac. do TRL de 03/07/2007: Proc. 1274/07-3.dgsi.Net

- Ac. do TRL de 27/02/2008: Proc. 8829/2007-4.dgsi.Net

- Ac. do TRL de 23/04/2008: Proc. 961/2008-4.dgsi.Net

- Ac. do TRL de 21/01/2009 (Proc.º 8810/2008-4; Relatora: Hermínia Marques)

- Ac. do TRL de 11/05/2011 (Proc.: 338/10.9TTTVD.L1-4; Relator: Isabel Tapadinhas)

- Ac. do TRL de 21/03/2012 (Processo: 499/10.7TTFUN.L1-4; Relatora: Paula Sá Fernandes)

- Ac. do TRL de 19/06/2013 (Processo: 1600/10.6TTLSB.L1-4; Relator: Sérgio Almeida), disponível em www.dgsi.pt)

- Ac. do TRL de 10/10/2013 (Processo n.º 927/11.4TTLSB.L1-4; Relator: Jerónimo Freitas)

- Ac. do TRL de 27/05/2015 (Processo: 4281/13.1TTLSB.L1-4; Relator: Jerónimo Freitas)

- Ac. do TRL de 16/12/2015 (Processo: 847/14.0TTLSB.L1-4; Relator: José Eduardo Sapateiro), disponível em www.dgsi.pt)

TRP

- Ac. do TRP de 16/07/1984 - *Col. Jur.*, 1984, 4.º-261

- Ac. do TRP, de 15/05/95 in *CJ, Ano XX, Tomo III*, p. 271

- Ac. do TRP de 18/11/1985 - Rec. n.º 18 947: *BMJ*, 351.º-458

- Ac. do TRP de 11/07/1994 (Proc. n.º 141/94) - *BMJ*, 439.º-649, disponível in www.dgsi.pt

- Ac. do TRP, de 09/05/2007: CJ, 2007, 3.º-223 - Proc. 0710332.dgsi.Net

- Ac. do TRP de 29/06/2009

TRC

- Ac. do TRC de 10/12/2006: Proc. 125/06.9TTAVR.C1.dgsi.Net e *BTE*, 2.ª Série, n.ºs 4-5-6/2007

Presunção de Abandono do Trabalho – Ilidível Até Quando?

- Ac. do TRC, de 28/03/2007: Proc. 299/04.3TTCBR.C1.dgsi.Net
- Ac. do TRC, de 10/05/2007: Proc. 851/04.7TTCBR.C1.dgsi.Net
- Ac. do TRC de 05/07/2007: Proc. 510/04.0TTGRD.C1.dgsi.Net
- Ac. do TRC, de 27/09/2007: Proc. 341/03.5TTCTB.C1.dgsi.Net

TRE

- Ac. do TRE de 21/10/1997 - *Col. Jur.*, 1997, 4.º-301
- Ac. do TRE de 14-07-1998, *CJ* 1998, IV, pág.s 285 e seg.s.
- Ac. do TRE de 27/02/2014 (Processo: 43/13.4TTSTB.E1; Relator: Paula do Paço), disponível em www.dgsi.pt/.

BIBLIOGRAFIA

- ALMEIDA, José Eusébio, “A Cessação do Contrato de Trabalho por Iniciativa do Trabalhador. Notas e Dúvidas ao Novo Regime”, in *A Reforma do Código do Trabalho*, Centro de Estudos Judiciários, Coimbra Editora, Coimbra, Dezembro 2004, pp. 551-570.
- ALMEIDA, Sérgio de, “O Abandono do Trabalho”, in *Revista de Direito e de Estudos Sociais*, Coimbra, Série 2, Ano 51, n.º 1/4 (Jan.-Dez. 2010), pp. 135-158.
- AMADO, João Leal, “Abandono do Trabalho: Um Instituto Jurídico em remodelação?”, in *Revista de Legislação e de Jurisprudência*, Ano 139, n.º 3961, Mar.-Abr. 2010, Coimbra Editora, pp. 235-241.
- BAPTISTA, Albino Mendes, “Notas sobre a Cessação do Contrato de Trabalho por iniciativa do trabalhador no novo Código do Trabalho”, in *A Reforma do Código do Trabalho*, Centro de Estudos Judiciários, Coimbra Editora, Coimbra, Dezembro 2004, pp. 537-549.
- CANOTILHO, J.J. Gomes e MOREIRA, Vital, *CRP - Constituição da República Portuguesa Anotada*, Coimbra Editora.
Volume I - Artigos 1.º a 107.º, 4.ª Edição Revista, Coimbra, 2007.
Volume II - Artigos 108.º a 295.º, 4.ª Edição, Agosto de 2010.
- CARVALHO, António Nunes de, “Sobre o dever de ocupação efectiva do trabalhador”, in *Revista de Direito e de Estudos Sociais*, Coimbra, Série 2, Ano 33, n.º 3/4 (Jul.-Dez.1991), pp. 261-327.
- CORDEIRO, António Menezes, *Manual de Direito do Trabalho* (Reimpressão), Almedina, Coimbra, 1997.
- CORDEIRO, António Menezes, “Do Abuso do Direito: Estado das Questões e Perspectivas” (Estudos em Honra do Prof. Doutor António Castanheira Neves), in *Revista da Ordem dos Advogados*, Ano 65, Vol. II, Setembro de 2005, pp. 327-385.
- FERNANDES, António Monteiro, *Direito do Trabalho*, 16.ª Edição, Almedina, Coimbra, 2012.
- FERNANDES, António Monteiro (Professor do I.S.C.T.E.), “Reflexões acerca da Boa Fé na Execução do Contrato de Trabalho”, in *V Congresso Nacional de Direito do Trabalho – Memórias*, Coordenação do Prof. Doutor António Moreira, Colaboração: Dr.ª Teresa Coelho Moreira, Livraria Almedina, Coimbra, Janeiro 2003, pp. 109-126.
- GOMES, Júlio Manuel Vieira, *Direito do Trabalho Volume I – Relações Individuais de Trabalho*, Coimbra Editora, Março 2007.
- GOMES, Júlio, “Da Rescisão do Contrato de Trabalho por iniciativa do trabalhador”, in *V Congresso Nacional de Direito do Trabalho – Memórias*, Coordenação do Prof. Doutor António Moreira, Colaboração: Dr.ª Teresa Coelho Moreira, Livraria Almedina, Coimbra, Janeiro 2003, pp. 129-166.
- LEITE, Jorge, “A Figura do Abandono do Trabalho”, *Prontuário da Legislação do Trabalho - Compilação de Textos incluídos nas Actualizações 31 a 40*, Coordenação de Vítor Ribeiro, Centro de Estudos Judiciários, Lisboa, 1990, Actualização n.º 33, Pág.s 124-127.

Presunção de Abandono do Trabalho – Ilidível Até Quando?

- LEITE, Jorge, “Direito de Exercício da Actividade Profissional no âmbito do Contrato de Trabalho”, in *Revista do Ministério Público*, 1991, 47, 9-34.
- MARECOS, Diogo Vaz, *Código do Trabalho Anotado – Lei n.º 7/2009, de 12 de Fevereiro*, 1.ª Edição, Setembro de 2010, Wolters Kluwer Portugal sob a marca Coimbra Editora.
- MARTINEZ, José António, *Comentários ao Código do Trabalho – Comentários a todos os artigos e sua articulação com a legislação anterior*, Livros do Brasil, 2004.
- MARTINEZ, Pedro Romano, *Direito do Trabalho*, Instituto de Direito do Trabalho da Faculdade de Direito de Lisboa, Almedina, Abril 2002.
- MARTINEZ, Pedro Romano, “A Reforma do Código do Trabalho: Perspectiva Geral”, in *A Reforma do Código do Trabalho*, Centro de Estudos Judiciários, Coimbra Editora, Coimbra, Dezembro 2004, pp. 31-43.
- MARTINEZ, Pedro Romano, “Cessaçã do Contrato de Trabalho: Aspectos Gerais”, in AA. VV., *Estudos do Instituto de Direito do Trabalho, Vol. III: II Curso de Pós-Graduaçã em Direito do Trabalho*, Organizaçã do Instituto de Direito do Trabalho; Coordenaçã: Pedro Romano Martinez, Coimbra: Almedina, Maio de 2002, pp. 179-206.
- MARTINEZ, Pedro Romano, *Da Cessaçã do Contrato*, 2.ª Edição, Almedina, Coimbra, Abril 2006.
- MARTINEZ, Pedro Romano; MONTEIRO, Luís Miguel; VASCONCELOS, Joana; BRITO, Pedro Madeira de; DRAY, Guilherme e SILVA, Luís Gonçaves da, *Código do Trabalho Anotado*, Almedina, 2.ª Edição, Fevereiro 2004.
- MARTINS, Pedro Furtado, *Cessaçã do Contrato de Trabalho*, 2.ª Edição, Revista e Atualizada, Principia, S. João do Estoril – Cascais, Março 2002.
- MARTINS, Pedro Furtado, “A Relevância dos elementos pessoais na situaçã jurídica do trabalhador subordinado. Consideraçães em torno de uma manifestaçã típica: O Dever de Ocupaçã Efectiva”, in *Revista do Ministério Público*, 1991, 47, 35-53.
- MENDES, Mário (Juiz Desembargador, Diretor do Centro de Estudos Judiciários), “O Princípio da Boa Fé no Direito do Trabalho – Breve Nota Introdutória”, in *V Congresso Nacional de Direito do Trabalho – Memórias*, Coordenaçã do Prof. Doutor António Moreira, Colaboraçã: Dr.ª Teresa Coelho Moreira, Livraria Almedina, Coimbra, Janeiro 2003, pp. 103-105.
- MESQUITA, José Andrade e FERREIRA, Marco Capitã, *Jurisprudência Laboral – Contrato Individual de Trabalho*, 2.ª Edição, AAFDL - Associaçã Académica da Faculdade de Direito de Lisboa, 2003.
- MIRANDA, Jorge, “A Constituiçã Laboral ou do Trabalho”, in AA. VV., *Estudos do Instituto do Direito do Trabalho, Vol. I*, Coord. Pedro Romano Martinez, Almedina, Coimbra, 2001.
- MOREIRA, António José - Colaboraçã: MOREIRA, Teresa Coelho, *Compêndio de Leis do Trabalho*, Almedina, 11.ª Edição - Outubro 2002.
- NASCIMENTO, Ricardo, *Da Cessaçã do Contrato de Trabalho – Em Especial por Iniciativa do Trabalhador*, Coimbra Editora, Maio 2008.
- NETO, Abílio (Advogado), *Novo Código do Trabalho e Legislaçã Complementar Anotados*, Coimbra Editora, 1.ª Edição, Maio 2009.

Presunção de Abandono do Trabalho – Ilidível Até Quando?

- NETO, Abílio (Advogado), *Contrato de Trabalho – Notas Práticas*, 16.^a Edição, Setembro 2000, Ediforum, Lda..
- NETO, Abílio (Advogado), *Código Civil Anotado*, 17.^a Edição Revista e Atualizada, Abril 2010, Ediforum, Lda..
- QUINTAS, Paula e QUINTAS, Hélder, *Código do Trabalho (Anotado)*, Almedina, 2.^a Edição, Janeiro 2004.
- RAMALHO, Maria do Rosário Palma, *Direito do Trabalho Parte II – Situações Laborais Individuais*, 4.^a Edição, Coimbra, Almedina, 2012.
- REBELO, Glória, “Do Conceito de Actividade no Código do Trabalho”, *Revista da Ordem dos Advogados*, Ano 65, Vol. II - Set. 2005, pp. 503-514.
- VENTURA, Raúl, “Extinção das Relações Jurídicas de Trabalho”, *Revista da Ordem dos Advogados*, Ano 10, 1950, n.º 1 e 2, pp. 215-364.
- XAVIER, Bernardo da Gama Lobo, “A Extinção do Contrato de Trabalho”, in *Revista de Direito e Estudos Sociais*, Ano XXXI (IV da 2.^a Série), n.º 3/4 (Jul.-Dez. 1989), Livraria Almedina, Coimbra, pp. 399-482.
- XAVIER, Bernardo da Gama Lobo, *Curso de Direito do Trabalho*, 2.^a Edição, com Aditamento de Actualização, Verbo, Março 1999.
- XAVIER, Bernardo da Gama Lobo, *Manual de Direito do Trabalho*, Editorial Verbo, Abril 2011.
- XAVIER, Bernardo Lobo, *Iniciação ao Direito do Trabalho*, 3.^a Edição, Verbo, Lisboa – São Paulo, 2005.
- XAVIER, Bernardo Lobo, “Notas sobre o Abandono do Lugar nas Relações de Trabalho Privadas”, in *Revista de Direito e de Estudos Sociais*, Ano XXV, n.ºs 1/2, Págs. 149-154.