

MANUAL DE DIREITO DO TRABALHO

(2.^a edição revista e actualizada)

Autor: Bernardo da Gama Lobo Xavier

ÍNDICE

Abreviaturas	25
Nota bibliográfica	27

I.

INTRODUÇÃO

1.1. Noção de Direito do trabalho	33
1.1.1. Definição de Direito do trabalho	33
1.1.2. Trabalho objecto do Direito do trabalho	39
1.1.3. Modernidade do Direito do trabalho	39
1.2. Evolução histórica	40
1.2.1. Evolução geral	40
1.2.2. Direito do trabalho em Portugal	43
1.3. Direito do trabalho como ramo da ciência jurídica	52
1.3.1. Importância do Direito do trabalho	52
1.3.2. Autonomia científica	54
1.3.3. Princípios dominantes e métodos específicos	55
1.3.4. Caracterização do Direito do trabalho	61
1.3.5. Âmbito do Direito do trabalho	64
1.3.6. Relações com os outros ramos do Direito	65
1.4. Direito do trabalho actual	67
1.4.1. Flexibilidade, desregulamentação e procedimentalização	67
1.4.2. Acção dos grupos organizados	68
1.4.3. Concertação social	69
1.4.4. Outras tendências	73

II.

QUADROS INSTITUCIONAIS

2. EMPRESA.....	81
2.1. Concepções de empresa no Direito	81
2.1.1. Relevância da empresa	81
2.1.2. Acepções de empresa	82
2.1.3 Empresa para o Direito do trabalho	87
2.2. Empregador e empresa: poderes da entidade empregadora em relação à empresa	93
2.2.1. Liberdade de empresa	93
2.2.2. Poder de organização quanto ao pessoal da empresa	93
2.3. Trabalhadores e empresa. Organizações dos trabalhadores na empresa. Linhas gerais	96
3. SINDICATOS	107
3.1. Sindicalismo e Direito do trabalho	107
3.1.1. Noções gerais	107
3.1.2. Conceito de sindicato no Direito português	111
3.1.3. Princípio da liberdade sindical	115
3.1.4. Princípio da autonomia sindical	126
3.2. Actividade sindical em geral	130
3.2.1. Linhas gerais da actividade sindical	130
3.2.2. Actividade sindical na empresa	131
3.2.3. Reivindicação	137

3.3. Conflitos colectivos	140
3.3.1. Noção de conflito colectivo	140
3.3.2. Conflitos jurídicos e conflitos económicos	140
3.4. Meios pacíficos de solução	141
3.4.1. Negociação de convenções colectivas	141
3.4.2. Conciliação	149
3.4.3. Mediação	150
3.4.4. Arbitragem	151
3.4.5. Soluções jurisdicionais	153
3.4.6. Intervenção governamental	154
3.5 Lutas laborais. Greve	155
3.5.1. Greve: noções gerais	155
3.5.2. Processo de declaração da greve	159
3.5.3. Situação de greve	165
3.5.4. Efeitos da greve	166
3.5.5. Cessaç�o da greve	174
3.5.6. Natureza jur�dica da greve	176
3.5.7. Greve il�cita: problema da licitude das greves at�picas (greves impr�prias e abusivas)	177
3.5.8. Consequ�ncias da greve il�cita	183
3.5.9. Formas il�citas de luta laboral	186
3.6. Organiza�o sindical	187
3.6.1. N�veis de organiza�o no plano nacional	187
3.6.2. Organiza�o internacional	195
3.6.3. Constitui�o das associa�es sindicais	195
3.6.4. Denomina�o, personalidade, capacidade, atribui�es e legitimidade das associa�es sindicais	197
3.6.5. Patrim�nio	203
3.6.6. �rg�os das associa�es sindicais	204
3.6.7. Dirigentes sindicais	204
3.6.8. Protec�o dos dirigentes sindicais	207
3.6.9. Associados	212
3.6.10 Extin�o das associa�es sindicais	215
4. COMISS�ES DE TRABALHADORES	217
4.1. Institucionaliza�o das comiss�es de trabalhadores	217
4.2. Regime das comiss�es de trabalhadores	218
4.2.1. No�o	218
4.2.2. Constitui�o	220
4.2.3. Composi�o e mandato	220
4.2.4. Poderes (fun�es)	221
4.2.5. Funcionamento	225
4.2.6. Protec�o dos membros das comiss�es de trabalhadores	225
4.2.7. Conselhos de empresa europeus	226
5. ASSOCIA�ES DE EMPREGADORES	227
5.1. No�es gerais e atribui�es	227
5.2. N�veis e organiza�o	229

III.

FONTES DE DIREITO DO TRABALHO

6. FONTES COMUNS	233
6.1. Fontes comuns externas	235
6.1.1. Conven�es internacionais. As conven�es da OIT	235
6.1.2. Direito comunit�rio	237
6.2. Fontes comuns internas	239

6.2.1. Constituição	239
6.2.2. Leis da Assembleia da República e Decretos-Lei do Governo	243
6.2.3. Outras normas	248
6.2.4. Participação dos trabalhadores na elaboração da legislação do trabalho	248
6.2.5. Outras fontes	249
7. FONTES PRÓPRIAS - INSTRUMENTOS DE REGULAMENTAÇÃO COLECTIVA DE TRABALHO E USOS LABORAIS	253
7.1. Instrumentos de regulamentação colectiva de trabalho	254
7.1.1. Convenções colectivas	255
7.1.1.1. Noção	255
7.1.1.2. Tipos e sujeitos de convenção colectiva	256
7.1.1.3. Conteúdo das convenções colectivas	258
7.1.1.4. Celebração, depósito e publicação das convenções colectivas	262
7.1.1.5. Aplicação, força obrigatória e natureza jurídica das convenções colectivas	262
7.1.2. Acordos de adesão	276
7.1.3. Decisões de arbitragem (voluntária, obrigatória e necessária)	277
7.1.4. Portarias de extensão	278
7.1.5. Portarias de condições de trabalho	281
7.1.6. Relevância dos instrumentos de regulamentação colectiva	283
7.2. Usos laborais	
8. PRINCÍPIO DO TRATAMENTO MAIS FAVORÁVEL. INTERPRETAÇÃO E INTEGRAÇÃO DO DIREITO DO TRABALHO	291
8.1. Indicação da sequência	291
8.2. Princípio do tratamento mais favorável para o trabalhador	292
8.3. Interpretação	299
8.4. Integração	301

IV.

CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABALHO (ESTÁTICA)

9. NOÇÕES GERAIS	305
9.1. Noção. Análise da definição legal de contrato de trabalho	305
9.1.1. Contrato	306
9.1.2. Prestação de actividade	307
9.1.3. Subordinação jurídica	309
9.1.4. Retribuição	316
9.2. Outras características do contrato de trabalho	316
9.2.1. Contratualidade (desenvolvimento)	316
9.2.2. Onerosidade e comutatividade	322
9.2.3. Complexidade de conteúdo	323
9.2.4. Durabilidade	324
9.2.5. Carácter colaborativo	325
9.2.6. Carácter fiduciário	327
9.2.7. Outros aspectos. Contrato de trabalho e teoria dos <i>relational contracts</i> . Contrato de trabalho como contrato de relacionamento	329
9.3. Contrato de trabalho e figuras próximas	338
9.3.1. Contrato de trabalho e contrato de sociedade	340
9.3.2. Contrato de trabalho e contrato de mandato	341
9.3.3. Contrato de trabalho e contrato de agência	343
9.3.4. Contrato de trabalho e contrato de empreitada	344
9.4. Contratos equiparados	345
9.5. Trabalho autónomo e trabalho subordinado. Casos duvidosos e fraude. A presunção de laboralidade do art. 12.º Critério do contrato de trabalho	348
9.5.1. Distinção entre trabalho autónomo e subordinado. Zonas cinzentas	348
9.5.2. Problemas de qualificação e a vontade das partes. Métodos de qualificação	351

9.5.3. Presunção de laboralidade (art. 12.º)	366
9.5.4. Critério para a qualificação do contrato de trabalho	378
9.5.5. Punição da fraude	381
9.5.6. Crise do conceito de subordinação	382
9.6. Contratos de trabalho em regime especial	385
9.6.1. Considerações gerais. «Modalidades» do contrato de trabalho	385
9.6.2. Contratos de trabalho especiais	390
9.6.2.1. Regime geral e indicação de alguns tipos	390
9.6.2.2. Contrato de trabalho dos profissionais do espectáculo	395
9.6.2.3. Contrato de serviço doméstico	397
9.6.2.4. Contratos de trabalho com desportistas profissionais	398
9.6.3. Adaptação dos regimes laborais	400
9.6.4. Trabalho atípico	401
9.6.4.1. Teletrabalho	401
9.6.4.2. Outras situações	403
9.6.5. Formas de actividade análogas	404
10. SUJEITOS DO CONTRATO DE TRABALHO	407
10.1. Empregador (entidade empregadora); a empresa	407
10.1.1. Noção de empregador (entidade empregadora)	407
10.1.2. Empregador, patrão e empresa; chefe de empresa e empresário	407
10.1.3. Grupos de empresas. Pluralidade de empregadores	411
10.1.3.1. Grupos de empresas	411
10.1.3.2. Contrato com pluralidade de empregadores	415
10.1.3.3. Trabalho simultâneo para um grupo informal de empregadores	417
10.1.3.4. Cedência ocasional	418
10.1.3.5. Situações de fornecimento de mão-de-obra ou de «trabalho temporário»	419
10.1.4. Diversos tipos de entidades empregadoras	425
10.2. Trabalhador	429
10.2.1. Noção	429
10.2.2. Espécies	430
10.2.3. Qualificações subjectivas do trabalhador: a) antiguidade; b) categoria	432
11. CONTEÚDO DO CONTRATO DE TRABALHO	445
11.1. Posição do empregador. Poderes do empregador	445
11.1.1. Poder directivo	447
11.1.2. Poder disciplinar	459
11.1.3. Poder regulamentar	470
11.2. Posição do trabalhador	474
11.2.1. Direitos, deveres e garantias	474
11.2.1.1. Direitos, deveres e garantias dos trabalhadores previstos no Código	474
11.2.1.2. Direitos pessoais fundamentais dos trabalhadores especialmente relevantes	477
11.2.1.3. Direito à escolha de profissão e ao desenvolvimento profissional. A ocupação efectiva	486
11.2.2. Protecção da categoria do trabalhador	489
11.2.3. Modificações da categoria	496
11.2.4. Comissão de serviço	500
11.2.5. Invenções e criações literárias, científicas e artísticas do trabalhador	502
11.2.6. Responsabilidade do empregador pelos actos dos trabalhadores na empresa	505
11.3. Local de trabalho	513
11.3.1. Fixação do local do trabalho	513
11.3.2. Garantia de inamovibilidade	516
11.3.3. Poder directivo e o local do trabalho	517
11.3.4. Possibilidades de transferência unilateral	521
11.3.5. Transferências previstas no contrato	527

11.3.6. Curtas deslocações e transferências temporárias	529
11.3.7. Despesas impostas pela transferência	531
11.4. Tempo de trabalho (duração e organização)	533
11.4.1. Questões gerais.....	533
11.4.2. Período normal de trabalho	535
11.4.3. Período de funcionamento	541
11.4.4. Horário de trabalho	543
11.4.5. Trabalho por turnos	549
11.4.6. Trabalho noturno	550
11.4.7. Trabalho suplementar	552
11.4.8. Adaptabilidade da duração de trabalho	556
11.4.9. Trabalho a tempo parcial	559
11.4.10. Trabalho intermitente	563
11.5. Retribuição: noções gerais.....	565
11.5.1. Preliminares	565
11.5.2. Políticas de fixação das retribuições e seus condicionamentos jurídicos: os salários mínimos	569
11.5.3. Retribuição em sentido técnico-jurídico	576
11.5.4. Modalidades e estrutura	586
11.5.5. Determinação e cálculo da retribuição. Retribuição em concreto e retribuição modular	606
11.6. Retribuição: cumprimento (pagamento)	613
11.6.1. Formas de cumprimento	613
11.6.2. Lugar do cumprimento	613
11.6.3. Tempo do cumprimento	614
11.7. Retribuição: tutela	615
11.7.1. Não discriminação e o princípio da igualdade	615
11.7.2. Irredutibilidade da retribuição	617
11.7.3. Conservação da retribuição mesmo sem trabalho efectivo	619
11.7.4. Limitações às formas de extinção da obrigação de retribuição	620
11.7.4.1. (Im)possibilidade de renúncia	620
11.7.4.2. Limitações à cessão	621
11.7.4.3. Insusceptibilidade de compensação	621
11.7.5. (Im)penhorabilidade	623
11.7.6. Meios de tutela relativos ao não cumprimento da obrigação de retribuição	623
11.7.7. Sistema de garantia salarial	626
11.7.8. Documento a entregar ao trabalhador e recibo	628
11.7.9. Prescrição	629
11.8. Outras vantagens e condições de trabalho	634

V.

CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABALHO (DINÂMICA)

12. CONSTITUIÇÃO E FORMAÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO	641
12.1. Preliminares. Liberdade de trabalho e direito ao trabalho. Pactos de permanência e de não concorrência. Recrutamento e estatuto do candidato ao emprego	641
12.1.1. Liberdade de trabalho e direito ao trabalho	641
12.1.2. Pactos de permanência e de não concorrência	643
12.1.3. Recrutamento. Estatuto do candidato a emprego	645
12.2. Formação do contrato de trabalho: elementos essenciais	649
12.2.1. Personalidade jurídica	650
12.2.2. Capacidade jurídica	650
12.2.3. Consentimento	652
12.2.4. Elementos objectivos	655

12.3. Formação do contrato de trabalho: elementos acidentais	657
12.3.1. Condição	657
12.3.2. Termo.....	658
12.4. Contrato-promessa	658
12.5. Forma	659
12.6. Período experimental	661
12.7. Eficácia dos actos e validade do contrato de trabalho	665
12.7.1. Eficácia dos actos. A comunicação dos actos na empresa	665
12.7.2. Invalidade do contrato de trabalho	667
13. INTERRUPÇÃO E SUSPENSÃO DO CONTRATO DE TRABALHO	669
13.1. Descansos diários, pausas, descansos semanais e feriados	669
13.1.1. Introdução	669
13.1.2. Intervalos e descansos diários	669
13.1.3. Descanso semanal	670
13.1.4. Feriados	672
13.2. Férias	674
13.2.1. Fundamento do direito a férias	674
13.2.2. Duração	675
13.2.3. Período de referência e data de vencimento	678
13.2.4. Retribuição durante as férias	682
13.2.5. Gozo do direito a férias	687
13.2.6. Tutela do direito a férias	691
13.3. Faltas, dispensas e licenças	693
13.3.1. Noção	693
13.3.2. Modalidades	695
13.3.2.1. Faltas justificadas	695
13.3.2.2. Faltas injustificadas	698
13.3.3. Outras ausências (licenças)	700
13.4. Suspensão	701
13.4.1. Questões gerais relativas à suspensão	701
13.4.2. Suspensão por impedimento prolongado do trabalhador. Âmbito e regime	704
13.4.3. Suspensão por motivo da entidade empregadora: o <i>lay-off</i>	706
13.4.3.1. Questões gerais	706
13.4.3.2. Situações de crise empresarial (<i>lay-off</i>)	708

VI.

CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABALHO (EXTINÇÃO)

14. EXTINÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO (GENERALIDADES)	717
14.1. Problemas da extinção do contrato de trabalho: interesses subjacentes	717
14.2. Evolução legislativa	721
14.3. Princípio constitucional da garantia de segurança no emprego	727
14.4. Formas de extinção do contrato de trabalho	730
15. CADUCIDADE DO CONTRATO DE TRABALHO	733
15.1. Caducidade do contrato de trabalho em geral	733
15.1.1. Noção e linhas gerais do instituto	733
15.1.2. Impossibilidade superveniente, absoluta e definitiva	734
15.1.3. Situações relacionadas com a empresa de que não decorre a caducidade (insolvência e transmissão da empresa)	739
15.1.3.1. Insolvência do empregador	739
15.1.3.2. Transmissão do estabelecimento	741
15.1.4. Reforma do trabalhador	744
15.2. Caducidade (cont.): caso especial dos contratos a termo (ou a prazo)	746

15.2.1. Noção e relevância prática dos contratos a termo	746
15.2.2. Efeitos	749
15.2.3. Requisitos	749
15.2.4. Espécies e regime dos contratos de trabalho a termo	752
15.2.5. Tutela do trabalhador	759
15.2.6. Ruptura do contrato antes do termo estabelecido	759
16. REVOGAÇÃO	767
16.1. Noção e regime	771
16.2. Revogação e reforma antecipada	771
16.3. Revogação com efeitos práticos obtidos pela suspensão consensual. Pré-reforma	781
17. DESPEDIMENTO	785
17.1. Questões gerais	785
17.1.1. Introdução	785
17.1.2. Espécies de despedimento	788
17.1.3. Despedimento e garantia da segurança no emprego	789
17.2. Despedimento patronal imediato com justa causa «subjectiva». Conceito de justa causa	793
17.2.1. Conceito legal de justa causa: art. 351.º, I, do Código do Trabalho	794
17.2.2. Justa causa como «cláusula geral» ou «conceito indeterminado»	796
17.2.3. Critério operacional para a averiguação da justa causa	798
17.2.4. Exemplificação legal de situações de justa causa	799
17.2.5. Apreciação da justa causa pelos tribunais	802
17.3. (Continuação): procedimento de despedimento com justa causa	804
17.3.1. Princípios gerais. Fases	804
17.3.2. Iniciativa e instrução do processo. Nota de culpa	805
17.3.3. Defesa do trabalhador e instrução complementar	811
17.3.4. Decisão	815
17.3.5. Suspensão preventiva do despedimento	819
17.3.6. Ilícitude do despedimento, nulidades e irregularidades do procedimento	821
17.3.7. Procedimento em casos especiais	825
17.4. (Continuação): improcedência da justa causa	826
17.5. Despedimento patronal com justa causa «objectiva»: extinção do posto de trabalho	828
17.5.1. Noções gerais	828
17.5.2. Requisitos da cessação	830
17.5.3. Selecção	832
17.5.4. Procedimento de despedimento	836
17.5.5. Impugnação e suspensão do despedimento	839
17.5.6. Tutela do trabalhador despedido	841
17.6. Despedimento patronal por inadaptação do trabalhador ao posto de trabalho	853
17.6.1. Noções gerais	853
17.6.2. Procedimento de despedimento	857
17.6.3. Impugnação e suspensão preventiva do despedimento	859
17.6.4. Tutela do trabalhador despedido	860
17.7. Despedimento dos trabalhadores contratados em regime de comissão de serviço	861
17.8. Despedimento colectivo	862
17.8.1. Noção	862
17.8.2. Procedimento de despedimento colectivo	864
17.8.3. Impugnação e suspensão do despedimento colectivo	869
17.8.4. Tutela do trabalhador despedido (remissão)	871
17.9. Despedimento patronal contrário à lei	873
17.9.1. Consequências do despedimento contrário à lei	873
17.9.2. Consequências do despedimento ilícito	875
17.9.3. Situações que dão lugar à aplicação das consequências do despedimento ilícito	884

17.9.4. Despedimento irregular	888
17.9.5. Impugnação	889
17.10. Resolução e denúncia pelo trabalhador	892
18. ASPECTOS ESPECIAIS DA EXTINÇÃO	899

VII.

SITUAÇÕES ESPECIAIS

TRABALHADORES COM RESPONSABILIDADES FAMILIARES	905
19.1. Aspectos gerais	905
19.2. Trabalhadora grávida, puérpera ou lactante	916
20. TRABALHADORES MULHERES. DESENVOLVIMENTO DO PRINCÍPIO DA IGUALDADE	921
21. TRABALHADORES JOVENS	925
22. TRABALHADORES-ESTUDANTES	931
23. TRABALHADORES ESTRANGEIROS E EM DESTACAMENTO	937
24. TRABALHADOR COM CAPACIDADE DE TRABALHO REDUZIDA, COM DEFICIÊNCIA OU DOENÇA CRÓNICA	947

VIII

APLICAÇÃO DO DIREITO DO TRABALHO

25. APLICAÇÃO DAS NORMAS. TUTELA DE DIREITOS SUBJECTIVOS DO TRABALHADOR. TUTELA PENAL E ÓRGÃOS JUDICIAIS	955
25.1 Aplicação, concorrência e selecção de normas e o <i>favor laboratoris</i> 957	957
25.1.1. Questões gerais	957
25.1.2. Concorrência de normas	962
25.1.3 Hierarquia das normas	963
25.1.4 Aplicação das normas no tempo	978
25.1.5. Aplicação das normas no espaço	988
25.2. A tutela de direitos. Direitos indisponíveis, irrenunciáveis e inderrogáveis. Aceitação. Caducidade. Prescrição. Limitação na prova	991
25.2.1. Questões gerais. Tutela das posições subjectivas	991
25.2.2. Derrogabilidade, disponibilidade e renunciabilidade de direitos	993
25.2.3. Aceitação e convalidação de actos eventualmente lesivos (perda do direito à impugnação)	997
25.2.4. Caducidade	998
25.2.5. Prescrição	999
25.2.6. Limitações na prova	1003
25.3. Tutela penal. Direito penal do trabalho	1004
25.4. Tribunais do Trabalho e processo do trabalho	1010

IX.

PROTECÇÃO SOCIAL

26. CONSIDERAÇÕES PRELIMINARES	1031
27. SEGURANÇA E SAÚDE NO TRABALHO	1033
28. PROTECÇÃO NOS ACIDENTES DE TRABALHO	1037
28.1. Noções gerais	1037
28.2. Responsabilização da entidade empregadora	1039
28.3. Noção de acidente de trabalho	1040
28.4. Regime legal	1041
28.5. Imperatividade do regime legal	4043
29. SEGURANÇA SOCIAL	1045
29.1. Sistema de segurança social	1047
29.2. Regimes complementares	1059
29.3. Os pilares da segurança social	1062
30. PROMOÇÃO DO EMPREGO	1065

31. FORMAÇÃO PROFISSIONAL	1071
---------------------------------	------

X.

ORGANIZAÇÕES INTERNACIONAIS E ORGANIZAÇÃO ESTADUAL

32. ORGANIZAÇÕES INTERNACIONAIS	1077
32.1. As instituições internacionais	1077
32.2. Organização Internacional do Trabalho (OIT)	1080
32.3. Comunidade Europeia (União Europeia)	1083
33. ORGANIZAÇÃO ESTADUAL	1087
33.1. Ministério que tutela a área laboral (Ministério do Trabalho)	1087
33.2. Autoridade para as Condições de Trabalho (ex- Inspeção-Geral do Trabalho)	1088
33.3. Organização judicial - Tribunais do Trabalho (remissão)	1090