

A NOVA ACÇÃO DE IMPUGNAÇÃO JUDICIAL DA REGULARIDADE E LICITUDE DO DESPEDIMENTO

SUSANA CRISTINA MENDES SANTOS MARTINS DA SILVEIRA

O presente texto, escrito a pretexto das alterações introduzidas ao Código de Processo do Trabalho ¹, por via do DL n.º 295/2009, de 13 de Outubro — vigentes no nosso ordenamento jurídico desde 1 de Janeiro de 2010 ² — tem subjacente, tão-só, o propósito de abordar algumas das questões que tais alterações suscitam e que, seguramente, tiveram e terão a virtualidade de criar variadíssimas dúvidas àqueles que, no seu dia-a-dia, têm a cargo a missão de interpretar e aplicar o direito. Justamente por isso, a presente abordagem cingir-se-á àquelas que se afiguram ser as questões mais prementes e que maiores dificuldades suscitam na vida prática do intérprete e aplicador da lei e visa, mais que teorizar, sugerir *caminhos*.

*Nós adquirimos virtudes quando primeiro as colocamos em acção,
tornamo-nos justos ao praticar acções justas,
equilibrados ao exercitar o equilíbrio
e corajosos ao realizar actos de coragem*
Aristóteles

INTRODUÇÃO. APLICAÇÃO DA LEI NO TEMPO

A revisão do Código de Processo do Trabalho pretendeu, entre outros, o objectivo de consagrar um *mecanismo processual* ³ adequado às alterações introduzidas no domínio substantivo — por via da Lei n.º 7/2009, de 12 de Fevereiro —, atinentes à disciplina do despedimento com fundamento em justa causa, extinção do posto de trabalho e inadaptação. Assim, a par da previsão de uma simplificação de procedimentos no domínio substantivo — ostensiva, aliás, no âmbito do procedimento disciplinar orientado ao despedimento com justa causa ⁴ — idealizou o legislador a simplificação do

¹ Diploma a que, de ora em diante nos referiremos sem menção de proveniência.

² Art. 9.º, n.º 1, das disposições introdutórias do DL n.º 295/2009, de 13 de Outubro.

³ Cfr., a exposição de motivos constante do DL n.º 295/2009, de 13 de Outubro.

⁴ Em muito prejudicada com a recente declaração de inconstitucionalidade, com força obrigatória geral, da norma constante do art. 356.º, n.º 1, do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de Fevereiro (Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 338/2010, DR n.º 216, 1.ª Série, de 8 de Novembro de 2010).

processo tendente à impugnação do despedimento (fundado em qualquer uma das aludidas causas ⁵).

Por força dessa afirmada adequação — entre a disciplina substantiva e a disciplina processual — e, também, por mor das normas transitórias ínsitas nos arts. 12.º, n.º 5, e 14.º, n.º 1, da Lei n.º 7/2009, de 12 de Fevereiro, uma das primeiras questões que logo se suscitou com a entrada em vigor das alterações ao regime processual prendeu-se com a aplicação no tempo da nova acção de impugnação judicial da regularidade e licitude do despedimento: aplicar-se-ia a nova acção a todo e qualquer despedimento (comunicado sob a forma escrita, entenda-se), conquanto fosse intentada após 1 de Janeiro de 2010 — tese que, marcadamente, se revelaria acobertada pelo art. 6.º, do DL n.º 295/2009, de 13 de Outubro — ou, ao invés, só o novo *figurino* substantivo demandava a aplicação do novo regime processual, donde emergiria que só aos despedimentos individuais cujo procedimento se iniciasse após 1 de Janeiro de 2010 se aplicaria a nova acção?

A Jurisprudência dos Tribunais das Relações tem vindo a considerar, com base em argumentação absolutamente convincente e que importa que à mesma se manifeste adesão, que a nova acção de impugnação judicial da regularidade e licitude do despedimento apenas se aplica aos despedimentos individuais cujo procedimento se inicie após 1 de Janeiro de 2010 ⁶.

O art. 387.º, do Código do Trabalho (CT), a par dos arts. 356.º, n.ºs 1, 3 e 4, 358.º, 382.º, 388.º, 389.º, n.º 2, e 391.º, n.º 1, do mesmo diploma, passaram, em simultâneo com as alterações introduzidas ao CPT pelo DL n.º 295/2009, de 13 de Outubro, a vigorar na nossa ordem jurídica a partir de 1 de Janeiro de 2010 (arts. 9.º, n.º 1, do DL n.º 295/2009, de 13 de Outubro, e 14.º, n.º 1, da Lei n.º 7/2009, de 12 de Fevereiro).

O art. 7.º, n.º 5, al. c), da Lei n.º 7/2009, de 12 de Fevereiro, comanda que às situações constituídas ou iniciadas antes da sua entrada em vigor, relativas a procedimentos para aplicação de sanções, bem como para a cessação do contrato de trabalho, se não apliquem as alterações introduzidas ao Código do Trabalho.

A disciplina jurídica que se deixou elencada conduz ao seguinte entendimento: a impugnação de um despedimento cujo procedimento se inicie antes de 1 de Janeiro de 2010 — ainda que a decisão venha a ser proferida em momento posterior a esta data — rege-se pelo art. 435.º, do CT de 2003, e não pelo art. 387.º, do CT de 2009, pois que na data em que aquele proce-

⁵ O que, no meu entender, era sugerido pela conjugação dos n.ºs 2 e 3, do art. 387.º, do CT de 2009.

⁶ Cfr., entre outros, os Acórdãos do Tribunal da Relação de Lisboa de 19 de Maio de 2010, de 5 de Maio de 2010 e de 30 de Junho de 2010, proferidos, respectivamente, nos processos ns. 397/10.4TTLSB.L1, 93/10.4TTLSB.L1 e 344/09.6TTLSB.L1; os Acórdãos do Tribunal da Relação do Porto de 21 de Junho de 2010 e de 14 de Junho de 2010, proferidos, respectivamente, nos processos ns. 83/10.5TTVFR.P1 e 213/10.7TTBRG.P1; e o Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 24 de Junho de 2010, proferido no processo n.º 27/10.4TTLRA.C1. Todos os mencionados arestos estão disponíveis em www.dgsi.pt.

dimento se iniciou não lhe era aplicável este último preceito, atenta a disposição transitória constante do art. 7.º, n.º 5, al. c), da Lei n.º 7/2009, de 12 de Fevereiro.

O art. 6.º, do DL n.º 295/2009, de 13 de Outubro, determina, é certo, que as normas do CPT com a redacção que nelas lhe introduziu se apliquem às acções que se iniciem a partir de 1 de Janeiro de 2010. Todavia, não se alcança como aplicar a nova acção à impugnação de despedimentos cuja tramitação procedimental obedeceu a disciplina substantiva distinta da introduzida pela Lei n.º 7/2009, de 12 de Fevereiro, ao Código do Trabalho de 2003, ao que acresce a circunstância de a nova acção ter justamente por escopo a adaptação do processo à ao regime substantivo decorrente das alterações introduzidas pela citada lei. Precisamente por isso o legislador diferiu, para o momento da entrada em vigor das alterações ao diploma adjectivo laboral, a entrada em vigor de normas que pela Lei 7/2009, de 12 de Fevereiro, foram introduzidas no Código do Trabalho de 2003, bem como diferiu para aquele momento a revogação de outras (cfr., os arts. 12.º, n.º 5, e 14.º, da citada lei).

A *ratio* das alterações introduzidas no CPT, *maxime*, as que ora regem acerca da impugnação do despedimento individual, bem como a unidade e a harmonia do sistema jurídico ⁷ — que impõe seja conjugado com as normas de direito substantivo que regulam aquela matéria — demandam que apenas aos despedimentos cujo procedimento se haja iniciado após 1 de Janeiro de 2010 se aplique a nova acção especial de impugnação judicial da regularidade e licitude do despedimento, sendo aos demais aplicável o processo comum regulado nos arts. 51.º e seguintes ⁸.

A acção de impugnação judicial da regularidade e licitude do despedimento: aspectos gerais e delimitação

A acção visando a impugnação do despedimento surge agora como uma espécie autónoma de acção — art. 21.º —, denominada *acção de impugnação judicial da regularidade e licitude do despedimento*, corresponde-lhe a forma do processo especial — arts. 48.º, n.ºs 2 e 3, e 98.º-B e ss. — e tem natureza urgente (art. 26.º, n.º 1, al. a)).

A acção de impugnação judicial da regularidade e licitude do despedimento, cujo início é marcado com o recebimento do requerimento a que se refere o n.º 2, do art. 387.º, do CT, está vocacionada à impugnação do despedimento individual promovido pelo empregador — seja ele por causa subjectiva (como sucede com o despedimento com fundamento em justa causa)

⁷ Art. 9.º, n.º 1, do Código Civil.

⁸ Manifestando opinião em sentido contrário, cfr., José Eusébio Almeida, *A Nova Acção de Impugnação Judicial da Regularidade e Licitude do Despedimento*, in, *Prontuário do Direito do Trabalho*, 85, Coimbra Editora, pág. 121.

seja ele por causa objectiva (como sucede com o despedimento por extinção do posto de trabalho e com o despedimento por inadaptação) —, o que significa que o seu âmbito de aplicação se mostra delimitado por três factores cumulativos: em primeiro lugar, o carácter laboral do vínculo haverá que revelar-se inequívoco; em segundo lugar, a cessação do vínculo laboral haverá que reconduzir-se ou ser subsumível a qualquer uma das figuras previstas no art. 340.º, als. c), e) e f), do CT⁹; finalmente, a comunicação do despedimento tem, necessariamente, que assumir a forma escrita, conforme emerge das disposições conjugadas dos arts. 387.º, n.º 2, do CT, e 98.º-C, n.º 1, e 98.º-E, al. c), e, aliás, é reforçado na exposição de motivos do diploma que procedeu à alteração do CPT¹⁰. A delimitação assim exposta tem por consequência a insusceptibilidade de aplicação da apontada forma de processo: a vínculos cuja natureza — laboral ou outra, *maxime*, a prestação de serviços — seja equívoca; a despedimentos cuja promoção não haja observado a forma escrita, aqui avultando, necessariamente, os denominados despedimentos *verbais*^{11 12} ou, ainda que observando essa forma, não sejam precedidos, de todo, de procedimento, e a outras formas de cessação do contrato de trabalho promovidas pelo empregador que, embora susceptíveis de, a final, serem caracterizadas como um verdadeiro despedimento, tenham, na sua génese, o recurso a outra figura (designadamente, a caducidade)¹³.

⁹ É o que, manifestamente, resulta do disposto no art. 98.º-C, n.º 1, e que tem por consequência a insusceptibilidade de aplicação da nova acção aos despedimentos que, ainda que comunicados sob a forma escrita, não sejam subsumíveis a uma daquelas figuras. Não serão, certamente, inéditas as situações de comunicação, por escrito, de um despedimento sem que o mesmo se mostre ancorado num procedimento. Todavia, nestas situações e uma vez verificada essa omissão procedimental — total, entenda-se — o juiz deverá, dispondo de elementos, proceder em conformidade com o disposto no art. 98.º-I, n.º 3, ao qual adiante nos referiremos. Não se adere, assim, ao entendimento defendido por José Eusébio de Almeida quando refere, no texto citado, a fls. 101, que “o âmbito aplicativo da nova acção delimita-se, agora, claramente, pelos despedimentos individuais comunicados por escrito e nem sequer pela existência ou ausência de um determinado procedimento que conduziu ao despedimento”.

¹⁰ Ali se diz “(...) cria-se agora no direito adjectivo uma acção declarativa de condenação com processo especial, de natureza urgente, que admite sempre recurso para a Relação, para impugnação judicial da regularidade e licitude do despedimento, sempre que seja comunicada por escrito ao trabalhador a decisão de despedimento individual”.

¹¹ O que suscita legítimas dúvidas de constitucionalidade, por violação do princípio da proporcionalidade, uma vez que se não vislumbram razões de fundo que justifiquem que um despedimento anunciado verbalmente — à partida, ferido de ilicitude manifesta — siga a forma do processo comum e um despedimento anunciado sob a forma escrita — por regra precedido de um procedimento que tende à sua legitimação — siga a forma do processo especial com carácter de urgência.

¹² Cfr., neste sentido, Albino Mendes Baptista, *in*, A Nova Acção de Impugnação do Despedimento e a Revisão do Código de Processo do Trabalho, Coimbra Editora, 1.ª Edição, 2010, págs. 71 e 74.

¹³ Nas sábias palavras de Albino Mendes Baptista, na obra citada, a fls. 74, “(...) as situações laborais mais carecidas de tutela estão excluídas de um formalismos processual facilitador, como é a nova acção de impugnação do despedimento”.

Para efeitos de pagamento de custas, aplica-se à acção de impugnação judicial da regularidade e licitude do despedimento o disposto no art. 12.º, n.º 1, al. e), do Regulamento das Custas Processuais (art. 98.º-P, n.º 1).

O valor da causa é sempre fixado a final pelo juiz ¹⁴ tendo em conta a utilidade económica do pedido, designadamente o valor de indemnização, créditos e salários que tenham sido reconhecidos (art. 98.º-P, n.º 2), o que dispensa o juiz da fixação daquele valor nos casos em que profira, findos os articulados, despacho saneador (art. 315.º, n.º 1, primeira parte, do CPC). Da tramitação da acção decorre a susceptibilidade de ao juiz caber a fixação do respectivo valor em dois momentos distintos: no momento em que tem lugar a condenação a que alude o art. 98.º-J, n.º 3, als. a) e b), e no momento em que profira a decisão que resulte da apresentação, pelo trabalhador, do articulado mencionado na al. c), do n.º 3, do art. 98.º-J.

A interposição de recurso em momento anterior à fixação do valor da causa pelo juiz impõe que este o fixe no despacho que admite o recurso (art. 98.º-P, n.º 3).

O INÍCIO DA INSTÂNCIA: O REQUERIMENTO FORMULÁRIO

O início da acção de impugnação judicial da regularidade e licitude do despedimento é marcado pela entrega do requerimento formulário (art. 387.º, n.º 2, do CT), requerimento esse que, aliás, dá início à instância correspectiva, tal como decorre do disposto no art. 26.º, n.º 5.

O modelo do requerimento formulário foi introduzido na ordem jurídica por via da Portaria n.º 1460-C/2009, de 31 de Dezembro, conforme anunciado pelo art. 98.º-D, n.º 2, devendo aquele ser, sempre, instruído com a decisão do despedimento ¹⁵.

O art. 98.º-E prevê as situações de recusa — necessariamente fundadas e sob a forma escrita — do requerimento formulário pela secretaria, cujas razões poderão assentar na impugnação do despedimento por via distinta da formalmente prevista, na omissão da identificação das partes, na falta de junção da decisão de despedimento e na ausência da assinatura ¹⁶.

¹⁴ O que, todavia, não significa que as partes o não tenham que indicar nos respectivos articulados, conforme imposto pelo art. 315.º, n.º 1, do CPC, *ex vi*, do disposto no art. 1.º, n.º 2, al. a).

¹⁵ As consequências da manifesta simplicidade do requerimento formulário e da manifesta insuficiência dos elementos que ali devem constar serão aprofundados adiante.

¹⁶ Nada obstando que o requerimento seja assinado por pessoa distinta do trabalhador, designadamente, pelo mandatário que haja constituído, conquanto seja junta procuração (cfr., defendendo que nada obriga a que seja o trabalhador despedido o apresentante do requerimento formulário, podendo tal apresentação caber a mandatário constituído, José Eusébio de Almeida, no texto citado, a fls. 119). A procuração deverá, por regra, ser junta em simul-

Da decisão da secretaria caberá reclamação para o juiz, conforme emerge no disposto nos arts. 161.º, n.º 5, e 475.º, n.º 1, do Código de Processo Civil (CPC). Por maioria de razão, afigura-se evidente que, nas situações em que, indevidamente, a secretaria receba o requerimento formulário, poderá o juiz recusar o seu recebimento.

E se, uma vez recebido o requerimento, instruído com a decisão escrita de onde decorra a cessação do contrato de trabalho, o juiz constate que aquela cessação emergiu não da comunicação de despedimento mas antes da comunicação da caducidade do contrato de trabalho, efectuada, *v. g.*, ao abrigo do disposto no art. 344.º, n.º 1, do CT, ou da comunicação ao trabalhador dos factos constitutivos do abandono do trabalho, efectuada a coberto do disposto no art. 403.º, n.º 3, do CT? Impor-se-á a prolação de despacho de indeferimento liminar imediato, por declaração oficiosa da excepção dilatória de erro na forma de processo — art. 234.º-A, n.º 1, do CPC, aplicável *ex vi* do disposto no art. 1.º, n.º 2, al. a) — ou, ao invés, impor-se-á a subsequente tramitação do processo, com o adiamento da prolação do citado despacho para a fase a que alude o art. 98.º-I, n.º 3? E, naquela primeira hipótese, deverá, ou não, o juiz cumprir o ónus de informação a que faz referência este preceito?

Propendemos a considerar que, em obediência ao princípio da economia processual e, bem assim, ponderando o elemento sistemático¹⁷, logo que constatada a inaplicabilidade ao caso da forma processual aqui em causa, deverá o juiz indeferir liminarmente a acção¹⁸ e, dispondo de elementos para o efeito¹⁹, informar o trabalhador do prazo que, de acordo com os preceitos legais cabíveis ao caso, deverá observar para a propositura da acção *correcta*²⁰, sem prejuízo do disposto no art. 289.º, n.º 2, do CPC.

O dever de informação²¹ que a lei comete ao juiz — previsto no citado

tâneo com o requerimento formulário; a omissão da junção terá, no meu ver, por efeito a prolação de despacho convidando o trabalhador a suprir aquela omissão, com expressa advertência da recusa do requerimento em caso de incumprimento no prazo que vier a ser o concedido.

¹⁷ Veja-se que toda a tramitação subsequente pressupõe a subsunção da decisão à figura do despedimento, não se vislumbrando em que medida poderá, caso contrário, fundamentar o empregador o despedimento, tal-qual lhe é exigido pelo art. 98.º-I, n.º 1.

¹⁸ Em sentido contrário, *cfr.*, o Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 23 de Junho de 2010, proferido no processo n.º 206/10.4TTLSB.L1, acessível em www.dgsi.pt; em sentido idêntico ao professado, *cfr.*, José Eusébio Almeida, no texto citado, pág. 119.

¹⁹ Que serão, seguramente, muito poucos, face à simplicidade que caracteriza o requerimento formulário.

²⁰ No texto legal alude-se ao dever de o juiz informar o trabalhador acerca do prazo que dispõe para propor a acção sob a forma do processo comum, mas parece que o legislador terá dito menos que aquilo que pretendia dizer, por isso a alusão à acção *correcta* (que seja aferível face aos elementos disponíveis, claro está). Daí que se entenda que se à declaração escrita junta pelo trabalhador corresponder, *v. g.*, o processo especial de impugnação do despedimento colectivo deva o juiz informar o trabalhador acerca quer do tipo de acção quer do prazo previsto na lei para a sua propositura.

²¹ *Cfr.*, quanto às reservas opostas a este dever de informação, Albino Mendes Baptista, obra citada, pág. 84, José Eusébio Almeida, texto citado, pág. 104, e Paulo Sousa Pinheiro,

art. 98.º-I, n.º 3 — emana, ao que se crê ²², do princípio da cooperação processual, previsto no art. 266.º, n.º 1, do CPC. Da consideração antes exposta decorre que o que do cumprimento daquele dever resulte não produz efeito de caso julgado nem é susceptível, sequer, de condicionar qualquer decisão no domínio de acção que, ulteriormente, venha a ser intentada pelo trabalhador.

A TRAMITAÇÃO DA ACÇÃO

a) a audiência de partes

Uma vez recebido o requerimento formulário, o juiz designa dia para realização da audiência de partes — art. 98.º-F, n.º 1 — para a qual é notificado o trabalhador e citado o empregador, que nela devem comparecer pessoalmente ou, em caso de justificada impossibilidade de comparecimento, se fazerem representar por mandatário judicial com poderes especiais para confessar, transigir ou desistir (art. 98.º-F, n.º 2).

As consequências da não comparecimento das partes ou da sua não representação nos moldes enunciados — conquanto, no entanto, devam considerar-se devidamente notificadas e citadas para o acto — são distintas consoante a falta emerja do trabalhador ou do empregador: naquele primeiro caso, a falta consequenciará a designação de nova data para a audiência de partes ou a absolvição do pedido, conforme a falta do trabalhador deva ou não considerar-se justificada (art. 98.º-H, n.ºs 1 e 2). Subsistindo ausente o trabalhador na audiência de partes marcada em conformidade com o disposto no n.º 2, do art. 98.º-H e omitindo, novamente, o dever de se fazer representar, será o empregador absolvido do pedido ou notificado nos termos do disposto no art. 98.º-G, n.º 1, als. a) e b), conforme a falta provenha de motivo considerado injustificado ou justificado (art. 98.º-H, n.º 3, als. a) e b)) ²³; a falta do empregador importa a sua notificação nos moldes constantes do disposto no art. 98.º-G, n.º 1, al. a), ficando sujeito às sanções previstas no Código de Processo Civil para a litigância de má fé, caso a falta seja considerada injustificada (art. 98.º-G, n.º 3).

De realçar, com apelo ao princípio da igualdade das partes e ao elemento sistemático (cfr., o art. 98.º-H, n.º 1), que, à semelhança do que sucede com o trabalhador, também ao empregador deverá ser concedida a possibilidade de justificar a falta à audiência de partes nos 10 dias subsequentes à data que se encontrava designada para a sua realização.

“Perspectiva Geral das Alterações ao Código de Processo do Trabalho”, *in*, *Prontuário de Direito do Trabalho*, Coimbra Editora, n.º 84, pág. 173.

²² E assim nos expressamos vista a inexistência de consequências legais para a omissão de tal dever.

²³ O que, em todo o caso, sempre demandará que se aguarde o prazo de 10 dias que o trabalhador dispõe para justificar a falta.

No caso de ambas as partes faltarem à audiência de partes tem aplicação, com as necessárias adaptações, o disposto no n.º 2, do art. 98.º-H, e na al. b), do n.º 3, do mesmo preceito (art. 98.º-H, n.º 4).

Estando ambas as partes presentes na audiência de partes, o juiz declara-a aberta e concede ao empregador a oportunidade de, sucintamente, expor os fundamentos de facto que presidiram à decisão de despedimento, ao que se segue a possibilidade de o trabalhador a tanto responder (art. 98.º-I, n.ºs 1 e 2). Findo o *debate*, o juiz procurará conciliar as partes, nos termos e para os efeitos do disposto nos arts. 52.º e 53.º (art. 98.º-I, n.º 2, 2.ª parte).

A verificação, nesta fase processual, que à pretensão do trabalhador é aplicável outra forma de processo determina a absolvição do empregador da instância e o cumprimento do dever de informação ²⁴ a que antes nos referimos, sendo que quanto ao objecto ou fim deste dever e quanto à sua natureza remetemos para as considerações que, *supra*, se deixaram expostas.

Frustrada a conciliação, o juiz notifica imediatamente o empregador, nos termos e para os efeitos do disposto na al. a), do n.º 4, do art. 98.º-I, e fixa a data da audiência final (al. b), do mesmo número e preceito).

b) os articulados

À *fase preliminar* da acção de impugnação judicial da regularidade e licitude do despedimento segue-se a fase dos articulados das partes. O empregador dispõe do prazo de 15 dias para apresentar o articulado motivador do despedimento, para juntar o procedimento disciplinar — nos casos em que a decisão de despedimento tenha por fundamento a justa causa — ou os documentos comprovativos do cumprimento das formalidades exigidas — nos casos em que a decisão de despedimento tenha por fundamento a extinção do posto de trabalho ou a inadaptação — e para apresentar a sua prova (art. 98.º-I, n.º 4, al. a)).

Por apelo, uma vez mais, ao elemento sistemático, o mesmo prazo será de aplicar às notificações — para o mesmo efeito — previstas nos arts. 98.º-G, n.º 1, al. a), e 98.º-H, n.º 3, al. a).

Atendendo àquela *fase preliminar* e, também, ao facto de o acto que dá causa ao articulado do empregador consubstanciar uma notificação, estamos em crer que ao prazo a que antes aludimos não acresce qualquer dilação (art. 252.º-A, do CPC) ²⁵.

O articulado motivador do despedimento apenas pode conter os factos e os fundamentos que o empregador se serviu para proferir a decisão de

²⁴ Cfr., o art. 98.º-I, n.º 3.

²⁵ A *fase preliminar* a que se aludiu, sendo composta pelo acto da citação e pela audiência de partes, elimina a *ratio* que preside à concessão da dilação, ao que, naturalmente, acrescerá o próprio objecto da acção que, como decorre quer do art. 98.º-J, n.º 1, e 387.º, n.º 3, do CT, não consubstanciará, para o empregador qualquer *novidade*.

despedimento que comunicou ao trabalhador — art. 98.º-J, n.º 1 ²⁶ — o que significa que, neste articulado, o empregador não pode deduzir outras causas de pedir e pedidos, ainda que com os fundamentos do despedimento tenham conexão ²⁷.

É, igualmente, neste articulado que o empregador deve invocar os factos e os fundamentos que justificam a exclusão da reintegração, aduzindo, ainda, os competentes meios probatórios (art. 98.º-J, n.º 2), disciplina que, se teve a virtualidade de, finalmente, esclarecer os meios processuais idóneos à prossecução de uma tal pretensão, trás, no entanto, associada a possibilidade da prática de actos inúteis. Com efeito, não só naquele momento o empregador desconhece qual a pretensão do trabalhador — em caso de declaração de ilicitude do despedimento — como, e a menos que na contestação o trabalhador exclua a reintegração, há a necessidade de produção de prova quanto a esse específico tema, já que a opção entre a reintegração e a indemnização de antiguidade está reservada para o momento a que alude o art. 391.º, n.º 1, do CT.

Apresentado, pelo empregador, o articulado motivador do despedimento, é do mesmo notificado o trabalhador para, no prazo de 15 dias, contestar (art. 98.º-L, n.º 1) ²⁸.

No seu articulado pode o trabalhador, para além de impugnar os factos aduzidos pelo empregador ou aos mesmos opor excepções, deduzir reconvenção — ao abrigo do disposto no art. 274.º, n.º 2, do CPC — e peticionar créditos emergentes do contrato de trabalho, independentemente do valor da acção (art., 98.º-L, n.º 3).

A previsão da possibilidade que ao trabalhador assiste de deduzir pedido reconvenicional através da remissão, em bloco, para o n.º 2, do art. 274.º,

²⁶ O que mais não consubstancia do que a repetição do que, em termos substantivos, se prevê no art. 387.º, n.º 3, do CT.

²⁷ O que não significa que não possa, por exemplo, alegar factos tendentes à demonstração do decurso do prazo — de caducidade — que o trabalhador dispunha para propor a acção (cfr., neste sentido, Albino Mendes Baptista, obra citada, pág. 89). Com efeito, tratando-se de matéria que não é do conhecimento officioso — art. 303.º, do CC, *ex vi* do disposto no art. 333.º, n.º 2, do mesmo código — é este o momento idóneo à sua arguição.

²⁸ Podendo colocar-se a questão de, ao prazo aqui previsto, acrescer aquele outro previsto no art. 58.º, n.º 2, caso o trabalhador seja representado pelo Ministério Público e visto que a lei denomina o seu articulado de contestação (cfr., ainda, o art. 486.º, n.º 4, do CPC). *In casu*, e independentemente da aproximação que à figura do autor e réu — na dogmática processual civil na qual todos nos habituámos a raciocinar — se faça da posição que trabalhador e empregador ocupam nesta nova acção de impugnação judicial da regularidade e licitude do despedimento, estamos em crer que a *ratio* que preside àquela prorrogação subsiste e daí que propendamos para a possibilidade de, ao prazo de 15 dias para contestar, acresçam os 10 dias previstos no art. 58.º, n.º 2. O mesmo se diga caso o trabalhador venha a ser representado por mandatário numa fase posterior à audiência de partes, por aplicação conjugada dos arts. 58.º, n.º 2, e 486.º, n.º 5, do CPC. Maiores dificuldades se nos colocam na prorrogação do prazo para contestar nas situações em que, *ab initio*, o trabalhador está já representado por advogado. Neste caso, estamos em crer que a prorrogação terá que ser concedida casuisticamente, mas os argumentos que alegadamente a suportam terão que ser alvo de marcada exigência.

do CPC, não se nos oferece isenta de dúvidas, pois que não se alcança em que medida poderá um pedido reconvençional do trabalhador reconduzir-se às previsões insitas nas alíneas *b)* e *c)*, daquele preceito da lei processual civil ²⁹. A remissão fará, pois, apenas sentido no que se refere à al. *a)*, do n.º 2, do art. 274.º, do CPC. Por outro lado, em sede reconvençional deverá o trabalhador deduzir todos os pedidos que emergjam do despedimento que foi alvo: as denominadas *retribuições intercalares*, a indemnização de antiguidade ou a reintegração e a indemnização por danos patrimoniais e não patrimoniais (arts. 389.º, n.º 1, als. *a)* e *b)*, 390.º, 391.º e 392.º, do CT). Prescindindo a lei adjectiva laboral do elemento de conexão a que alude a al. *a)*, do n.º 2, do art. 274.º, do CPC, prevê-se ainda a possibilidade de a reconvenção abarcar outros créditos, estes agora emergentes da execução do contrato de trabalho ou que sejam exigíveis em razão da sua cessação ^{30 31}.

Se o trabalhador se tiver defendido por excepção, pode o empregador responder à respectiva matéria no prazo de 10 dias; havendo reconvenção, o prazo para resposta é alargado para 15 dias (art. 98.º-L, n.º 5).

E, na sua resposta, pode o empregador deduzir pedido reconvençional contra o trabalhador? As normas que regem a propósito da acção a cuja tramitação nos temos dedicado não o prevêem, ao contrário do que sucede com o trabalhador. Destarte, a resposta a tal questão sempre seria de buscar nas disposições gerais do diploma processual laboral, *in casu*, no disposto no art. 30.º, por expressa determinação do art. 1.º, n.º 2, al. *b)*. E se, em abstracto, a admissibilidade de reconvenção do empregador pode encontrar legitimação no n.º 1, do art. 30.º, já não se antevê, todavia, ser possível defender a sua aceitação face do disposto no n.º 2, daquele preceito, uma vez que ao pedido e causa de pedir deduzidos pelo empregador, ainda que com conexão com o despedimento, não corresponde a forma do processo que aqui abordamos. A letra da lei importa, pois, que se considere inadmissível a reconvenção que seja deduzida pelo empregador, com apelo ao citado art. 30.º, n.º 2, sem prejuízo de se considerar que uma tal inadmissibilidade consubstancia clara violação do princípio da igualdade de armas.

²⁹ Basta ponderar, no que se refere à al. *b)*, do n.º 2, do art. 274.º, do CPC, que no articulado motivador do despedimento não é lícito ao empregador a dedução de outra ou outras causas de pedir e pedidos, ainda que com o despedimento tenham conexão, daí que se não vislumbre sobre que crédito poderá o trabalhador propor-se a obter a compensação. E, quanto à al. *c)*, daquele mesmo preceito, a mera alusão ao litígio que determina a propositura da acção é quanto baste para afastar a possibilidade de as partes — empregador e trabalhador — quererem obter, em seu benefício, o mesmo efeito jurídico.

³⁰ Referimo-nos, neste último caso, às retribuições de férias, subsídio de férias e subsídio de Natal, ou seus proporcionais, emergentes da cessação do contrato e que sempre seriam devidos independentemente da licitude ou ilicitude daquela cessação.

³¹ Embora se entenda que nada obriga o trabalhador a, nesta acção, deduzir pedidos que não tenham por causa o despedimento, podendo o mesmo optar por formulá-los numa outra acção. A expressão *pode*, contida no normativo em análise, a tal consideração induz.

Nos seus articulados, ou no prazo destes, devem as partes apresentar ou requerer a produção de prova ³². À prova testemunhal que seja oferecida pelas partes aplicam-se as restrições previstas no art. 63.º, n.ºs 1 e 2.

c) a não apresentação do articulado pelo empregador

Diz-nos o art. 98.º-J, n.º 3, que se o empregador não apresentar o articulado motivador do despedimento, ou não juntar o processo disciplinar ou os documentos comprovativos das formalidades exigidas, o juiz declara a ilicitude do despedimento do trabalhador e: condena o empregador a reintegrar o trabalhador, ou, caso este tenha optado por uma indemnização em substituição da reintegração, a pagar ao trabalhador, no mínimo, uma indemnização correspondente a 30 dias de retribuição base e diuturnidades por cada ano completo ou fracção de antiguidade, devendo atender-se ao tempo decorrido desde o despedimento até ao trânsito em julgado da decisão judicial, estando, ainda, o juiz impossibilitado de atribuir indemnização inferior a três meses de retribuição base e diuturnidades (art. 391.º, n.ºs 2 e 3, do CT); condena o empregador ao pagamento das retribuições que o trabalhador deixou de auferir desde a data do despedimento até trânsito em julgado ³³ e ordena a notificação do trabalhador para, querendo, no prazo de 15 dias, apresentar articulado no qual peticione créditos emergentes do contrato de trabalho, da sua violação ou cessação.

Uma vez caracterizada a disciplina normativa consequenciada pela não apresentação, pelo empregador, do articulado motivador do despedimento ou da não junção do processo disciplinar — em caso de despedimento por justa causa subjectiva — ou dos documentos comprovativos das formalidades exigidas ³⁴ — para a promoção do despedimento fundado em causa objectiva — logo ressaltam as dificuldades quanto à sua aplicação, tendo presente que, até esse momento, os únicos actos processuais praticados se traduzem na apresentação, pelo trabalhador, do requerimento formulário e na realização

³² No mesmo sentido, o art. 98.º-J, n.º 2.

³³ Naturalmente, com as deduções a que alude o art. 390.º, n.º 2, se passíveis de apuramento as previstas nas als. a) e c). A conjugação do disposto no art. 26.º, n.º 5, 98.º-C, n.º 1, e 387.º, n.º 2, do CT, com o disposto no art. 390.º, n.ºs 1 e 2, al. b), do CT, torna assim claro que, nas situações de declaração de ilicitude do despedimento, o período a atender, para efeitos de dedução das retribuições, corresponde àquele que medeia entre a data do despedimento e a data da entrega, pelo trabalhador, junto do tribunal competente, do requerimento formulário.

³⁴ Entendendo-se, ainda, que, com base na interpretação conjugada do art. 98.º-G, n.º 1, al. a), com o art. 98.º-J, n.º 3, é cumulativa a exigência legal no que se refere à apresentação do articulado motivador do despedimento e do procedimento que lhe deu causa, sendo que a omissão de qualquer um desses actos tem por consequência a condenação do empregador nos moldes expressos nas als. a) e b), do n.º 3, do art. 98.º-J. Aliás, a natureza peremptória do prazo para a apresentação do articulado e do procedimento conducente ao despedimento e aquela exigência cumulativa não consentem, sequer, a possibilidade de, a requerimento, ser concedido ao empregador prazo acrescido para junção dos documentos comprovativos daquele procedimento.

da audiência de partes e nenhum desses actos contém, de acordo com o regime legal, momento próprio para a alegação de factos absolutamente essenciais à condenação ora exigida. Isto é, como poderá o juiz proferir uma sentença condenatória com o alcance exigido pelo normativo que temos vindo de analisar se, até esse momento, a disciplina legal não impõe a alegação da retribuição do trabalhador ³⁵, a alegação da sua antiguidade, a opção entre a reintegração ou a indemnização de antiguidade, a alegação dos factos conducentes à atribuição de uma indemnização de antiguidade — caso seja esta a pretensão do trabalhador — fixada nos limites máximos legalmente previstos?

A fim de conferir algum sentido útil ao disposto no art. 98.º-J, n.º 3, als. a) e b), e em ordem à justa composição do litígio, nesta concreta fase processual ³⁶, uma das vias passíveis de solucionar o que da manifesta insuficiência e simplicidade do requerimento formulário resulta passará pelo convite, ao trabalhador, em sede de audiência de partes, à alegação dos factos permissores da apontada condenação, em caso de não apresentação do articulado motivador do despedimento ou do procedimento que a tanto conduziu ³⁷. Tal alegação constará da acta da audiência de partes, assim como dela constará a expressa advertência do empregador quanto às consequências da não apresentação do articulado e dos documentos: a confissão dos factos então alegados pelo trabalhador, atento o disposto no art. 490.º, n.º 2, do CPC.

É certo que uma tal amplitude dos actos a praticar em sede de audiência de partes não está prevista no art. 98.º-I, n.ºs 1 e 2. Todavia, não se afigura não seja admissível a prática desses actos naquele momento processual, face ao que se dispõe no art. 56.º, al. b), o que trás, ao que se crê, vantagens do ponto de vista da celeridade processual, obviando à concessão de prazo para a alegação do trabalhador e para o exercício do contraditório pelo empregador.

A *vía* que ora se propôs não está a coberto de crítica: basta pensar que, na audiência de partes, o trabalhador pode não dispor dos elementos neces-

³⁵ Cujo apuramento, diz-nos a prática, pode ser, em muitos casos, de extrema complexidade, bastando, para tanto, pensar nas situações em que a natureza retributiva de determinada prestação é discutível e nas situações em que o apuramento dessa retribuição depende da prévia caracterização das funções do trabalhador.

³⁶ Fase essa que nem sequer tem a virtualidade de abarcar todas as consequências que podem emergir de um despedimento julgado ilícito, uma vez que o pedido de pagamento de indemnização por danos — patrimoniais e não patrimoniais — decorrentes do despedimento é deixada para uma fase ulterior (art. 98.º-J, n.º 3, al. c)).

³⁷ Embora não nos mereça qualquer oposição que se pugne por uma solução que reserve para um momento ulterior a prolação do dito convite, *maxime*, após o decurso do prazo que o empregador dispõe para juntar o articulado motivador e os documentos, embora com os inconvenientes do ponto de vista da celeridade processual que se anotarão. Uma precisão, no entanto, se imporá neste caso: no exercício do contraditório que resulte dos esclarecimentos prestados pelo trabalhador, mormente o que se prenda com a opção pela reintegração, está absolutamente vedado ao empregador a possibilidade de, naquele momento, a esta se opor, por estar precludido o seu direito (art. 98.º-J, n.º 2).

sários e pode nem sequer estar representado por advogado ³⁸, o que, neste último caso, é susceptível de fragilizar a sua posição. As dificuldades de uma tal solução adensam-se na hipótese de a entidade empregadora não estar presente na audiência de partes. Mas, visando ultrapassar as apontadas dificuldades, sempre o juiz poderá enveredar pela suspensão da instância — por apelo ao disposto no art. 279.º, n.º 1, 2.ª parte, do CPC —, concedendo ao trabalhador prazo para que reúna ou se muna dos elementos necessários e, eventualmente, constitua mandatário, bem como poderá, em caso de falta do empregador, proceder à sua notificação, com a advertência prevista no art. 490.º, n.º 2, do CPC, quanto aos factos que aqui relevam.

De afastar será a defesa de uma solução que, em ordem à resolução da problemática que colocámos, passe pela condenação em valor cujo apuramento seja relegado para incidente de liquidação prévio à execução de sentença — art. 661.º, n.º 2, do CPC — pois que uma tal possibilidade está reservada para situações caracterizadas pela mera ausência de elementos suficientes para determinar o montante em dívida e não para o apuramento de factos que podem revelar-se verdadeiramente constitutivos do direito ³⁹.

A condenação proferida nos termos das als. a) e b), do n.º 3, do art. 98.º-J, é notificada ao trabalhador, conjuntamente com a notificação para, querendo, no prazo de 15 dias, apresentar articulado no qual peticione créditos emergentes do contrato de trabalho, da sua violação ou cessação (art. 98.º-J, n.º 3, al. c) ⁴⁰, e é, igualmente, notificada ao empregador (art. 98.º-J, n.º 4).

Para responder ao articulado apresentado pelo trabalhador ao abrigo do disposto no art. 98.º-J, n.º 3, al. c), disporá o empregador do prazo de 15 dias, por aproximação ao que se dispõe no art. 98.º-L, n.º 4, já que a lei nada dispõe, directamente, àquele propósito.

A ausência de resposta do empregador ao articulado do trabalhador — deduzido ao abrigo do disposto no art. 98.º-J, n.º 3, al. c) — terá as consequências a que se reporta o art. 57.º, n.º 1, conquanto verificados os demais pressupostos ali previstos.

d) a não apresentação do articulado pelo trabalhador

Se o trabalhador não contestar, tendo sido ou devendo considerar-se regularmente notificado na sua própria pessoa, ou tendo juntado procuração

³⁸ Cfr., o art. 98.º-B.

³⁹ Relembrando-se o que aqui já se disse a propósito do apuramento da retribuição e lembrando que mesmo a questão do cômputo da antiguidade do trabalhador — nos casos em seja sua pretensão o recebimento da indemnização de antiguidade — pode assumir contornos de extrema complexidade.

⁴⁰ Também aqui subscrevemos o entendimento, já antes expresso, que nada impede que, no que tange a créditos que não decorram do despedimento, o trabalhador demande o empregador noutra acção.

a mandatário judicial no prazo da contestação, consideram-se confessados os factos articulados pelo empregador, sendo logo proferida sentença a julgar a causa conforme for de direito. Reproduz-se, aqui, sem que nos suscite dúvida ou comentário, o constante do art. 57.º, n.º 1.

e) os termos posteriores aos articulados

Terminada a fase dos articulados, o processo seguirá os termos previstos nos arts. 61.º e seguintes, com a particularidade de a prova a produzir em audiência de discussão e julgamento se iniciar com a oferecida pelo empregador ⁴¹ (art. 98.º-M, n.º 1).

Se o normativo ora em apreço não oferece dúvidas ⁴² quando está em discussão o despedimento — ainda que o objecto da causa se tenha, entretanto, expandido por força da faculdade que ao trabalhador é atribuída pelo art. 98.º-L, n.º 3 — já as maiores reservas nos merece uma tal solução normativa quando a acção haja prosseguido, apenas, para a discussão dos pedidos que pelo trabalhador hajam sido formulados ao abrigo do disposto no art. 98.º-J, n.º 3, al. c), e, claro está, haja sido, quanto a eles, exercido o contraditório pelo empregador. Subsistirá, *in casu*, a necessidade de a prova a produzir se iniciar com a oferecida pelo empregador? E manter-se-á a natureza urgente da acção? À primeira questão responderemos negativamente ⁴³: a aplicação do preceito em causa — pela sua *ratio* — apenas fará sentido nas situações em que o tema principal em discussão seja o despedimento. Resolvida esta questão, não existe fundamento bastante que impeça que à ordem de produção da prova se aplique o disposto no art. 652.º, do CPC, e, quanto à prova testemunhal, o disposto no art. 634.º, do CPC, com as necessárias adaptações. A resposta à segunda questão já se nos afigura duvidosa, pois a acção não se converteu numa acção comum, subsiste a mesma, pelo menos formalmente, e a lei atribui-lhe natureza urgente. Todavia, a decisão que, com urgência, se impunha proferir — a concernente às consequências do despedimento ilícito — foi anunciada em momento processual anterior, sendo certo que as razões daquela urgência não são extensíveis à temática que subsista em discussão. Assim, e apesar de a forma do pro-

⁴¹ O que mais não é que o corolário de o ónus da prova dos factos constitutivos do despedimento impender sobre o empregador.

⁴² O que, de todo o modo, não é sinónimo de concordância, já que, ao estabelecer esta regra, a lei apenas em parte resolveu o problema decorrente de, nas acções de despedimento, o trabalhador ter que *antecipar* a sua defesa, uma vez que era quem, em primeiro lugar, produzia a sua prova, sendo certo que o ónus da prova dos factos constitutivos do direito ao despedimento cabia ao empregador. Ora, actualmente e vista a amplitude que a nova acção pode assumir, o problema não se dissipou. Com efeito, produzindo o empregador a sua prova em primeiro lugar terá ele que antecipar a sua defesa quanto aos factos cujo ónus probatório incumbe ao trabalhador.

⁴³ Pronunciando-se quanto à inexistência de fundamento substantivo para que a prova do trabalhador seja oferecida em segundo lugar, cfr., José Eusébio de Almeida, no texto citado, pág. 115, nota de rodapé n.º 66.

cesso se manter inalterada, não se encontra justificação para que mantenha natureza urgente quando haja prosseguido, apenas, para a apreciação de questões que com o despedimento não têm conexão.

O art. 98.º-M, n.º 2, diz-nos que, se for invocado despedimento precedido de procedimento disciplinar, é ainda aplicável o disposto no art. 387.º, n.º 4, do CT, o que significa que, na sentença, o juiz terá sempre que apreciar da existência, ou não, de justa causa de despedimento, ainda que, previamente, haja concluído que aquele procedimento se encontrava ferido de invalidade formal ⁴⁴.

O pagamento de retribuições intercalares pelo Estado

Inova o diploma adjectivo laboral ao prever, no art. 98.º-N, n.º 1, e sem prejuízo das deduções previstas no art. 390.º, n.º 2, do CT ⁴⁵, que na decisão em 1.ª instância que julgue ilícito o despedimento, o tribunal determine que o pagamento das retribuições devidas ao trabalhador após o decurso de 12 meses ⁴⁶ desde a apresentação do requerimento formulário até à notificação da decisão de 1.ª instância seja efectuado pela entidade competente da área da segurança social.

É ao tribunal que compete determinar aquele pagamento, sendo certo que, em ordem à contagem daquele período de 12 meses, se lhe imporá o apuramento dos períodos que se excluem daquela contagem (art. 98.º-O).

O pagamento, ao trabalhador, das retribuições mencionadas naquele n.º 1, do art. 98.º-N, tem lugar até 30 dias após o trânsito em julgado da decisão que declare a ilicitude do despedimento (art. 98.º-N, n.º 3), o que tem a virtualidade de poupar o trabalhador à propositura de processo executivo

⁴⁴ A razão de ser da previsão ora em análise — a par da que já resultava do art. 387.º, n.º 4, do CT — assenta na possibilidade de a indemnização de antiguidade ser graduada em função da existência, ou não, de justa causa, sendo certo que uma tal decisão — quanto à substância ou materialidade do despedimento — é susceptível de se repercutir, igualmente, na indemnização por danos — patrimoniais e não patrimoniais — emergentes do despedimento. Ora, se assim é, e se também os procedimentos tendentes ao despedimento por extinção do posto de trabalho e por inadaptação podem enfermar de vício de natureza formal mas podem, a final, ter por base fundamentos verídicos, porque razão se exclui, nestes casos, um tal âmbito de apreciação judicial se também nessas situações a indemnização de antiguidade é graduada entre 15 e 45 dias e poderá ter lugar a indemnização por danos patrimoniais e não patrimoniais?

E justificar-se-á, nos casos de despedimento por justa causa julgados formalmente inválidos, uma tal amplitude de apreciação judicial quando o trabalhador haja optado pela reintegração — sem oposição do empregador ou nos casos em que essa oposição seja julgada improcedente — e não tenha formulado pedido de indemnização por danos patrimoniais e não patrimoniais?

⁴⁵ A remissão, em bloco, para o normativo citado não é correcta, vista a insusceptibilidade de ter lugar a dedução a que alude a sua al. b).

⁴⁶ O que significa que a responsabilidade pelo pagamento das retribuições devidas ao trabalhador desde o despedimento ou desde a data da apresentação do requerimento formulário, consoante este seja, ou não, entregue nos 30 dias subsequentes ao despedimento, cabe ao empregador. E significa, igualmente, que tal responsabilidade renascerá após a notificação da decisão de 1.ª instância.

tendente à cobrança dos créditos que seja titular — em caso de incumprimento da sentença pelo empregador —, compreendidos, claro está, no período legalmente previsto.

A lei não esclarece, todavia, por que forma processual se operam, nestes casos, as deduções a que aludem as als. a) e c), do n.º 2, do art. 390.º, do CT, embora as imponha (art. 98.º-O, n.º 2); da mesma forma que não esclarece quem tem o ónus de alegar — e provar — os factos constitutivos dessas deduções. Não caberá ao Tribunal indagar desses factos, sob pena de violação do princípio da imparcialidade. Por outro lado, o trabalhador não terá interesse em despoletar um tal *incidente*. Caberá, pois, à entidade competente da área da segurança social um tal ónus, o que, necessariamente, irá impossibilitar o cumprimento do prazo previsto no art. 98.º-N, n.º 3.

Da conjugação da acção de impugnação judicial da regularidade e licitude do despedimento com o procedimento cautelar de suspensão do despedimento

Dispõe o art. 386.º, do CT, que o trabalhador pode requerer a suspensão preventiva do despedimento, no prazo de cinco dias úteis a contar da recepção da comunicação de despedimento ⁴⁷, mediante a propositura do procedimento cautelar regulado nos arts. 34.º a 40.º-A.

A propositura de um tal procedimento dispensa o trabalhador da apresentação do requerimento formulário previsto no art. 98.º-C, n.º 1, desde que, no requerimento inicial visando a suspensão preventiva do despedimento o trabalhador faça constar que é também sua intenção impugnar a regularidade e a licitude dessa forma de cessação do seu contrato de trabalho (art. 98.º-C, n.º 2).

A omissão da menção, no requerimento inicial do procedimento cautelar, da vontade de impugnar judicialmente a regularidade e a licitude do despedimento — nos casos em que não tenha, ainda, sido entregue o requerimento formulário — tem por consequência a extinção daquele procedimento cautelar (art. 34.º, n.º 4).

Por forma a minimizar a natureza desproporcional e gravosa ⁴⁸ da consequência que vimos de enunciar, uma vez constatada a omissão do trabalhador que é sua pretensão impugnar o despedimento no requerimento inicial

⁴⁷ Prazo que é de caducidade e que não é do conhecimento oficioso (cfr., neste sentido, António Santos Abrantes Gerales, *in*, Suspensão de Despedimento e Outros Procedimentos Cautelares no Processo do Trabalho, Almedina, 2010, págs. 26 e 27)

⁴⁸ Não há qualquer proporcionalidade entre o acto que é omitido — sobretudo se pensarmos que, ainda que cautelarmente, o trabalhador está a opor-se ao seu despedimento — e a consequência que lhe está associada. Para além do mais, não é verosímil que o trabalhador que pretenda a suspensão cautelar do seu despedimento não vise, igualmente, impugnar esse despedimento por via da acção *principal*. Acresce que a omissão da propositura da acção *principal* sempre teria por consequência a caducidade do procedimento cautelar (art. 389.º, n.º 1, al. a), do CPC, *ex vi*, do disposto no art. 32.º).

da providência cautelar, caberá ao juiz, ao abrigo dos poderes que lhe são conferidos pelo art. 54.º, n.º 1, notificá-lo para, querendo e no prazo que lhe vier a ser fixado, suprir essa omissão, sob pena da extinção do procedimento cautelar ⁴⁹.

Estando o procedimento cautelar em condições de prosseguir, o juiz ordena a citação do requerido para se opor, querendo, e designa no mesmo acto data para a audiência final. A par destes actos — de citação e de marcação da audiência final no procedimento cautelar — deverá também o juiz designar data para a realização da audiência de partes atinente à acção *principal* que, por imposição legal — art. 98.º-F, n.º 3 — antecederá a audiência final do procedimento cautelar.

O regime legal descrito, do qual decorre a natureza quase indissociável — na sua génese — do procedimento cautelar e da *acção principal*, leva-nos a questionar se ambos correm, ou não, nos mesmos autos e, no caso de a resposta ser negativa, em que momento, então, se determina a sua separação?

Não se nos afigura que procedimento cautelar e *acção principal* possam correr nos mesmos autos: não se alcança nisso qualquer vantagem e, uma vez frustrada a conciliação — que obrigatoriamente tem lugar por expressa determinação do comando ínsito no art. 98.º-I, n.º 2, e tem por efeito a dispensa da tentativa de conciliação prevista no n.º 2, do art. 36.º ⁵⁰ —, a tramitação de um e de outro é incompatível.

Em que momento, então, ordenar a separação e como operá-la? Curial será, ao que se crê, ordenar a separação uma vez frustrada a conciliação a ter lugar na audiência de partes, sem prejuízo, naturalmente, das ilações que porventura se impuserem retirar quanto à génese dessa frustração e que obviamente serão distintas consoante a mesma se funde na intransigência das partes quanto ao objecto da causa ou na sua não comparência naquele acto. A par da determinação da separação, ordenar-se-á a extracção de certidão do processado até àquele momento, a sua distribuição na espécie 2.ª (art. 21.º) e, bem assim, a apensação do procedimento cautelar a essa nova acção.

*

Seguramente muitas outras questões se terão suscitado a quem interpreta e aplica a lei e sem dúvida que muitas outras emergirão deste novo regime adjectivo, face às suas muitas insuficiências e face à riqueza das situações de facto que todos os dias surgem nos nossos tribunais do trabalho. Tratou-se este de um pequeno e despretensioso ensaio que, no entanto, se deseja se revele de alguma utilidade.

⁴⁹ Cfr., neste sentido, António Santos Abrantes Geraldés, obra citada, págs. 38 e 39.

⁵⁰ Nas situações em que a propositura do procedimento cautelar anteceda a apresentação do requerimento formulário, e que, seguramente, serão as mais frequentes, atendendo ao exíguo lapso de tempo que o trabalhador dispõe para cautelarmente requerer a suspensão do despedimento.