

**Comentário ao Acórdão 603/2013
sobre a Constitucionalidade das normas do actual Código do
Trabalho resultantes das alterações introduzidas
pela Lei n.º 23/2012 de 25 de Junho**

DAVID FALCÃO
MARTA FALCÃO *

* Doutores em Direito e Professores do Ensino Superior.

Após a decisão do Tribunal Constitucional sobre a constitucionalidade de algumas normas do Código de Trabalho introduzidas pela Lei nº 23/2012 de 25 de Junho apraz tecer alguns comentários.

A declaração de inconstitucionalidade de algumas normas do Código de Trabalho tem como fundamento por um lado, a violação do Princípio da Segurança no Emprego previsto no artigo 53º da Constituição da República Portuguesa e, por outro a restrição dos Direitos das Associações Sindicais e da limitação à Contratação Colectiva em clara violação dos artigos 56 nºs 3 e 4 e 18º nº2 da Constituição da República Portuguesa.

Declaradas inconstitucionais foram os artigos 7º nºs 2,3 e 5 da Lei nº 23/2012 de 25 de Junho, e artigo 9º nº 2 Lei nº 23/2012 de 25 de Junho respeitante à revogação da alínea d) do artigo 355º nº1 do Código de Trabalho e artigo 368º nºs 3 e 4 do Código de Trabalho.

Apesar de oportuna a declaração de inconstitucionalidade prevista no Acordão relativa às normas referidas, é nossa opinião que peca por escassa.

A inconstitucionalidade devia estender-se, não apenas, mas fundamentalmente às alterações introduzidas ao regime do despedimento por inadaptação que desvirtuam por completo o regime e dão aso a despedimentos arbitrários violando claramente o Princípio da Segurança no Emprego previsto no artigo 53º da Constituição da República Portuguesa¹. Ora veja-se:

Em primeiro lugar, a noção de despedimento por inadaptação prevista no artigo 373º do Código de Trabalho em vigor não sofre qualquer alteração – **1ª incongruência** – pois, “Considera-se despedimento por inadaptação a cessação de contrato de trabalho promovida pelo

¹ Para aprofundar o tema - cfr. Falcão, David, “Despedimento por Inadaptação vs Princípio da Segurança no Emprego”, na Revista Jurídica *AAFDL*, nº 27, Ano XXXV, 2013 e “Da Inconstitucionalidade do Despedimento por Inadaptação”, na Revista Jurídica *Data Vénia*, nº2, 2013.

empregador e fundamentada em **inadaptação superveniente** do trabalhador ao posto de trabalho”.

Em segundo lugar, às situações de inadaptação previstas no artigo 374º do Código de Trabalho, acrescenta-se a descrita nº2 que prevê que se verifica “inadaptação de trabalhador afecto a cargo de complexidade técnica ou de direcção quando não se cumpram os objectivos previamente acordados, por escrito, em consequência do seu modo de exercício de funções e seja praticamente impossível a subsistência da relação de trabalho” – **2ª incongruência** – Por um lado, porque se introduz uma “espécie de período experimental” que faz depender a manutenção do posto de trabalho do cumprimento de determinados objectivos quando na verdade no âmbito laboral a figura dos objectivos apenas releva para efeitos de retribuição (artigo 261º do Código de Trabalho). Por outro lado, porque sendo este tipo de despedimento baseado em causas objectivas (não imputáveis ao trabalhador) não se pode de forma alguma considerar situação de inadaptação o não cumprimento de objectivos em consequência do modo de exercício das funções adstritas ao trabalhador (causa subjectiva) podendo, desta forma, colocar-se a questão: inadaptação a quê?

Em terceiro lugar, naquela que provavelmente constitui a alteração mais controversa, o artigo 375º nº 2 do Código de Trabalho dispõe:

“O despedimento por inadaptação na situação referida no n.º 1 do artigo anterior, caso **não tenha havido modificações** no posto de trabalho, pode ter lugar desde que, cumulativamente, se verifiquem os seguintes requisitos:

- a) Modificação substancial da prestação realizada pelo trabalhador, de que resultem, nomeadamente, a redução continuada de produtividade ou de qualidade, avarias repetidas nos meios afectos ao posto de trabalho ou riscos para a segurança e saúde do trabalhador, de outros trabalhadores ou de terceiros, determinados pelo modo do exercício das funções e que, em face das circunstâncias, seja razoável prever que tenha carácter definitivo;
- b) O empregador informe o trabalhador, juntando cópia dos documentos relevantes, da apreciação da actividade antes prestada, com descrição circunstanciada dos factos, demonstrativa de modificação substancial da prestação, bem como de que se pode pronunciar por escrito sobre os referidos elementos em prazo não inferior a cinco dias úteis;

c) Após a resposta do trabalhador ou decorrido o prazo para o efeito, o empregador lhe comunique, por escrito, ordens e instruções adequadas respeitantes à execução do trabalho, com o intuito de a corrigir, tendo presentes os factos invocados por aquele;

d) Tenha sido aplicado o disposto nas alíneas b) e c) do número anterior, com as devidas adaptações.” – **3^a incongruência** – concede-se ao empregador a faculdade de fazer cessar a relação laboral recorrendo ao despedimento por inadaptação, mesmo não se tendo processado qualquer alteração ao posto de trabalho; então é hora de perguntar, de novo: inadaptação a quê? Recordando, em conformidade com a noção de despedimento por inadaptação prevista no artigo 373º do Código de Trabalho, o empregador apenas poderá fazer cessar o contrato de trabalho por esta via com o fundamento em inadaptação **superveniente** ao posto de trabalho, inadaptação esta que resulte de alteração introduzida no posto de trabalho à qual o trabalhador não se adaptou. Por outro lado, o artigo 351º nº2 al. m) do Código de Trabalho considera como justa causa subjectiva de despedimento “reduções anormais de produtividade” bem como a al. d) do nº2 do mesmo artigo que consagra, igualmente, como justa causa subjectiva de despedimento o “desinteresse repetido pelo cumprimento, com a diligência devida, de obrigações inerentes ao exercício do cargo ou posto de trabalho a que está afecto”. É, na realidade, absurdo que se consagrem as mesmas situações constituintes de justa causa objectiva (despedimento por inadaptação não se tendo processado qualquer alteração ao posto de trabalho) e simultaneamente subjectiva de despedimento (despedimento por facto imputável ao trabalhador) basta confrontar os artigos 375º nº 2 e 351º nº2 als. d) e m) do Código de Trabalho para se constatar tal realidade.

Em suma, o despedimento por inadaptação deve basear-se apenas na introdução de alterações ao posto de trabalho às quais o trabalhador não logrou adaptar-se ou seja, sempre com base numa causa objectiva, não imputável ao trabalhador, em concreto de natureza tecnológica. Admitimos, de facto, a importância da modernização dos postos de trabalho com o objectivo de aumentar a produtividade e consequentemente a competitividade das empresas e que os trabalhadores devem adaptar-se obrigatoriamente a essa constante modernização. O que não podemos admitir é um regime que considere a inadaptação de um trabalhador ao posto de trabalho sem que se tenha processado qualquer alteração nesse posto de trabalho porque, se assim

fosse, aceitaríamos uma forma de “despedimento nova” que não tem por base nem causas objectivas nem subjectivas, um despedimento arbitrário e claramente inconstitucional por violação do artigo 53º da Constituição da República Portuguesa.

Por outro lado, se com a declaração de inconstitucionalidade do artigo 7º nºs 2, 3 e 5 da Lei nº 23/2012 de 25 de Junho pretendem salvaguardar-se os Direitos das Associações Sindicais e a Contratação Colectiva por violação dos artigos 56º nºs 3 e 4 e 18º nº 2 Constituição da República Portuguesa. Devia, não obstante, ter-se estendido a declaração de inconstitucionalidade ao artigo 7º nº1 da Lei nº 23/2012 de 25 de Junho uma vez que devem prevalecer as disposições de instrumento negocial de regulamentação colectiva sobre as normas do Código de Trabalho e das disposições de contrato de trabalho), pelo menos essa é a intenção do artigo 56º nº 3 da Constituição da República Portuguesa bem como a intenção do Tribunal Constitucional ao declarar inconstitucional o artigo 7º nºs 2, 3 e 5 da Lei nº 23/2012 de 25 de Junho intenção essa que devia ter-se estendido ao referido ao artigo 7º nº1 da Lei nº 23/2012 de 25 de Junho justamente pelo facto de restringir os direitos das Associações Sindicais e Contratação Colectiva violando o disposto nos artigos 56º nºs 3 e 4 e 18º nº 2 Constituição da República Portuguesa.

Em suma, parece-nos inexplicável, pelos motivos expostos, a não declaração de inconstitucionalidade das situações descritas anteriormente. Não é nosso propósito criticar a decisão do Tribunal Constitucional apenas alertar para algumas situações que podem acarretar na prática abusos perpetrados contra os trabalhadores cada vez mais despidos de tutela jus laboral. Cabe acrescentar que e, fazendo referência ao Tribunal Constitucional, é de louvar o conjunto de Acordãos “corajosos e isentos” em matérias extremamente complicadas, em concreto, nos últimos dois anos.

Bibliografia

FALCÃO, David, “Despedimento por Inadaptação vs Princípio da Segurança no Emprego”, na Revista Jurídica *AAFDL*, nº 27, Ano XXXV, 2013;

-----“Da Inconstitucionalidade do Despedimento por Inadaptação”, na Revista Jurídica *Data Vénia*, nº2, 2013;

FERNANDES, António Monteiro, *Direito do Trabalho*, Coimbra, Almedina, 2012.

MARTINEZ, Pedro Romano, *Direito do Trabalho*, Coimbra, Almedina, 2013.