

COLABOR

LABORATÓRIO COLABORATIVO PARA O TRABALHO,
EMPREGO E PROTEÇÃO SOCIAL

N.º 12/MAR 2024

POLÍTICAS EM ANÁLISE COLABOR

JOÃO REIS

Agenda do Trabalho Digno: méritos e deméritos das alterações legislativas



FICHA TÉCNICA

TÍTULO

AGENDA DO TRABALHO DIGNO: MÉRITOS E DEMÉRITOS DAS ALTERAÇÕES LEGISLATIVAS

CITE ESTE DOCUMENTO COMO:

Reis, J. (2024). *Agenda do Trabalho Digno: méritos e deméritos das alterações legislativas*. Políticas em Análise, N.º 12. CoLABOR <https://doi.org/10.5281/zenodo.10838033>

DOI: 10.5281/ZENODO.10838033

AUTOR

João Reis

COLABOR

Laboratório Colaborativo para o Trabalho, Emprego e Proteção Social
Rua das Taipas, n.º 1 - 1250-264 Lisboa

LAYOUT GRÁFICO, DESIGN E PAGINAÇÃO

André Luz . www.andreluzdesign.com

DATA DE PUBLICAÇÃO março 24'



COLABOR

LABORATÓRIO COLABORATIVO PARA O TRABALHO,
EMPREGO E PROTEÇÃO SOCIAL

Agenda do Trabalho Digno: méritos e deméritos das alterações legislativas

Índice

RESUMO/ABSTRACT	1
1. Sumário executivo	3
2. Os méritos da reforma	4
3. Dois institutos centrais do Direito do Trabalho que não foram questionados	10
4. As normas que deveriam ter sido eliminadas	13
5. Notas conclusivas	18

Resumo

Este texto analisa os principais méritos e deméritos das alterações legislativas introduzidas ao Código do Trabalho em 2023, no âmbito da Agenda do Trabalho Digno. Defende-se que os dois principais méritos foram a atribuição ao trabalhador autónomo economicamente dependente de direitos de representação coletiva e o aproveitamento da figura da arbitragem necessária para poder evitar a caducidade da convenção coletiva. A estas duas alterações somam-se outras três com menor relevância e/ou impacto, em particular a proibição do recurso à terceirização de serviços, o reforço do direito à contratação coletiva, a nova presunção de contrato de trabalho no âmbito de plataforma digital. Os deméritos da legislação aprovada prendem-se com o facto de dois institutos fundamentais do direito coletivo do trabalho não terem sido revistados: o princípio do tratamento mais favorável e a cessação da convenção coletiva. Critica-se também o facto de algumas normas que atentam contra a dignidade dos trabalhadores não terem sido expurgadas do Código do Trabalho.

Palavras-chave: Código do trabalho, Direito do trabalho, Constituição da República Portuguesa, Agenda do Trabalho Digno, trabalhador autónomo economicamente dependente, arbitragem, princípio do tratamento mais favorável, cessação da convenção coletiva.

Abstract

This text analyses the main merits and demerits of the legislative changes introduced to the Portuguese Labour Code in 2023, within the scope of the Decent Work Agenda. It is argued that the two main merits were the granting of collective representation rights to the economically dependent self-employed worker and the use of the figure of necessary arbitration to avoid the expiration of collective agreements. In addition to these two changes, there are three others whose relevance should be highlighted, particularly the prohibition of the use of outsourcing services, the reinforcement of the right to collective bargaining, and the new presumption of an employment contract within the scope of a digital platform. This text analyses the main merits and demerits of the legislative changes introduced to the Portuguese Labour Code in 2023, within the scope of the Decent Work Agenda. It is argued that the two main merits were the granting of collective representation rights to the economically dependent self-employed worker and the use of the figure of necessary arbitration to avoid the expiration of collective agreements. In addition to these two changes, there are three others whose

2

Resumo
Abstract

relevance should be highlighted, particularly the prohibition of the use of outsourcing services, the reinforcement of the right to collective bargaining, and the new presumption of an employment contract within the scope of a digital platform.

Keywords: Labour Code, Labour Law, Constitution of the Portuguese Republic, Decent Work Agenda, independent work economically dependent, arbitration, principle of most favourable treatment, termination of the collective agreement.

1. Sumário executivo

Esta reflexão não vai incidir sobre todas as matérias que foram objeto da reforma de 2023. Debruçar-nos-emos sobre os aspetos que para nós foram mais positivos: a atribuição ao trabalhador autónomo economicamente dependente de direitos de representação coletiva (artigos 10º, 10º-A e 10º-B) e o aproveitamento da figura da arbitragem necessária para poder evitar a caducidade da convenção coletiva (art.º 501-A, do CT); a estas inovações mais profundas, devem ser acrescentadas, entre outras, a proibição do recurso à terceirização de serviços (art.º 338º-A do CT), o reforço do direito à contratação coletiva (art.º 485º, n.º 2, do CT), a nova presunção de contrato de trabalho no âmbito de plataforma digital (art.º 12º-A, do CT).

Esta reforma padece de duas omissões graves: não ter aproveitado o momento de reflexão político-legislativo para visitar dois institutos básicos do direito coletivo do trabalho – o princípio do tratamento mais favorável e a cessação da convenção coletiva – e para varrer do Código do Trabalho normas indignas, isto é, disposições normativas que atentam contra a dignidade da pessoa no trabalho.

2. Os méritos da reforma

A reforma do Código do Trabalho levada a cabo no âmbito da Agenda do Trabalho Digno é globalmente positiva, com particular destaque para dois pontos. O primeiro, foi o reconhecimento formal da categoria dos trabalhadores autónomos economicamente dependentes. O segundo aspeto positivo tem a ver com a arbitragem necessária.

Em relação ao primeiro aspeto, importa começar por referir que esta alteração representou um corte com o passado e assume uma influência no próprio âmbito de aplicação do Direito do Trabalho, implicando assim com um aspeto central da disciplina do Direito do Trabalho, que é justamente o da sua extensão ou delimitação. Defendo e ensino há cerca de uma década e meia que os trabalhadores autónomos economicamente dependentes devem ser definidos como trabalhadores para efeitos constitucionais. Para efeitos de liberdade sindical sem nenhuma dúvida, e quem fala em liberdade sindical fala em direito à negociação coletiva. Na altura, fui confrontado com a opinião dominante que esmagava esta posição, dizendo que o reconhecimento destes direitos é tecnicamente impossível. Mas porque é que haveria de ser tecnicamente impossível considerar um trabalhador autónomo economicamente dependente como passível do gozo do direito à representação coletiva? A partir do momento em que se reconheça que estamos perante uma categoria delimitada de trabalhadores, com interesses específicos, isto é, cuja posição laboral e interesses são diferenciados em relação aos trabalhadores puramente autónomos e aos trabalhadores subordinados juridicamente, a via está aberta para o reconhecimento de direitos e deveres a esta categoria de trabalhadores. Ora, a Reforma do Trabalho Digno, ao introduzir o art. 10º-A no Código do Trabalho, veio, justamente, confirmar que o reconhecimento de direitos coletivos ao trabalhador autónomo ou independente juridicamente mas dependente economicamente é tecnicamente possível.

Ora, a Reforma do Trabalho Digno, ao introduzir o art. 10º-A no Código do Trabalho, veio, justamente, confirmar que o reconhecimento de direitos coletivos ao trabalhador autónomo ou independente juridicamente mas dependente economicamente é tecnicamente possível.

O regime agora introduzido é importante na medida em que pode evitar a caducidade da convenção coletiva, o que corresponde a uma melhoria significativa do regime da cessação da convenção coletiva de trabalho.

Desde há muito que a OIT reconhece o direito à representação coletiva dos trabalhadores no domicílio, que são em muitos sistemas jurídicos, como o nosso – veja-se o art.º 1º da L. n.º 101/2009, de 8 de setembro –, considerados trabalhadores autónomos economicamente dependentes. Portanto, era perfeitamente possível reconhecer a estes trabalhadores o direito de representação, como fez a reforma atual. A questão que importa também colocar hoje prende-se com o reconhecimento do direito à greve a esta categoria de trabalhadores. Será que também é tecnicamente impossível reconhecer este direito aos trabalhadores autónomos economicamente dependentes? Não me parece.

É possível configurar uma ação coletiva concertada desta categoria de trabalhadores, como meio de pressionar o beneficiário da atividade para a satisfação dos seus interesses laborais. É juridicamente possível atribuir a uma ação deste tipo o efeito de suspender o contrato em causa. E o reconhecimento deste efeito pode ser muito relevante. Uma coisa, é fazer um protesto coletivo que tem a cobertura do direito de greve, o qual desencadeará a suspensão do contrato e, outra coisa, é desencadear o mesmo movimento sem a cobertura do direito de greve, o qual poderá materializar um incumprimento contratual, com todas as consequências daí advenientes. Recorde-se que para exercer o direito de greve nem sequer é preciso uma decisão sindical. Este direito é reconhecido diretamente aos trabalhadores. O Doutor Jorge Leite tem nas suas lições um conceito de trabalhador para efeitos constitucionais, o qual não se identifica só com o trabalhador subordinado juridicamente¹. Tal conceito, tendo na base o critério da profissionalidade e o das condições em que a profissionalidade é exercida, também abranger o trabalhador autónomo economicamente dependente.

Quanto à questão da arbitragem, embora se deva evitar a administrativização máxima da relação laboral, o certo é que, perante as realidades existentes, nomeadamente perante os efeitos nefastos ligados à caducidade da convenção coletiva de trabalho, a intervenção administrativa por via arbitral pode ser muito útil. A avaliação dos regimes jurídicos não deve ser feita em abstrato, mas em concreto. Efetivamente, não vale a pena ter direitos se depois os tribunais têm dificuldade em os tutelar. O regime agora introduzido é importante na medida em que pode evitar a caducidade da convenção coletiva, o que corresponde a uma melhoria significativa do regime da cessação da convenção coletiva de trabalho.

¹ Leite, J. (2003). *Direito do trabalho*, Vol. I. Serviços de Acção Social da U.C., 91-92.

De um ponto de vista pessoal, discordo da solução da caducidade da convenção coletiva instituída desde o Código do Trabalho de 2003, a qual entendi na altura poder ser inconstitucional². Importa a este nível recordar que a votação a favor da constitucionalidade correspondeu a uma votação em que o Tribunal Constitucional se dividiu praticamente ao meio. E o pressuposto de que a caducidade era conforme à Constituição era o de que os regimes da convenção coletiva transitavam para o contrato de trabalho³, o que nunca se verificou. Posteriormente, para “remediar” as incoerências, foram promovidas alterações legislativas sobre este ponto em 2006 e depois através da reforma de 2009⁴. Mas o que disse o Tribunal Constitucional na primeira decisão nunca foi levado à prática. Mais tarde, o Tribunal Constitucional, confrontado novamente com a questão, no Ac. 338/2010, de 22 de setembro, entrou num tipo de justificação que não teve nada a ver com a justificação dada na primeira decisão que tomou sobre esta matéria. O enfoque passou a ser averiguar se o regime que determina a manutenção de certos efeitos da convenção coletiva no contrato de trabalho respeita ou não o núcleo essencial do direito à contratação coletiva e não o enfoque de reiterar e consolidar a interpretação de que o regime da caducidade só é constitucional por se pressupor que o conteúdo da convenção se incorpora nos contratos de trabalho por ela abrangidos⁵.

Em princípio, a arbitragem não voluntária não é uma boa solução. Em tese, a arbitragem deve ser voluntária. Todavia, admitida em termos excepcionais, pode desempenhar um papel útil se sustentada em valores fundamentais, valores com reconhecimento constitucional, valores de primeira grandeza. A OIT também admite a arbitragem não voluntária para certos casos, os quais, no fundo, com ligeiras alterações, são os casos que estão hoje, grosso modo, admitidos na legislação laboral portuguesa.

Na verdade, a arbitragem pode constituir em termos objetivos uma limitação do princípio da autonomia coletiva, na sua faceta negativa, que também é um princípio constitucional. Os sujeitos coletivos, mormente aqueles a quem a Constituição reconhece o exercício do direito à contratação coletiva, ou seja, as associações sindicais, podem, ao abrigo da faceta positiva da liberdade sindical, querer celebrar uma convenção coletiva por entenderem que isso corresponde aos interesses dos seus representados. Mas também podem, ao abrigo da faceta negativa da liberdade sindical, decidir, atendendo a qualquer circunstância tida por relevante, justamente em nome dos interesses dos seus filiados, na execução legítima da sua estratégia sindical, que

² Cfr. Reis, J. (2003). A caducidade e a uniformização das convenções colectivas, a arbitragem obrigatória e a Constituição. *Questões Laborais*, 22, 155-211.

³ Refiro-me ao Ac. do TC n.º 306/2003, de 25 de junho, publicado no DR, I-A, de 18 de julho de 2003.

⁴ A pressuposição do Tribunal Constitucional de que, apesar da caducidade, o conteúdo da convenção coletiva continuava em vigor nos contratos de trabalho, deixou de fazer sentido pela alteração introduzida pelo n.º 5 do primitivo art.º 557º do CT de 2003, a qual dispôs que apenas os efeitos relativos à retribuição, categoria e duração do tempo de trabalho previstos na convenção, em certas condições, poderiam transitar para os contratos de trabalho existentes. Os efeitos convencionais que podem continuar a vigorar nos contratos de trabalho passaram a abranger, em certas condições, os regimes de proteção social (Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro), a parentalidade e a segurança e saúde no trabalho (Lei n.º 93/2019, de 4 de setembro).

⁵ Sobre este ponto, permito-me reenviar para o artigo Reis, J. (2019). Caducidade da convenção coletiva: uma questão constitucional arrumada? In J. P. Caupers, M. J. R. Mesquita, & C. S. Castro (Orgs.). *Estudos em homenagem ao Conselheiro Presidente Joaquim de Sousa Ribeiro – Vol. I* (pp. 821-841). Almedina.

não querem negociar a celebração de uma convenção coletiva. O mais comum, já se vê, é o exercício da liberdade sindical pela positiva. Mas pode suceder o contrário. Imagine-se que uma associação sindical suspeita justificadamente que uma associação de empregadores desencadeia um processo de revisão de uma convenção coletiva com o único fito, certamente não declarado, de dar início a um procedimento conducente à caducidade da convenção coletiva vigente. Configurando-se assim as coisas, pode a associação sindical em causa, na sua resposta à proposta de negociação da contraparte, recusar-se a prosseguir o processo de negociação, invocando argumentos que traduzam a faceta negativa da sua autonomia coletiva.

Em suma, a imposição da arbitragem deve ser admitida com alguma circunspeção. Grosso modo, tal determinação apenas se justifica naqueles casos em que ela é útil para proteger ainda a boa-fé do sujeito da negociação coletiva em causa, ou para evitar a ausência perniciosa de regulamentação coletiva, ou como instrumento para compensar a inferioridade substancial de um dos sujeitos coletivos, ou para a determinação de serviços essenciais a proteger em caso de greve.

A arbitragem necessária pode agora, depois da reforma de 2023, ser levada a cabo durante a sobrevigência da convenção, no decurso do procedimento de arbitragem para a suspensão do período de sobrevigência. Este procedimento visa, como sabemos, averiguar se existe ou não “probabilidade séria” de acordo de revisão de convenção coletiva; existindo, o tribunal arbitral remete o caso para a mediação. Caso o tribunal arbitral não remeta o processo para a mediação ou, tendo havido remissão, a mediação não tenha obtido êxito, qualquer das partes pode requerer de imediato a arbitragem necessária (art.º 501º-A, n.º 11, do CT).

O novo uso que a Agência de Trabalho Digno fez da arbitragem necessária situa-se justamente naquele campo onde razões excepcionais podem justificar restrições à autonomia coletiva. Pretende-se evitar a caducidade da convenção coletiva e, deste modo, o vazio de regulamentação coletiva num âmbito onde os sujeitos coletivos laborais já disciplinaram as suas relações laborais e as condições de trabalho dos seus representados. Esta solução traduz ainda o intuito de tutelar a existência de um instrumento de regulamentação coletiva, cuja razão de ser radica ainda na substituição de uma convenção coletiva que cessou; em suma, ainda que indiretamente, é ainda a proteção da regulamentação coletiva, de que a convenção coletiva é a mola real, o que está em causa. E este é um valor com forte arrimo constitucional. Acresce que, como já

O novo uso que a Agência de Trabalho Digno fez da arbitragem necessária situa-se justamente naquele campo onde razões excepcionais podem justificar restrições à autonomia coletiva.

foi salientado, a hipótese de recurso à arbitragem necessária pode funcionar como mecanismo de pressão para a negociação entre as partes⁶, o que também é um valor com expressão constitucional.

O recurso à arbitragem necessária para cortar o passo à caducidade da convenção coletiva apenas peca por ser curto. Este recurso não se deveria limitar ao procedimento para a suspensão do período de sobrevivência e mediação, previsto no art.º 501º-A do CT, mas deveria ser usado fora deste âmbito, nomeadamente, na situação de sobrevivência prevista no art.º 501º do CT

A empresa continua com liberdade de organização e a poder ter iniciativa empresarial e económica. O que tem é de respeitar, no exercício destas liberdades, o princípio constitucional da estabilidade no emprego. Este princípio não vale menos do que os outros.

Além dos dois pontos já mencionados, importa destacar supletivamente mais três alterações positivas. Desde logo, a que foi estatuída no art. 338º-A – a denominada norma de “proibição do recurso à terceirização de serviços”. Esta disposição estabelece que depois de um despedimento por motivos objetivos, ou seja, de um despedimento coletivo ou de um despedimento por extinção do posto de trabalho, o mesmo empregador não pode recorrer, por um período de um ano, à aquisição de serviços externos para assegurar necessidades da empresa antes satisfeitas pelos trabalhadores que viram cessar os seus contratos de trabalho. Já foi defendido que isto configurava uma ofensa à liberdade de iniciativa, à propriedade privada, à liberdade de organização da empresa. Não me parece. A empresa continua com liberdade de organização e a poder ter iniciativa empresarial e económica. O que tem é de respeitar, no exercício destas liberdades, o princípio constitucional da estabilidade no emprego. Este princípio não vale menos do que os outros⁷.

A outra alteração com a qual concordo é a que foi introduzida no art. 485.º, n.º 2, pois ela reforça a promoção do direito à contratação coletiva. O Estado assume o dever de incentivar a contratação pública recente nas suas próprias políticas, privilegiando as empresas que a pratiquem com apoios e financiamentos públicos e de carácter fiscal, acesso a fundos europeus e no quadro da contratação pública. Porquê? Por uma razão muito simples: o Estado tem a obrigação de promover os direitos fundamentais, neste caso, o direito fundamental à contratação coletiva. Até agora, o art. 485.º era pouco mais do que uma norma em branco, por-

⁶ Neste sentido, ver Amado, L. (2023). Agenda do trabalho digno: da resiliência da convenção coletiva à paixão pela arbitragem. *Revista de Legislação e de Jurisprudência*, 4039, 252; e Lamelas, F. (2021). *Caducidade, arbitragem e (des)equilíbrios das relações laborais*. Políticas em Análise, N.º 6, CoLABOR, 7. <https://doi.org/10.5281/zenodo.5601479>

⁷ Para uma defesa convincente da conformidade constitucional do art.º 338º-A do CT, cfr. Lamelas, F. (2023). *A proibição do recurso à terceirização de serviços na reforma laboral de 2023. Segurança no emprego VS liberdade de iniciativa económica*. Políticas em Análise, N.º 10. CoLABOR. <https://doi.org/10.5281/ZENODO.8006786>

que referia apenas que o Estado devia promover a negociação coletiva. Não dizia mais nada. E o Estado nunca a promoveu. Todavia, não é necessário o art. 485.º para existir o dever de promoção da negociação coletiva, porque o Estado tem o dever de promover todos os direitos fundamentais. O direito à vida, à liberdade de expressão, à integridade física, e a outros direitos, com certeza, mas também o direito à negociação coletiva que é igualmente um direito fundamental.

O Estado assume o dever de incentivar a contratação pública recente nas suas próprias políticas, privilegiando as empresas que pratiquem com apoios e financiamentos públicos e de carácter fiscal, acesso a fundos europeus e no quadro da contratação pública.

Por último, gostaria de referir que entre os aspetos mais interessantes das alterações ao Código do Trabalho empreendidas em 2023 se encontram novos indícios de presunções de laboralidade, as quais são completamente inovadoras e intencionalmente mais adequadas. Pela primeira vez, foi elaborado um regime particular de presunção de contrato de trabalho para atividades realizadas com recurso à tecnologia digital, disposto no art. 12.º-A, facto que se justifica plenamente, já que as presunções que estavam no art. 12.º não correspondiam adequadamente à natureza do trabalho realizado com instrumentos digitais. Este aspeto positivo sobreleva aos eventuais aspetos negativos decorrentes de deficiências técnico-jurídicos na redação desta norma. O legislador poderia ter sido mais rigoroso no plano técnico-jurídico. Por exemplo, na verdade, a presunção de laboralidade prevista no art.º 12.º-A, n.º 1, al. e), parece não configurar uma verdadeira presunção. Se a “plataforma digital exerce poderes laborais sobre o prestador de atividade”, estaremos, muito provavelmente, perante um contrato de trabalho e não perante uma presunção de contrato de trabalho. Mas isto não invalida o mérito de fundo da alteração introduzida: estabelecer um regime de presunção de contrato de trabalho mais condizente com o trabalho executado no âmbito da plataforma digital. Os defeitos técnico-jurídicos existentes no art.º 12.º-A serão sujeitos à necessária decantação por parte da doutrina e da jurisprudência, como de costume.

Pela primeira vez, foi elaborado um regime particular de presunção de contrato de trabalho para atividades realizadas com recurso à tecnologia digital, disposto no art. 12.º-A, facto que se justifica plenamente, já que as presunções que estavam no art. 12.º não correspondiam adequadamente à natureza do trabalho realizado com instrumentos digitais.

3. Dois institutos centrais do Direito do Trabalho que não foram questionados

A Reforma do Trabalho Digno correspondeu a um momento de grande reflexão jurídico-laboral, pelo que talvez tivesse sido oportuno ter questionado dois institutos centrais do Direito do Trabalho, os quais também estiveram em jogo. E os dois institutos centrais do Direito do Trabalho a que me refiro chamam-se princípio do tratamento mais favorável e cessação das convenções coletivas, particularmente no que concerne à caducidade.

Em relação ao primeiro instituto, a questão que estava em cima da mesa não era tanto a de recuperar o princípio do tratamento mais favorável tal como ele tinha nascido nos primórdios do direito do trabalho, mas a de indagar se o princípio, aberto à sua adaptação e atualização, fazia ainda sentido nos tempos hodiernos. Teria sido importante que, pelo menos, tivesse sido questionado o seguinte: serão as razões que levaram ao aparecimento do princípio do tratamento mais favorável, e que individualizaram o Direito do Trabalho, ainda hoje válidas ou não? Se a resposta fosse positiva, como me parece que deveria ter sido, então haveria que rever o art. 3º do Código do Trabalho e não continuar, na linha do legislador de 2009, com a vigência parcial do princípio. O regime português parece ter um “namoro” mal resolvido com o princípio do tratamento mais favorável. Em princípio, rejeita-o. É o que decorre do n.º 1 do art. 3º do Código. Mas no n.º 3 do mesmo artigo, em relação a um conjunto amplo e significativo de matérias, acolhe-o. Aliás, a atual reforma até reforçou o princípio do tratamento mais favorável. Fê-lo ao dispor que se a convenção coletiva regular a matéria dos algoritmos ou da inteligência artificial, terá de fazê-lo estabelecendo um regime mais favorável do que aquele que está na lei. Portanto, o legislador atual continua a pensar, mesmo em relação a matérias novas, que é útil o princípio. Então, se calhar, teria sido oportuno ponderar se era ou não de recuperar o princípio totalmente. Inclino-nos para uma recuperação do princípio por inteiro. Mas, tendo sido esta perspectiva recusada, en-

Deveríamos ficar esclarecidos das razões que hoje tornam imprestável a aplicação integral do princípio do tratamento mais favorável.

tão teria sido positivo exteriorizar os argumentos e fundamentos justificativos da manutenção do regime atual. Deveríamos ficar esclarecidos das razões que hoje tornam imprestável a aplicação integral do princípio do tratamento mais favorável.

A segunda grande crítica tem a ver com a manutenção da caducidade. Quando a caducidade foi instituída pelo Código do Trabalho de 2003, o grande argumento era o de que ela seria um grande estímulo para a negociação coletiva. Até então, argumentava-se, as entidades empregadoras não teriam interesse nenhum em ir à negociação coletiva, porque o regime teria de ser sempre melhor para os trabalhadores (“sempre mais”) e, conseqüentemente, elas negavam-se a ir à negociação coletiva. Instituído a possibilidade de caducidade das convenções coletivas, abrir-se-ia um contexto em que os sujeitos coletivos seriam impelidos a negociar. As associações sindicais não poderiam dar por assente os benefícios e direitos alcançados na convenção coletiva vigente e os empregadores e suas associações poderiam adequar as regras convencionais às necessidades da concorrência empresarial, nomeadamente baixar os custos laborais. E assim, dizia-se, se dinamizaria e rejuvenesceria a negociação coletiva. Mas terá esta via conduzido a um aumento da negociação coletiva? Os dados estão aí, é só consultá-los. Depois de 2003, as convenções coletivas nunca mais atingiram o patamar conseguido antes. Mesmo tendo havido um aumento da contratação coletiva no primeiro semestre de 2023, os números não se aproximam daqueles que foram alcançados antes da vigência do Código do Trabalho.

Parece-me, portanto, que o legislador da reforma atual poderia ter concluído que o meio utilizado para desenvolver a negociação coletiva – a caducidade da convenção coletiva –, afinal, não a desenvolveu, devendo ter ponderado a hipótese de regresso ao regime anterior ao Código do Trabalho. Afinal não houve grande vantagem em estabelecer um regime de caducidade na contratação coletiva, no sentido em que os objetivos tidos em vista – aqueles que foram declarados – não foram alcançados.

Mas o quadro descrito não fica por aqui. Para quem entenda, como é o nosso caso, que o regime anterior à Lei n.º 13/2023, de 3 de abril, não permitia a cessação automática da convenção coletiva pelo decurso

Parece-me, portanto, que o legislador da reforma atual poderia ter concluído que o meio utilizado para desenvolver a negociação coletiva – a caducidade da convenção coletiva –, afinal, não a desenvolveu, devendo ter ponderado a hipótese de regresso ao regime anterior ao Código do Trabalho.

do prazo, terá de admitir que o plasmado no art.º 502º, n.º 1, al. b), iv), corresponde a uma causa de caducidade nova. Com efeito, afirma-se agora a regra de que a convenção coletiva pode caducar “Nos termos de cláusula convencional expressa sobre a cessação da respetiva vigência”. Trata-se de uma significativa alteração. A convenção coletiva passa a ser tratada como se fosse um contrato a prazo. A potencialidade de instabilização convencional aumenta.

Acresce que o regime instituído pelo Código do Trabalho, em particular o art. 501.º, que trata da matéria da sobrevigência das Convenções Coletivas, tem sido o mais tocado, o mais mexido, porventura, o artigo mais reformado – mantendo-se uma elevada dificuldade na sua interpretação. Efetivamente, o artigo em causa está cheio de alçapões.

A Reforma do Trabalho Digno melhorou o art. 501.º ao estabelecer uma data para a produção dos efeitos da caducidade. Melhorou-se o regime vigente, mas teria sido mais profícuo reponderar, a partir de uma visão mais profunda, se era ou não útil voltar ao regime anterior. A realidade, é certo, vai tomando novas qualidades, sendo sempre necessário que o Direito se ajuste à realidade. Mas há que ter consciência que quando não se alteram as razões profundas que explicam certos institutos, estatutos e regimes jurídicos, então também estes, coerentemente, não devem ser alterados. As razões que no passado explicaram o afastamento do regime de caducidade e a prorrogação da convenção coletiva enquanto não for substituída por outro instrumento de regulamentação coletiva de trabalho parecem continuar a subsistir.

Em suma, o Código do Trabalho de 2003, ao afastar o princípio do tratamento mais favorável e ao permitir a caducidade da convenção coletiva, na sequência da denúncia da convenção, fez mesmo um corte estrutural com o Direito do Trabalho do passado. Diversamente, a reforma atual não faz um corte estrutural com o Direito do Trabalho anterior subsequente ao código do trabalho.

4. As normas que deveriam ter sido eliminadas

Uma reforma laboral vale pelas alterações que introduz, mas vale igualmente pelo direito que deixa intocado. Nesta senda, e no âmbito de uma reflexão acerca das reformas legislativas operadas pela Agenda do Trabalho Digno, é importante referir que determinadas normas do Código do Trabalho deveriam ter sido eliminadas. A propósito da reforma – ou, na opinião de outros, da contra-reforma – de 2012, o Professor Jorge Leite escreveu um texto onde destacou algumas normas que considerava particularmente indignas, porque, na opinião do insigne Mestre, atentavam contra a dignidade do trabalhador enquanto pessoa, atingindo aspetos psicológicos e morais da pessoa⁸. Estas normas foram mantidas.

As alterações introduzidas ao Código do Trabalho no Âmbito da Agenda do Trabalho Digno deixaram em vigor a norma que dispõe que o trabalhador, por receber uma compensação no despedimento coletivo, não o pode impugnar sem devolver a compensação recebida ao empregador – art. 366.º, n.º 4 e n.º 5, do Código do Trabalho. Trata-se de um regime que é até, do ponto de vista lógico-jurídico, algo aberrante. É muito difícil de perceber porque é que o trabalhador deve devolver a importância recebida a título de compensação, prevista no art.º 363º, n.º 5, do CT, pois, mesmo que ele decaia na impugnação do despedimento, o crédito por compensação da antiguidade já é dele. Acresce que não é razoável estabelecer a presunção de que o trabalhador aceitou a compensação por estar convencido que o despedimento é válido. Esta ilação é completamente forçada. O trabalhador muitas vezes, no momento em que recebe a compensação, não terá nenhuma ideia acerca da licitude ou validade do despedimento. Por outro lado, deixando o trabalhador de auferir rendimentos do trabalho após o despedimento, não é exigível que ele, por pretender impugnar o despedimento, deixe de receber uma compensação que pode ser necessária para viver e, ainda por cima,

As alterações introduzidas ao Código do Trabalho no Âmbito da Agenda do Trabalho Digno deixaram em vigor a norma que dispõe que o trabalhador, por receber uma compensação no despedimento coletivo, não o pode impugnar sem devolver a compensação recebida ao empregador – art. 366.º, n.º 4 e n.º 5, do Código do Trabalho.

⁸ Leite, J. (2013). A reforma laboral em Portugal. *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, 34.

já lhe pertence. Para já não falar naqueles casos em que a empresa, em situações de crise, já depois da impugnação do despedimento, deixa de ter património para satisfazer os créditos dos trabalhadores. Porque é que o trabalhador há de entregar um crédito seu correndo o risco de mais tarde não o receber? Enfim, estamos perante uma norma completamente indigna!

Também não desapareceu a norma acolhida no art. 120.º, n.º 2, sobre a mobilidade funcional. Esta norma tem alguns limites, claro; no direito há sempre limites. Mas, se atentarmos nela, é uma regra feita com o intuito de transformar o trabalhador num pau para toda a colher. E não é preciso uma reflexão muito desenvolvida ou um espírito ético-moral muito embotado para concluir que isto não é nada digno. O que distingue um trabalhador de um escravo é que um trabalhador faz um contrato e limita o objeto do seu contrato. Esta disposição vai contra esta asserção. Com o art. 194.º, n.º 2, que possibilita uma enorme mobilidade geográfica, passa-se um fenómeno algo semelhante. Permite-se que se possa ampliar e mudar o local de trabalho com enorme amplitude. Eu não direi que o trabalhador possa ir trabalhar para a lua, não chega a tanto; mas tanto pode estar no Porto, como pode estar lá em baixo em Faro, como pode estar não sei onde, e todos aqueles que quem têm relações familiares, filhos em idade escolar, responsabilidades de acompanhamento de pessoas mais idosas, por exemplo, sabem que esta ampla mobilidade geográfica pode destruir completamente a vida familiar e pessoal do trabalhador. Uma reforma celebrada sob o signo da dignidade do trabalhador não deveria ser insensível aos aspetos acabados de aludir.

O art. 149.º, n.º 1, consagra a chamada cláusula de renovação automática nos contratos de trabalho. Toda a gente está a ver como e o que rodeia a celebração de um contrato de trabalho onde se insere uma cláusula deste tipo. Perante a necessidade de arranjar rendimento para viver, o trabalhador não vai, obviamente, condicionar a celebração do contrato à exclusão da cláusula de renovação automática. O assunto para ele pode ser demasiado sério: ou arranja trabalho ou não alcança rendimentos para viver. Daí que, na esmagadora maioria das vezes, mesmo contrariado, ele concordará com o conteúdo contratual proposto pela entidade patronal. Claro que não diz nada. Tenderá a celebrar o contrato de trabalho a prazo com a cláusula de não renovação automática. Quer é arranjar emprego. Pouco lhe importará que do contrato constem até cláusulas ilegais. A necessidade assim o impõe. E no reino da necessidade a liberdade de celebrar um contrato de trabalho é pura falácia. Em nome da dignidade do trabalhador, este tipo de normas deveria ser proibido.

Com o art. 194.º, n.º 2, permite-se que se possa ampliar e mudar o local de trabalho com enorme amplitude (...) esta ampla mobilidade geográfica pode destruir completamente a vida familiar e pessoal do trabalhador.

O art. 205.º do Código do Trabalho é outra norma que também não tem em conta a desigualdade real das partes na relação de trabalho e a situação económica, social e familiar da maioria dos que para viver dependem da realização de trabalho para outrem. A norma tem a ver com a adaptabilidade individual do tempo de trabalho. Nos termos do n.º 4 da disposição legal acabada de mencionar, o empregador propõe o acordo individual de adaptabilidade ao trabalhador e se este estiver calado, passado algum tempo, entende-se que o seu silêncio vale como aceitação. Se o trabalhador não se opuser, por escrito, nos 14 dias posteriores ao conhecimento da proposta, presume-se que aceitou o acordo individual de adaptabilidade. Mesmo estando contra. Mesmo que o novo horário lhe transtorne profundamente a sua vida. Estará o legislador à espera que o trabalhador, necessitando do emprego, vá reagir por escrito à proposta do empregador? Na maioria das vezes o trabalhador nada dirá. Sejamos realistas: mesmo quando a adaptabilidade proposta lhe cause prejuízo sério, ele tenderá a aceitar. Apesar do seu desconforto, às vezes do seu sofrimento interior, escolhe aguentar passivamente, porque teme que a opção pela recusa lhe possa sair demasiado cara. Remeter o regime da adaptabilidade individual para o plano da liberdade contratual, é o mesmo que o remeter para a órbita da ditadura do contraente mais forte. Uma das razões de ser do direito do trabalho é justamente evitar a ditadura contratual por parte do empregador.

Também não se percebe porque é que a reforma em causa não deu uma noção de trabalhador à procura do primeiro emprego e de desempregado de longa duração. Discutiu-se este ponto a propósito da reforma de 2019 – o que se discutiu acerca disto – e a grande conclusão foi a de que, para jurisprudência maioritária dos tribunais, trabalhador à procura do primeiro emprego é quem nunca teve um contrato de trabalho por tempo indeterminado. Isto possibilita que um trabalhador possa trabalhar toda a vida como trabalhador à procura do primeiro emprego. Isto não é fictício, já terá acontecido. É isto digno? Não me parece. Esta reforma devia ter aproveitado para afastar um regime cuja precariedade extrema não pode deixar de atentar contra a estabilidade no emprego. E também, por razões de certeza e segurança jurídica, devia ter dado uma noção laboral de trabalhador à procura do primeiro emprego e de desempregado de longa duração.

Tem sido sustentado entre nós que estas noções já estão definidas na legislação da Segurança Social. Discordo. Julgo que não deve haver uma mera remissão para a legislação de segurança social que define estas noções. Na verdade, o art. 4.º do DL n.º 72/2017, de 21 de junho, delimita o que são trabalhadores à procura

Remeter o regime da adaptabilidade individual para o plano da liberdade contratual, é o mesmo que o remeter para a órbita da ditadura do contraente mais forte.

Esta reforma devia ter aproveitado para afastar um regime cuja precariedade extrema não pode deixar de atentar contra a estabilidade no emprego. E também, por razões de certeza e segurança jurídica, devia ter dado uma noção laboral de trabalhador à procura do primeiro emprego e de desempregado de longa duração.

do primeiro emprego, desempregados de longa duração e desempregados de muito longa duração, mas fá-lo para efeitos de incentivos ao apoio à contratação de certas categorias de trabalhadores. Ora, este contexto e enquadramento nada tem a ver com aquele que se verifica, por exemplo, para efeitos de período experimental. A delimitação das categorias referidas para estes efeitos obedece essencialmente à função do período experimental, isto é, a interesses ligados ao conhecimento das partes no início do contrato de trabalho, principalmente, à análise da capacidade profissional do trabalhador pelo empregador. As noções jurídicas devem ser teleologicamente interpretadas à luz dos objetivos pretendidos pela norma que as utilizam. Portanto, em vez da remissão doutrinal aludida, teria sido oportuno que a reforma empreendida tivesse clarificado as noções referidas para efeitos de período experimental e de contratação a termo resolutivo.

Importa neste contexto de análise, referir mais uma norma, agora de direito coletivo, o art. 466.º, n.º 3. Esta disposição normativa trata da informação e consulta do delegado sindical na empresa. A Constituição da República Portuguesa (CRP), no art. 55.º n.º 6, diz que deve haver representantes dos trabalhadores eleitos nas empresas e que deve haver proteção adequada para esses representantes. Por seu turno, o art. 466.º reconhece o direito à informação e consulta do delegado sindical sobre a vida laboral da empresa. Só que o n.º 3 deste artigo dispõe que o regime nele consagrado não se aplica às micro e pequenas empresas. Ou seja, afinal o regime não se aplica às empresas que têm até nove trabalhadores (microempresas) ou até 49 trabalhadores (art.º 100º do CT). O que esta norma está a dizer é que a norma constitucional não se aplica na esmagadora maioria das empresas em Portugal! Que nas microempresas se possa justificar este regime, eu consigo perceber, mas já tenho dificuldades em entender a sua exclusão em relação às pequenas empresas. Neste plano de análise é importante recordar que uma pequena empresa pode ir até 49 trabalhadores. Então numa empresa até 49 trabalhadores não deve existir um delegado sindical com direito à informação e consulta? Portanto, em 95% ou mais dos casos, a empresa não está obrigada a informar e a consultar o delegado sindical, a não ser que a convenção coletiva o imponha. Parece-me que o afastamento geral e incondicional do direito à informação e consulta ao delegado sindical na pequena

Parece-me que o afastamento geral e incondicional do direito à informação e consulta ao delegado sindical na pequena empresa atenta contra o art. 55.º, n.º 6, da CRP.

empresa atenta contra o art. 55.º, n.º 6, da CRP. Mas não se trata aqui apenas de registar uma vulnerabilidade constitucional. Trata-se também de evidenciar a facilidade com que o legislador ordinário ignora ou despreza mesmo a importância do papel do delegado sindical na empresa. E isto não é indiferente para a implantação de regimes e ambientes laborais dignos no interior da empresa. A democracia participativa e a dignificação do trabalho na empresa também passam por aqui.

5. Notas conclusivas

A partir da reflexão desenvolvida nos pontos anteriores, apresenta-se a seguir um conjunto de notas conclusivas:

a) A reforma laboral de 2023 contém alterações positivas quer no direito individual quer no direito coletivo do trabalho;

b) Podia ter ido mais longe. Perdeu uma boa oportunidade para arrepiar o caminho encetado pelo Código do Trabalho de 2003, nomeadamente para recuperar o princípio do tratamento mais favorável na sua totalidade e para abandonar o regime da caducidade da convenção coletiva como consequência de um processo iniciado por uma denúncia da convenção coletiva ou pelo desaparecimento de um dos sujeitos outorgantes da convenção coletiva, situação esta permitida a partir de 2019.

c) Nunca deveria ter caminhado no sentido de aumentar as causas de caducidade, ao permitir a cessação da convenção coletiva uma vez atingido o prazo de vigência expresso na convenção coletiva;

d) Deveria ter eliminado as normas laborais que, eivadas de desconsideração pessoal e profissional, atingem a dignidade e a liberdade do trabalhador enquanto pessoa;

e) O delegado sindical é uma figura central para a democracia participativa e liberdade sindical na empresa, pelo que o seu direito à informação e consulta não deveria ser garantido apenas nas médias e grandes empresas. Nas empresas até 49 trabalhadores, com um papel muito significativo no mundo empresarial português, atendendo ao número de trabalhadores e ao volume de negócios, justificam o reconhecimento do direito de informação e consulta ao delegado sindical;

f) Por tudo o que se acaba de mencionar, justifica-se, precisamente em nome da dignidade ou decência do trabalho, uma nova reforma laboral em Portugal, que parta e aprofunde o programa da Constituição portuguesa e da OIT sobre o trabalho.

JOÃO CARLOS SIMÕES DOS REIS é mestre e doutorado em Direito na área das Ciências Jurídico-empresariais e professor na Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra (FDUC). É membro do Instituto Jurídico da FDUC. Pertence à Direção do Instituto de Direito das Empresas e do Trabalho (IDET) e da Associação de Estudos Laborais (titular da Revista Questões Laborais), e é um dos coordenadores do curso de pós-graduação em Direito do Trabalho promovido anualmente pelo IDET na FDUC. Ocupa o cargo de Subdiretor da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra. É membro da lista de árbitros presidentes existente no Conselho Económico e Social, onde tem presidido a arbitragens para a determinação dos serviços mínimos da greve nos serviços essenciais.



Agenda do Trabalho Digno: méritos e deméritos das alterações legislativas

Este texto analisa os principais méritos e deméritos das alterações legislativas introduzidas ao Código do Trabalho em 2023, no âmbito da Agenda do Trabalho Digno. Defende-se que os dois principais méritos foram a atribuição ao trabalhador autónomo economicamente dependente de direitos de representação coletiva e o aproveitamento da figura da arbitragem necessária para poder evitar a caducidade da convenção coletiva. A estas duas alterações somam-se outras três com menor relevância e/ou impacto, em particular a proibição do recurso à terceirização de serviços, o reforço do direito à contratação coletiva, a nova presunção de contrato de trabalho no âmbito de plataforma digital.

Os deméritos da legislação aprovada prendem-se com o facto de dois institutos fundamentais do direito coletivo do trabalho não terem sido revistados: o princípio do tratamento mais favorável e a cessação da convenção coletiva. Critica-se também o facto de algumas normas que atentam contra a dignidade dos trabalhadores não terem sido expurgadas do Código do Trabalho.

CoLABOR
Laboratório Colaborativo para o Trabalho, Emprego e
Proteção Social
Rua das Taipas, n.º 1, 1250-264 Lisboa
www.colabor.pt

O CoLABOR - Laboratório Colaborativo para o Trabalho, Emprego e Proteção Social é uma instituição de investigação científica reconhecida pela Fundação para a Ciência e Tecnologia, que conta com uma equipa multidisciplinar de investigadores altamente qualificados. O CoLABOR tem quatro objetivos centrais: apoiar a conceção e reformulação de políticas nas suas áreas temáticas; capacitar as instituições, incluindo a administração pública, as empresas e as instituições do Terceiro Setor; qualificar o emprego, mediante a formação de quadros e a criação de emprego científico; contribuir para o debate público nas áreas do trabalho e da proteção social, através de formas de divulgação eficazes e inovadoras dos resultados da investigação que leva a cabo. O CoLABOR concretiza estes objetivos através de uma agenda ambiciosa de aprofundamento do conhecimento científico em torno de três eixos temáticos centrais: o trabalho e emprego; a proteção social e os equipamentos e respostas sociais. Nesta agenda, destacam-se as seguintes prioridades: o estudo dos impactos das novas tecnologias sobre o trabalho e a proteção social; a reflexão sobre a adequação e sustentabilidade de diferentes modelos de proteção social; e a avaliação de equipamentos e respostas sociais. Transversalmente a estas áreas temáticas, o CoLABOR desenvolve e mantém a DataLABOR, uma plataforma digital de sistematização, análise crítica, visualização de informação estatística e jurídica de âmbito internacional, nacional, regional e local nas áreas do trabalho, emprego e proteção social. Para desenvolver a sua atividade, o CoLABOR conta com o apoio dos seus associados, onde se contam diversas instituições universitárias e de investigação, instituições do Terceiro Setor, empresas e um município. O financiamento do CoLABOR assenta num tripé composto por: financiamento basal público, financiamento competitivo e receitas provenientes da venda de produtos e da prestação de serviços.

