

## *Tópicos de correção do exame escrito Direito do Trabalho II*

*27 de junho de 2020*

**Regência: Prof. António Menezes Cordeiro/Pedro Madeira de Brito**

### **I**

- Analisar a possibilidade de António e a Hotel Canino celebrarem uma promessa de contrato de trabalho e respetivos requisitos de validade da promessa (n.º 1 do artigo 103.º do CT), bem como as consequências da sua preterição.
- Consequências indemnizatórias do incumprimento da promessa (n.º 2 do artigo 103.º do CT) e (im)procedência do argumento invocado por António quanto à possibilidade de execução específica (n.º 3 do artigo 103.º do CT), bem como indicação da justificação material da não aplicação deste regime. Análise dos danos indemnizáveis ao abrigo do regime legal.
- Análise do regime do período experimental (artigo 111.º e seguintes do CT), com especial destaque para a duração do período experimental atentas as funções para que António foi contratado (n.º 1 do artigo 112.º do CT).
- Modo de contagem do período experimental, tendo em conta que o caso não esclarece se António iniciou a execução do contrato no dia 1 de março (artigo 113.º, n.º 1). Consoante o entendimento adotado pelo aluno: caso considere que António ainda não iniciou a execução do vínculo, analisar a possibilidade de denúncia do vínculo antes da contagem do período experimental; caso considere que António iniciou a execução do vínculo na data da sua contratação, equacionar a possibilidade de denúncia do vínculo no primeiro dia do período experimental. Analisar a problemática tendo em especial atenção o disposto no artigo 111.º do CT quanto à teleologia do período experimental, com referência a entendimentos doutrinários e jurisprudenciais.
- Independentemente do entendimento adotado, analisar os requisitos da denúncia (artigo 114.º do CT) e as consequências da (in)validade da denúncia.

### **II**

- Fronteira entre a polivalência funcional (artigo 118.º) e a mobilidade funcional (artigo 120.º), pelo que se deveria começar por analisar os requisitos da polivalência funcional: assim, ainda que aparentemente Bernadina tivesse a qualificação adequada, o desempenho das funções de rececionista, quando era originariamente professora, sempre implicaria desvalorização profissional da trabalhadora (cf. artigo 118.º/1); de resto,

mesmo não havendo, no caso, qualquer informação sobre se as categorias profissionais de “professor” e “rececionista” estavam ou não na mesma carreira (cf. artigo 118.º/3), fácil era concluir, por aplicação de critérios gerais, que não estávamos diante de funções “afins”: isto é, não havia qualquer conexão objetiva – fundada em razões de organização empresarial – entre as duas funções, que assim não se apresentavam próximas, semelhantes ou complementares;

- Não podendo lançar-se mão do instituto previsto no artigo 118.º CT, quedava a via da mobilidade funcional ou *ius variandi*. Mas também aqui não estavam verificados todos os competentes requisitos: de facto, parecia haver interesse objetivo da empresa ou da organização (cf. artigo 120.º/1), sobretudo se a medida fosse temporária; mas não só não era (cf. artigo 120.º/3) como (considerando que se pretendia mudança para função muito inferior) muito dificilmente se poderia dizer que não implicava “modificação substancial da posição do trabalhador”, independentemente da posição que se adote na querela doutrinária em que esta questão está imbricada;

- A referência à situação económica difícil da empresa, poderia ter-se como uma justificação no sentido do disposto no artigo 118.º/3; mas ela é acompanhada de uma ameaça velada (“ou aceitava ou saía da empresa”) que levanta duas questões: em primeiro lugar, o *ius variandi* é unilateral e fundado no poder de direção do empregador, pelo que, preenchidos os respetivos requisitos, a sua efetivação corresponde ao dever de seguir uma ordem legítima e não requer aceitação; depois, havia como que uma sugestão de “despedimento-represália”, que violaria a proibição de despedimentos sem justa causa (cf. artigo 388.º CT e artigo 53.º CRP) e, a ser perpetrado, sempre acionaria as consequências legais do despedimento ilícito, a apurar em função da modalidade de despedimento que viesse a ser seguido;

- O exercício simultâneo e das funções de professor e rececionista pode ser discutível se se tratasse de polivalência funcional – é a controvérsia quanto a saber se as funções “afins” podem exigir-se a título principal ou acessório – mas já não parece ter cabimento num contexto de mobilidade funcional, até pela necessidade de conciliação da vida profissional com a vida pessoal e familiar do trabalhador [cf. p. ex. artigo 59º/1 b) CRP];

- O acordo “informal” para que, durante as férias de Antonieta, Bernardina a substituísse, não só não cumpre os requisitos do artigo 119.º CT, como se apresenta como irrelevante posto que, nesse contexto específico de substituição temporária por virtude de férias, por

não ser exigível ao empregador que contrate outro trabalhador, a figura a aplicar seria o *ius variandii* – sendo que, nessa hipótese, já pareciam estar preenchidos os requisitos legais e não haveria necessidade de consentimento do trabalhador;

- Finalmente, quanto a Antonieta, a revogação é uma causa de cessação do contrato de trabalho legalmente prevista (cf. artigos 349.º e 350.º) mas, um mês depois do acordo revogatório, já tinha passado o prazo em que é lícito o “arrependimento” do trabalhador, à face do artigo 350.º/1; tinham que ser cumpridos os requisitos aplicáveis, resultantes dos dois preceitos citados.

### III

- Identificação do problema: existência da garantia de inamovibilidade (art. 129.º, n.º 1, f), do CT), que implica que o trabalhador só possa ser transferido para outro local de trabalho, nos casos previstos na lei, em Instrumento de Regulamentação Coletiva de Trabalho e por acordo;

- Referir que a cláusula de mobilidade não é válida, tendo em conta a amplitude da mesma (cláusula hipotética), que carece, assim, de determinabilidade, nos termos do art. 280.º, n.º 1, do CC. Não obstante, ainda que fosse válida, a mesma já teria caducado, nos termos do art. 194.º, n.º 2, do CT.

- Referir art. 193.º do CT: este não define local de trabalho, indicando, contudo, que o mesmo corresponde aos limites geográficos da prestação de trabalho; *in casu*, tendo em conta a atividade prestada e o modo como tem sido exercida, estamos perante uma transferência (individual e temporária – art. 194.º, n.º 1, b). do CT). Neste sentido, terá de existir *interesse da empresa* - que parece estar preenchido – e não existir *prejuízo sério* para o trabalhador. O interesse da empresa deve ser provado pelo empregador, já o prejuízo sério deve ser provado pelo trabalhador. Referir como estes dois conceitos têm sido interpretados pela doutrina e jurisprudência.

- Requisitos procedimentais: enquadrando-se como transferência de local de trabalho, deverão ser cumpridos os requisitos procedimentais do art. 196.º, do CT, a saber: aviso prévio de 8 dias, dado por escrito (n.º 1), sendo que, *in casu*, estará preenchido, ainda que a comunicação seja realizada através de SMS; a comunicação deve ser fundamentada e indicar a duração previsível da transferência (n.º 2). O acréscimo de despesas inclui a

deslocação e alojamento (este último, não só quando **Amílcar** tenha de fazer trabalho suplementar).

- Atendendo às circunstâncias da hipótese, parece estar preenchido o requisito do *prejuízo sério*. Com efeito, **Amílcar** não terá de obedecer à ordem de transferência de local de trabalho do empregador (art. 128.º, n.º 1, e), *in fine*, do CT).

#### IV

- Definição de horário de trabalho, compreendendo as horas de início e termo do PNT diário e do intervalo de descanso, bem como do descanso semanal (art. 200.º, n.º 1, do CT)

- Definição de tempo de trabalho e tempo de descanso, por referência aos arts. 197.º e 199.º do CT

- Qualificação do período de prevenção e de prestação de trabalho à luz destas definições

- Definição e regime de trabalho suplementar (arts. 226.º e ss) e, remuneração devida pelo trabalho suplementar prestado (art. 268.º, n.os 1 e 2)

- Definição e regime de trabalho noturno (arts. 223.º, n.os 1 e 2), remuneração devida pelo trabalho noturno (art. 266.º) e análise da cumulação com a remuneração de trabalho suplementar

- Regime do descanso diário (art. 214.º) e do descanso compensatório aplicável ao caso, em face do disposto no art. 229.º, n.º 3

#### V

- Qualificar a situação do trabalhador durante o período de quarentena, nomeadamente se se trata de uma situação de falta para efeitos do artigo 248.º do CT.

- Recordar a regra geral de proibição de despedimentos sem justa causa prevista no ordenamento jurídico português (art. 53.º da CRP e 338.º do CT);

- Enunciar o conceito de justa causa de despedimento previsto no artigo 351.º do CT, explicitando que se trata da mais gravosa das sanções disciplinares previstas no CT (art. 328.º);

- Analisar o regime das faltas injustificadas para efeitos da existência de justa causa de acordo com o artigo 351.º do CT.
- Referir que o despedimento com justa causa depende da instauração de um procedimento disciplinar especial (arts. 352.º e seguintes do CT), sendo certo que, em qualquer caso, se devem cumprir os prazos de prescrição (1 ano) e de caducidade do exercício da ação disciplinar, ambos previstos no artigo 329.º do CT;
- Recordar as fases do procedimento disciplinar (acusação; defesa; instrução e decisão).
- Analisar se a falta de inquirição da testemunha indicada pelo trabalhador é, só por si, fundamento de ilicitude do despedimento para efeito do artigo 382.º do CT.
- Enunciar os efeitos de um eventual despedimento ilícito (arts. 381.º e 382.º do CT), em especial, os direitos do trabalhador a indemnização e à reintegração (art. 389.º), aos salários intercalares (art. 390.º), e a indemnização em substituição de reintegração, a pedido do trabalhador (art. 391.º).