



Notas em torno do regime do art. 366.º, n.º 4 e n.º 5 do Código do Trabalho (o afastamento da presunção, em especial)

Milena Rouxinol

Faculdade de Direito da Escola do Porto da Universidade Católica Portuguesa



As normas legais (do Código do Trabalho) em causa

- **Artigo 366.º (Compensação por despedimento coletivo)**

1 - Em caso de despedimento coletivo, o trabalhador tem direito a compensação (...)

4 - *Presume-se que o trabalhador aceita o despedimento quando recebe do empregador a totalidade da compensação prevista neste artigo.*

5 - *A presunção referida no número anterior pode ser ilidida desde que, em simultâneo, o trabalhador entregue ou ponha, por qualquer forma, a totalidade da compensação paga pelo empregador à disposição deste último.*

- **Artigos 372.º (despedimento por extinção do posto de trabalho) e 379.º (despedimento por inadaptação): remissão**

Origem e evolução histórica – notas brevíssimas

- Lei da Cessação do Contrato de Trabalho (DL n.º 64-A/89, de 27/02)
 - Artigo 23.º/3: *O recebimento pelo trabalhador da compensação a que se refere o presente artigo vale como aceitação do despedimento.*
 - Entendimento dominante: *presunção absoluta*
- Lei n.º 32/99, de 18/05: revogou aquela norma
- Código do Trabalho de 2003 (Lei n.º 99/2003, de 11/09) recuperou o regime
 - Artigo 401.º, n.º 4: *Presume-se que o trabalhador aceita o despedimento quando recebe a compensação prevista neste artigo.*
 - Entendimento dominante: *presunção relativa* (regra geral em matéria de presunções)
 - Dúvida: como ilidir? Uma mera declaração do trabalhador no sentido de não aceitar o despedimento é suficiente?
 - Dúvidas na doutrina; a jurisprudência, maioritariamente, já entendia não bastar essa declaração e ser necessária a devolução da compensação
- Código do Trabalho de 2009: aditou o n.º 5, sobre a possibilidade e os termos de ilisão da presunção
 - Veio trazer dúvidas novas...

Consequência imediata da presunção (segundo o entendimento dominante). Bens jurídicos em jogo

- Aceitação do despedimento (que se presume a partir da aceitação da compensação) = inibição de o impugnar judicialmente
 - Posição distinta, assumida FRANCISCO LIBERAL FERNANDES (“Sobre a presunção de aceitação do despedimento colectivo no Código do Trabalho”, *Questões Laborais*, ano XX, n.º 41, 2013, p. 7-15): o trabalhador apenas fica inibido de optar pela reintegração; apenas tal opção significa não aceitar o despedimento, porquanto, se o trabalhador não for reintegrado, o efeito extintivo concretiza-se;
 - Em síntese: aceitação da compensação = aceitação da não reintegração/renúncia à tutela reintegratória.
- Direitos fundamentais (diretamente) implicados:
 - Artigo 20.º da CRP (acesso ao direito e à tutela jurisdicional efetiva);
 - Convenção n.º 158 da OIT, artigo 8.º, e Carta Social Europeia (revista), artigo 24.º-B: direito a apelar para um terceiro imparcial (v. g., um tribunal), em caso de despedimento injustificado;
 - Artigo 53.º da CRP (segurança no emprego), se se entender que dele resulta o direito à neutralização (invalidação) dos despedimentos que violem este princípio
 - O TC já se pronunciou pela conformidade constitucional... com argumentos não muito convincentes... (Ac. 581/95)

Apreciação crítica da solução legal (perspetiva *de jure condendo*)

- Aceitando a compensação, o trabalhador cai sob o domínio de uma presunção que o inibe de impugnar o despedimento:
 - Trata-se de uma compensação a que tem direito e que é mesmo condição de licitude do despedimento;
 - E tem direito a esse montante em (quase) qualquer caso: em caso de licitude... e de ilicitude;
 - Mas este regime constitui um desincentivo fortíssimo a que o trabalhador aceite a compensação: ou renuncia antecipadamente ao direito de impugnar o despedimento, ou devolve a compensação, colocando-a numa esfera a que ela não pertence...
 - Tem de tomar esta decisão num momento em que pode desconhecer os seus eventuais vícios; e alguns vícios podem só se revelar *a posteriori*;
 - E num momento que, tipicamente, será de vulnerabilidade e de necessidade; num momento em que se perspetiva uma batalha judicial de desfecho incerto e com custos;
 - Problemas práticos, de cariz processual
- Conclusão: solução de questionável razoabilidade, no plano do direito a constituir;
- Viabilidade de uma interpretação restritiva (nomeadamente, a de Francisco Liberal Fernandes)?
- Objetivo da solução legal: aparentemente, desincentivar o recurso a tribunal... sendo que o Estado deveria garantir tal acesso (artigo 20.º da CRP)...

Sobre a devolução da compensação como modo de ilidir a presunção (1)

- Sendo a presunção ilidível, o trabalhador pode provar que, apesar de ter recebido a compensação, não existe um conteúdo volitivo correspondente à aceitação do despedimento; pode provar que a aceitação não tem o significado de aceitação do despedimento
- Com a introdução do n.º 5 do artigo 366.º (CT de 2009), tornou-se líquido que, para ilidir a presunção, não bastaria que o trabalhador declarasse que a aceitação da compensação não equivalia à aceitação do despedimento, isto é, à decisão de não o impugnar
 - Tal posição já era sustentada à luz do CT de 2003 por parte da doutrina e pela jurisprudência dominante, embora com fortes críticas de alguns autores (Monteiro Fernandes; João Leal Amado; Bernardo Xavier)
- De qualquer forma, parece que a devolução não é o ato principal da ilisão; ela tem de acompanhar outro ato e acontecer em simultâneo com ele (ou antes?)
 - Que ato? O que é que tem de acontecer simultaneamente com essa devolução?

Sobre a devolução da compensação como modo de ilidir a presunção (2)

- 1.ª possibilidade interpretativa: o trabalhador tem de devolver a compensação simultaneamente com a declaração de que não aceita o despedimento
 - Solução fortemente formalista, quase artificial: para quê exigir que o trabalhador declare tal coisa, se ele devolve a compensação e intenta a ação de impugnação? Devolvendo a compensação mas não declarando nada, deve rejeitar-se liminarmente a ação de impugnação?! Então ele perde a compensação e ainda assim a ação é rejeitada?!
 - Em todo o caso, não basta a devolução... O que tem de ocorrer “em simultâneo”?



- 2.ª possibilidade interpretativa: o trabalhador tem de devolver a compensação em simultâneo com (ou, por maioria de razão, *antes de*) o ato de intentar a ação
 - A devolução tem de ser simultânea (ou anteceder) com o momento em que o trabalhador declara, de algum modo, não aceitar o despedimento. Ora, essa declaração resulta, evidentemente, do ato de intentar a ação, que não podia ser mais inequívoco!
 - Conclusão: antes de recorrer a tribunal, o trabalhador apenas teria de devolver a compensação. Há, ainda assim, dois atos anteriores ao momento em que o tribunal decide se aceita ou não a ação (devolução da compensação + ato de intentar a ação)
 - ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES: “O que está no art. 366.º/4 (...) é uma *suposição* legalmente legitimada. Esta, naturalmente, tem que cessar quando o trabalhador manifesta, inequivocamente (*em particular, através da instauração de acção de impugnação*), a sua não-aceitação do despedimento. Assim (...), o alcance da exigência legal de devolução da compensação localiza-se na admissibilidade da impugnação judicial do despedimento: a iniciativa do trabalhador tem que ser liminarmente rejeitada se não demonstrar ter devolvido a compensação” (*Direito do Trabalho*, Almedina, Coimbra, 2017, 18.ª ed., p. 630)

Sobre a devolução da compensação como modo de ilidir a presunção (3)

- E a jurisprudência?
- **Acórdão do TRPorto, de 08-07-2015, relatora: Maria José Costa Pinto**

“A devolução da compensação (...) necessária à ilisão da presunção de aceitação do despedimento que decorre do recebimento da compensação deve verificar-se de imediato ou num prazo curto e que não permita dúvidas quanto à vontade do trabalhador no sentido da não integração das quantias pecuniárias pagas na sua disponibilidade patrimonial.

- **Acórdão do TRLisboa, de 15-07-2015, relator: Isabel Tapadinhas**

“A prática ou propósito de prática de atos materiais que implicam a constituição de uma situação de posse dos quantitativos recebidos a título de compensação é inidónea para afastar a presunção de aceitação”.

- **Acórdão do STJ, de 17-03-2016, relator: Ana Luísa Geraldes**

“Não aceitando o despedimento e querendo impugná-lo, o trabalhador deverá recusar o recebimento da compensação ou proceder à devolução da compensação imediatamente após o seu recebimento, ou no mais curto prazo, sob pena de, assim não procedendo, cair sob a alçada da presunção legal a que se reporta o n.º 4 do art.º 366.º, traduzida na aceitação do despedimento”

Sobre a devolução da compensação como modo de ilidir a presunção (4)

- Conclusão: segundo a jurisprudência, para a presunção se considerar ilidida, o trabalhador tem de recusar a compensação, isto é, não chegar a recebê-la, ou devolvê-la num prazo tão curto que permita dizer que não chegou a dispor do quantitativo.
 - Ao aceitar ou não devolvendo (quase) imediatamente, o trabalhador renuncia, em definitivo, ao direito de impugnar o despedimento;
 - Tem de decidir se pretende exercer esse direito de imediato, numa posição de desconhecimento, de vulnerabilidade e sob pressão
- Observações críticas:
 - Argumento lógico: na verdade, se o trabalhador não chegar a receber a compensação ou a detiver por um período tão curto que não possa dizer-se que a aceitou, a presunção não funciona sequer. Não se trata de a ilidir, pois ela não chega a funcionar, por lhe faltar a base;
 - Argumento substantivo: este entendimento traduz-se numa leitura altamente apertada de uma norma que já é, em si (para lá de algo iníqua), restritiva de direitos fundamentais com o regime de direitos, liberdades e garantias; ora, a interpretação de normas restritivas de direitos, se não puder ser no sentido de “restringir a restrição”, minorando o seu alcance, não deve, pelo menos, traduzir-se em ampliar o seu efeito;
 - Afastar a ilação legal de aceitação não significa, necessariamente, demonstrar que, no momento em que recebeu a compensação, afinal, não aceitou o despedimento; o razoável é exigir que o trabalhador demonstre que não o aceita – a partir daí, a *suposição* legal tem de cessar...

Conclusões:

- O regime legal do artigo 366.º, n.º 4 e n.º 5, deve ser entendido nos seguintes termos:
 - para a ação de impugnação ser aceite, o trabalhador tem de demonstrar que, antes ou simultaneamente com o ato de a intentar, devolveu a compensação anteriormente recebida, independentemente de ter ou não disposto do respetivo montante;
 - nestas circunstâncias, exigir, sob pena de rejeição da ação, declaração de não aceitação do despedimento, é inútil e nada o justifica;
 - A ter-se como justo que não possa impugnar o despedimento o trabalhador que retenha a compensação recebida, terá de aceitar-se como igualmente justo que, a partir do momento em que ela sai da sua esfera, ele já possa proceder à impugnação
 - a devolução pode ter lugar até à data em que a ação é intentada.

Obrigada pela atenção!

Milena Rouxinol

mrouxinol@porto.ucp.pt