

ACÓRDÃO N.º 583/2018

Processo n.º 188/2018

1.ª Secção

Relator: Conselheiro José António Teles Pereira

Acordam na 1.ª Secção do Tribunal Constitucional

I – A Causa

1. O Ministério Público (o ora Recorrente), confrontado com a sentença de fls. 116/124, v.º, datada de 20/11/2017, proferida pelo Tribunal Administrativo e Fiscal de Coimbra, contendo uma decisão de recusa de aplicação do artigo 2.º, n.º 8, do Novo Regime do Fundo de Garantia Salarial (doravante, NRRFGS), aprovado pelo Decreto-Lei n.º 59/2015, de 21 de abril, interpôs o presente recurso de constitucionalidade, nos termos do artigo 280.º, n.º 1, alínea *a*), da Constituição da República Portuguesa (CRP) e do artigo 70.º, n.º 1, alínea *a*), da Lei n.º 28/82, de 15 de Novembro (LTC).

Surgiu esta decisão de recusa no contexto processual que descreveremos de seguida.

1.1. A. (Autor na ação e Recorrido no contexto do presente recurso) intentou, no Tribunal Administrativo antes referido, uma ação administrativa especial contra o Fundo de Garantia Salarial, pedindo: (1) a declaração de nulidade ou anulação do despacho do Senhor Presidente do Conselho de Gestão do Fundo de Garantia Salarial que indeferiu o pedido do Autor para pagamento de créditos emergentes de contrato de trabalho, com fundamento na intempestividade daquele pedido; e (2) a condenação do Fundo de Garantia Salarial no pagamento dos referidos créditos, acrescidos de juros.

Nesta ação alegou o Autor ter sido trabalhador de certa sociedade comercial até 08/05/2012. Em 18/05/2012, foi requerida a insolvência da entidade patronal, que veio a ser decretada em 14/07/2015. Entretanto, em julho de 2012, o Autor havia impugnado, no (então designado) Tribunal do Trabalho de Coimbra, a regularidade e licitude do despedimento, obtendo, em 27/05/2013 sentença favorável à sua pretensão, a qual declarou a ilicitude do despedimento e condenou a entidade empregadora no pagamento de certas quantias a título de indemnização e retribuições intercalares até ao trânsito em julgado da decisão. Em 31/03/2016, na sequência de impugnação pelo Autor, a senhora administradora da insolvência reconheceu-lhe o crédito emergente de contrato de trabalho. Em 02/05/2016, o Autor pediu o pagamento dos créditos pelo Fundo de Garantia Salarial, pedido esse que viu indeferido com fundamento na sua intempestividade.

1.2. Pelo Tribunal Administrativo e Fiscal de Coimbra foi proferida sentença, já referida em 1. *supra*, cujo trecho dispositivo afirma o seguinte:

“[...]”

– Recuso a aplicação, neste caso concreto, por materialmente inconstitucional, [do] n.º 8 do artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 59/2015, de 21/4 [querendo referir-se o n.º 8 do artigo 2.º, do NRFGS];

– *Julgo a presente ação procedente e, em consequência, condeno o Réu a praticar o ato administrativo devido de deferir os pedidos de pagamento de créditos laborais apresentado pelo Autor em 02/05/2016, no valor de €3.300,00 (deduzidos os descontos legais).*

[...]” (sublinhado acrescentado).

...justificado com os seguintes fundamentos:

“[...]”

Descendo ao caso dos autos, verifica-se que a Entidade Demandada, não se limitando a contradizer o alegado pelo Autor na PI, afirma nos artigos 12.º e 13.º da contestação que, considerando a data de insolvência da entidade empregadora, que reporta a 09/12/2015, o período de referência, relativamente ao qual o FGS cobre os créditos, se iniciou em 09/06/2015, pelo que, uma vez os créditos peticionados se venceram com a cessação do contrato de trabalho, em 08/05/2012, não se englobam naquele período.

*Conforme resulta da breve exposição que fizemos *supra*, a data a atender, nos termos do artigo 2.º, n.º 4, do Regime do FGS, não é a da declaração de insolvência (que, de todo o modo, não é a referida pelo Réu, mas sim 14/07/2015, como resulta do probatório), mas sim a da “propositura da ação de insolvência”.*

A propositura da ação de insolvência ocorreu a 18/05/2012 (cf. ponto 4 do probatório), pelo que, conforme afirma o réu, se os créditos do Autor se venceram em 08/05/2012, dúvidas não restam de que o seu pagamento não pode ser recusado com fundamento no n.º 4 do artigo 2.º do Regime do FGS.

Passemos então a analisar se o facto de o Autor ter apresentado o requerimento mais de um ano depois do dia seguinte ao da cessação do respetivo contrato de trabalho, implica, sem mais, o seu indeferimento.

Da leitura da PI resulta que o Autor considera que exerceu o seu direito tempestivamente, defendendo que apenas em 31/03/2016 viu reconhecidos os créditos reconhecidos no processo de insolvência da entidade empregadora, pelo que só aí reuniu todos os requisitos que lhe permitiriam requerer o pagamento dos mesmos ao FGS.

Mais alega que a sua situação específica tem de ser integrada com o regime do FGS e o regime da prescrição e respetiva interrupção, ou seja, entende que o prazo fixado no n.º 8 do artigo 2.º é um prazo de prescrição.

Por sua vez, o Réu alega que o Instituto do FGS resulta da transposição de Diretivas Comunitárias e remete para o artigo 4.º da Diretiva 2008/94/CE [...].

[...]”

Considera o Réu que, tendo o Autor requerido o pagamento de créditos emergentes do contato de trabalho e da sua violação ou cessação em 02/05/2016 e tendo o seu contato de trabalho cessado em 08/05/2012, não tinha possibilidade legal de efetuar quaisquer pagamentos, atendendo a que, nos termos do artigo 2.º, n.º 8, do Regime do FGS, cuja interpretação não deixa margem para dúvidas, o “Fundo só

assegura o pagamento dos créditos quando o pagamento lhe seja requerido até um ano a partir do dia seguinte àquele em que cessou o contato de trabalho”.

Efetivamente, não parece que o prazo previsto no artigo 2.º, n.º 8, do Regime do FGS possa ser configurado como um prazo de prescrição.

[...]

No regime da caducidade, o prazo visa preestabelecer o lapso de tempo dentro do qual ou a partir do qual, há de exercer-se o direito, por imposição da Lei ou vontade negocial, configurando esse prazo condição de admissibilidade e procedibilidade, por ser elemento constitutivo do direito.

O prazo de caducidade é um prazo pré-fixado que, pressupondo o interesse na rápida definição do direito, não se compadece com dilatações e, por isso, por oposição ao prazo de prescrição, não comporta interrupções nem suspensões.

Assim, exceto nos casos em que a lei o determine, os prazos de caducidade não se suspendem nem se interrompem (cf. artigo 328.º do CC).

Dispõe o artigo 329.º do CC que, se a lei não fixar outra data, o prazo da caducidade começa a correr a partir do momento em que o direito puder ser legalmente exercido, sendo que a única forma de evitar a caducidade do mesmo direito é praticar, dentro do prazo correspondente, o ato a que a lei atribua efeito impeditivo (cf. artigo 331.º do CC).

Pois bem, no caso, o prazo do artigo 2.º, n.º 8, do Regime do FGS, e de acordo com o mencionado artigo 329.º do CC, começa a correr na data ali fixada – o dia seguinte àquele em que cessou o contato de trabalho.

Mas nem por isso resulta do Regime do FGS que o direito do requerente possa, nessa mesma data, ser legalmente exercido, uma vez que esse mesmo regime pressupõe, não só que tenha sido proferida sentença de declaração da insolvência (cf. artigo 1.º, n.º 1, alínea a)), como também que o pedido seja instruído com declaração do empregador comprovativa da natureza e do montante dos créditos em dívida declarados no requerimento pelo trabalhador “quando o mesmo não seja parte constituída” – o que significa que, tendo havido ação laboral e de insolvência, o que se exige para o exercício do direito é, sem alternativa, o documento mencionado na al. a) do n.º 2 do artigo 5.º: declaração do administrador da falência ou cópia autenticada de documento comprovativo dos créditos reclamados pelo trabalhador na insolvência. A haver processo de insolvência, os créditos têm de ser aí reclamados e isso mesmo demonstrado ao Fundo, em documento anexo ao requerimento, conforme dispõe o artigo 5.º, n.º 2, al. a), do Regime do FGS.

Se assim é, os trabalhadores veem o seu direito condicionado pelo desenvolvimento do processo de insolvência do empregador, que não controlam. Nada garante que, ainda que a insolvência seja requerida no dia da cessação do contrato de trabalho, ela venha a ser declarada no prazo de um ano e o trabalhador possa reclamar e ver reconhecidos os seus créditos nesse mesmo período.

Basta atentar na factualidade do caso sub judice, em que a insolvência foi requerida dez dias depois da cessação do contrato de trabalho do Autor, e apenas em 14/07/2015 veio a ser proferida sentença de declaração da insolvência.

Dir-se-ia, assim, transcrevendo sentença proferida pelo signatário no processo n.º 585/16.0BECBR, “que os trabalhadores estão sujeitos ao decurso inexorável do tempo, por mais diligentes que possam ser na criação das condições legais – formais e materiais, para o exercício do seu direito a haverem do Réu o pagamento dos créditos salariais sobre a entidade patronal insolvente de facto”.

Efetivamente, conforme salienta o Réu na sua contestação, não nos parece que a interpretação do artigo aqui em causa suscite dúvidas, nem parece que, à luz do regime da caducidade a que aludimos supra, o prazo ali previsto comporte causas suspensivas ou interruptivas das quais resulte que o exercício em tempo do direito depende exclusivamente da atuação do seu titular.

Contudo, e embora o Autor não o alegue, não pode considerar-se que uma norma que prevê um prazo de caducidade com início expressamente fixado numa data determinável, sem que preveja

quaisquer causas de suspensão ou interrupção, de tal maneira que não garante que o titular possa ter oportunidade legal de exercer o seu direito dentro do prazo, seja compatível com o direito europeu, e com o texto constitucional.

[...]

Pelo que é forçoso concluir que a norma aqui em causa não é compatível com o direito europeu, designadamente, com a Diretiva 2008/94/CE transposta pelo Regime do FGS, na medida em que, por um lado, contraria a sua finalidade social, e por outro, quebra aquele nexos entre a insolvência e os créditos salariais garantidos, pois que, ao fim e ao cabo, o facto de a entidade insolvente ter sido declarada insolvente, e a respetiva data, em nada relevam se tiver já decorrido um ano da cessação do contrato de trabalho.

A legislação nacional, se, por um lado, ao transpor para a ordem interna tal diretiva, tinha de respeitar o seu texto e o seu espírito, não lhe podendo ser contrária, sob pena da sua violação e de não poder ser aplicada, tendo em conta a primazia na ordem constitucional do direito comunitário sobre o direito interno, por outro, tem evidentemente que respeitar a Constituição da República Portuguesa.

Atendendo ao raciocínio expandido supra, a norma do artigo 2.º, n.º 8, não é suportável constitucionalmente, designadamente não passa pelo crivo da consagração do Estado de Direito, no artigo 2.º da Constituição, na medida em que torna aleatórios e arbitrariamente subvertíveis os pressupostos do exercício de um direito social reconhecido a todos os trabalhadores, nem pelo crivo do princípio da igualdade de tratamento consagrada no artigo 13.º da mesma lei fundamental, pois, perante os mesmos pressupostos substantivos de facto e de direito, sem causa de discriminação alguma que não o acaso, se denega(r), potencialmente, a uns trabalhadores e confere(ir) a outros, uma prestação do Estado Social (cf. decisão do processo n.º 585/16.0BECBR).

Assim, o mencionado artigo 2.º, n.º 8, do Regime do FGS tem que ser desaplicado em concreto, por materialmente inconstitucional, por ofensa do princípio do Estado de Direito, consagrado no artigo 2.º, e do princípio da igualdade, consagrado no artigo 13.º, ambos da Constituição.

Todavia, desaplicado este artigo, sempre teremos, a limitar no tempo o exercício do direito ao pagamento de créditos salariais pelo Fundo, a norma geral da prescrição dos créditos laborais, precisamente um ano a contar do dia seguinte àquele em que cessou o contrato – cf. artigo 337.º, n.º 1, do CT – esta, sim, suscetível das interrupções constituídas pela ação laboral e pela reclamação dos créditos na insolvência, interrupções indispensáveis para a reposição da justiça em face de um anormal atraso das decisões no processo de insolvência que são pressuposto da obrigação do Fundo.

Resultou provado nos autos que, em 10/07/2012, foi instaurada ação laboral, que culminou com a prolação de sentença, transitada em julgado em 20/01/2015, que julgou procedente a petição de créditos do Autor e condenou a Ré ‘B., Lda.’ a pagar-lhe a quantia de €13.312,73 (treze mil trezentos e doze euros e setenta e três cêntimos); e apenas em 31/03/2016 o Autor viu os seus créditos reconhecidos em processo de insolvência da empregadora, requerida em 18/05/2012 e declarada em 14/07/2015.

Assim, quando, em 02/05/2016, o Autor apresentou no Centro Distrital de Segurança Social de Coimbra requerimento para pagamento de créditos emergentes do contato de trabalho, certificado pela administradora da insolvência, no valor de €13.916,73, não estavam os mesmos prescritos, pelo que tinha e tem direito ao seu pagamento pelo FGS, ainda que dentro do limite previsto no artigo 3.º do Regime do FGS.

[...]” (sublinhados acrescentados).

1.3. Da sentença indicada em 1.2., contendo a decisão de recusa, interpôs o Ministério Público o recurso já referido em 1. *supra* – recurso que deu origem aos presentes autos – nos termos do artigo 70.º, n.º 1, alínea a), da LTC.

1.3.1. O recurso foi admitido no Tribunal Administrativo e Fiscal de Coimbra, com efeito suspensivo.

1.3.2. Já no Tribunal Constitucional, foram notificadas as partes para alegarem. Alegou apenas o Ministério Público, rematando com as seguintes conclusões:

“[...]”

49. *O Ministério Público interpôs recurso obrigatório, para este Tribunal Constitucional, do teor da douta sentença de fls. 116 a 124 v.º, proferida no Processo n.º 178/17.4BECBR, pelo Tribunal Administrativo e Fiscal de Coimbra, “(...) atento o disposto no art. 280.º, n.º 1, al. a), da CRP e arts. 70.º, n.º 1, al. a), 72.º, n.º 1 e n.º 3, 74.º e 75.º da Lei n.º 28/82, de 15/11 (Lei Orgânica do Tribunal Constitucional)”.*

50. *Este recurso tem por objeto, conforme resulta, inequivocamente, da conjugação do teor da douta decisão recorrida com o do requerimento de interposição de recurso, a norma ínsita no n.º 8, do artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 59/2015, de 21 de abril, e que só por manifesto erro de escrita foi identificada como a contida no artigo 8.º, n.º 2, do mencionado diploma legal.*

51. *Os parâmetros constitucionais cuja violação é invocada encontram-se identificados na douta decisão impugnada e são, a saber, o “princípio do Estado de Direito, consagrado no art. 2.º e [o] princípio da Igualdade, consagrado no artigo 13.º, ambos da Constituição”.*

52. *Começámos por constatar que a douta decisão impugnada considera (e em tal pressuposto sustenta todo o seu raciocínio), no essencial, e no que concerne ao direito dos trabalhadores a requerer, perante o Fundo de Garantia Salarial, o pagamento dos créditos emergentes do contrato de trabalho ou da sua violação ou cessação, a que alude o n.º 1, do artigo 1.º, do Decreto-Lei n.º 59/2015, de 21 de abril, que o exercício de tal direito apenas poderia ser exercido – em resultado da conjugação com o disposto no artigo 5.º, n.º 2, do mesmo diploma legislativo - em momento posterior ao da prolação da sentença de declaração de insolvência.*

53. *Esta inferência, que enforma todo o raciocínio expandido pelo Mm.º Juiz ‘a quo’, e que, segundo cuidamos, deve decair, resulta de uma leitura do prescrito nos referidos n.ºs 1 do artigo 1.º e 2 do artigo 5.º do Decreto-Lei n.º 59/2015, de 21 de abril, desconforme com a sua letra e espírito e, para além disso, precursora da equívoca argumentação incidente sobre a inconstitucionalidade do regime de caducidade do exercício do direito de ação consagrado no mesmo diploma legal.*

54. *Com efeito, distintamente do sustentado pelo Mm.º Juiz “a quo”, o legislador do Decreto-Lei n.º 59/2015, de 21 de abril, não exige, para o exercício do direito a obter o pagamento dos créditos emergentes do contrato de trabalho ou da sua violação ou cessação, que o requerente seja parte constituída no processo de insolvência ou, sequer, que tenha instaurado ação laboral contra o empregador, prescrevendo apenas que, caso seja reclamante no referido processo de insolvência, instrua o seu requerimento com declaração ou cópia autenticada de documento comprovativo dos créditos reclamados, emitida pelo administrador de insolvência ou pelo administrador judicial provisório; que, caso não o seja, instrua o requerimento com declaração emitida pelo empregador, comprovativa da natureza e do montante dos créditos em dívida por si declarados no requerimento; e que, para a eventualidade de se revelar impossível a obtenção daqueles documentos, instrua o seu requerimento com declaração de teor igual àqueles, emitida pelo serviço com competência inspetiva do ministério responsável pela área do emprego.*

55. *Na verdade, conforme dimana do consagrado no Decreto-Lei n.º 59/2015, de 21 de abril, designadamente do disposto, conjugadamente, nos artigos 1.º, n.º 1, 2.º, n.ºs 1, 4 e 8, e 5.º, n.º 2, o exercício do direito à obtenção do pagamento dos créditos emergentes do contrato de trabalho ou da sua violação ou cessação, por parte dos trabalhadores, encontra-se subordinado, exclusivamente, à efetiva ocorrência da propositura da ação de insolvência (ou da apresentação do requerimento no processo de revitalização ou da apresentação do requerimento de utilização do procedimento extrajudicial de*

recuperação de empresas), à constatação de que os mencionados créditos se tenham vencido nos seis meses anteriores à data de tal ocorrência e, bem assim, à corporização daquele exercício, por via de requerimento, no prazo de um ano a partir do dia seguinte àquele em que cessou o contrato de trabalho.

56. Assim sendo, não se verificando a premissa argumentativa sobre a qual o douto decisor ‘a quo’ sustentou as suas inferências sobre a sugerida irrazoabilidade da solução consagrada pelo legislador do Decreto-Lei n.º 59/2015, de 21 de abril, há que concluir, necessariamente, pela inverificação da suposta violação dos princípios constitucionais do Estado de direito democrático e da igualdade, decorrente, segundo o julgamento impugnado, de um regime de caducidade que, por ter “início expressamente fixado numa data determinável, sem [previsão] de quaisquer causas de suspensão ou interrupção”, é reputado de incompatível “com o direito europeu, e com o texto constitucional”.

57. Sintetizando, diremos que todas as considerações elencadas na douda decisão impugnada sobre a suposta irrazoabilidade do regime de caducidade do exercício do direito de ação estabelecido pelo legislador do Decreto-Lei n.º 59/2015, de 21 de abril, decorrente da falta de consagração de causas de suspensão ou de interrupção dessa caducidade, se revelam, porque sustentadas num pressuposto não verificável, desadequadas, sendo de concluir, conseqüentemente, que tal regime legal, designadamente no que à solução consagrada no n.º 2 do seu artigo 8.º concerne, não viola quaisquer normas constitucionais, nomeadamente as plasmadas nos artigos 2.º e 13.º da Constituição da República Portuguesa.

58. Procurando concretizar tais conclusões, no que ao caso vertente respeita, podemos aditar que, observando o quadro normativo – provido de razoabilidade e concordância prática – criado pelo legislador do Decreto-Lei n.º 59/2015, deveria o trabalhador ter exercido o seu direito, requerendo ao Fundo de Garantia Salarial, entre o dia 18 de maio de 2012 e o dia 9 de maio de 2013, o pagamento dos créditos laborais reclamáveis, ficando a aguardar que fosse proferida sentença de declaração de insolvência do empregador – o que ocorreu em 14 de julho de 2015 – data a partir da qual poderia obter do F.G.S. o pagamento dos valores devidos, por só então se verificar a condição de que dependia tal pagamento.

59. Não se verifica, conseqüentemente, a violação do princípio constitucional do Estado de direito, consagrado no artigo 2.º da Constituição da República Portuguesa, uma vez que, conforme acabámos de explanar e distintamente do sustentado pelo Mm.º Juiz ‘a quo’, a solução legal contestada não “torna aleatórios e arbitrariamente subvertíveis os pressupostos do exercício de um direito social reconhecido a todos os trabalhadores”, antes estabelece com certeza e rigor e até, digamo-lo, alguma rigidez os prazos para o exercício do direito do trabalhador ao pagamento de créditos emergentes do contrato de trabalho ou da sua violação ou cessação, retirando relevância a quaisquer eventos fortuitos ou contingentes e contribuindo para a segurança jurídica.

60. Não se verifica, igualmente, a violação do princípio da igualdade, proclamado no artigo 13.º, da Constituição da República Portuguesa, na medida em que o exercício do direito ao pagamento dos créditos laborais por parte do Fundo de Garantia Salarial, é regido por regras equivalentes, aplicáveis em condições de igualdade a todos os trabalhadores que vejam cessado o seu contrato de trabalho com uma entidade empregadora cuja insolvência venha a ser declarada por sentença transitada em julgado, desde que tais créditos se tenham vencido nos seis meses anteriores à propositura da ação de insolvência (ou à apresentação do requerimento no processo especial de revitalização ou do requerimento de utilização do procedimento extrajudicial de recuperação de empresas) ou posteriormente a tal momento nas condições elencadas no n.º 5 do artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 59/2015.

61. Por força de tudo o que fica explanado, entende o Ministério Público que deverá ser tomada decisão no sentido de não julgar inconstitucional a norma ínsita no n.º 8 do artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 59/2015, de 21 de abril, concedendo-se, conseqüentemente, provimento ao presente recurso.

Nos termos do acabado de explanar, deverá o Tribunal Constitucional conceder provimento ao presente recurso, assim fazendo a costumada Justiça.

[...].

Relatado o desenvolvimento do processo, cumpre apreciar e decidir o recurso de constitucionalidade interposto pelo Ministério Público.

II – Fundamentação

2. Constitui primeiro passo na apreciação do recurso a determinação exata do respetivo objeto. Ora, para tal efeito, importa contextualizar a dinâmica processual da qual emergiu a impugnação.

2.1. É a norma contida no artigo 2.º, n.º 8, do NRFGS que está em causa no presente recurso, tendo esta a seguinte redação:

Artigo 2.º

Créditos abrangidos

8 – O Fundo só assegura o pagamento dos créditos quando o pagamento lhe seja requerido até um ano a partir do dia seguinte àquele em que cessou o contrato de trabalho.

Antes da aprovação do NRFGS, em abril de 2015, o diploma contendo a regulamentação do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 35/2004, de 29 de julho, previa que o Fundo “[...] assegura[va] o pagamento dos créditos [...] nos casos em que o empregador [fosse] judicialmente declarado insolvente”, abrangendo os créditos vencidos nos seis meses que antecederem a data da propositura do processo de insolvência reclamados até três meses antes da respetiva prescrição (artigos 318.º, n.º 1, 319.º, n.º 1 e 3, da referida Lei de regulamentação do Código do Trabalho, isto sem prejuízo da extensão temporal prevista no n.º 2 desse artigo 319.º).

A decisão recorrida, no seu processo de construção da asserção de desconformidade constitucional da norma contida no (construída dentro do) artigo 2.º, n.º 8, do NRFGS, percorreu uma linha argumentativa que pode ser sintetizada nos seguintes traços essenciais:

(a) “*tendo havido ação laboral e de insolvência, o que se exige para o exercício do direito é, sem alternativa, o documento mencionado na al. a) do n.º 2 do artigo 5.º: declaração do administrador da falência ou cópia autenticada de documento comprovativo dos créditos reclamados pelo trabalhador na insolvência. A haver processo de insolvência, os créditos têm de ser aí reclamados e isso mesmo demonstrado ao Fundo, em documento anexo ao requerimento, conforme dispõe o artigo 5.º, n.º 2, al. a), do Regime do FGS” (os sublinhados foram acrescentados);*

(b) daí concluiu-se na decisão que o Autor se encontrava “[...] condicionado pelo desenvolvimento do processo de insolvência do empregador, que não [controla]. Nada garante que, ainda que a insolvência seja requerida no dia da cessação do contrato de trabalho, ela venha a ser declarada no prazo de um ano e o trabalhador possa reclamar e ver reconhecidos os seus créditos nesse mesmo período”, podendo um pedido tardio ou uma declaração tardia da insolvência pôr em causa a satisfação dos créditos, por força da regra de caducidade prevista no artigo 2.º, n.º 8, do NRFGS;

(c) assim – ainda no entendimento da decisão recorrida –, ao não se preverem causas de suspensão ou interrupção do prazo de caducidade, estabelecendo-se “[...] que os trabalhadores estão sujeitos ao decurso inexorável do tempo, por mais diligentes que possam ser na criação das

condições legais – formais e materiais, para o exercício do seu direito a haverem do Réu o pagamento dos créditos salariais sobre a entidade patronal insolvente de facto”, ocorre violação do princípio do Estado de Direito, “[...] na medida em que torna aleatórios e arbitrariamente subversíveis os pressupostos do exercício de um direito social reconhecido a todos os trabalhadores”;

(d) acrescendo a violação do princípio da igualdade, decorrente, segundo aquela decisão, da circunstância de “[...] *perante os mesmos pressupostos substantivos de facto e de direito, sem causa de discriminação alguma que não o acaso, se denegar, potencialmente, a uns trabalhadores e conferir a outros, uma prestação do Estado Social*”;

(e) termina a decisão afastando a norma do artigo 2.º, n.º 8, do NREFGS, por inconstitucionalidade, e aplicando, na sua ausência, o regime da prescrição dos créditos laborais, incluindo as respetivas causas de suspensão e interrupção, para concluir que, à data em que foi apresentado o pedido ao FGS, o Autor ainda tinha direito ao pagamento dos seus créditos.

Constitui, assim, objeto do recurso – no contexto acabado de descrever – a interpretação do n.º 8 do artigo 2.º do Novo Regime do Fundo de Garantia Salarial, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 59/2015, de 21 de abril, segundo a qual o prazo de um ano para requerer o pagamento dos créditos laborais, certificados com a declaração de insolvência, cominado naquele preceito legal é de caducidade e insuscetível de qualquer interrupção ou suspensão.

2.2. Delimitado o objeto do recurso, importa determinar, antes de mais, se é viável a (re)interpretação do direito ordinário proposta nas alegações do Ministério Público – seguindo-se de perto o que, em hipótese rigorosamente paralela, foi já afirmado no Acórdão n.º 328/2018 (objeto de retificação pelo Acórdão n.º 447/2018, considerando-se doravante a versão retificada).

Na verdade, contra o entendimento (assumido na decisão recorrida) de que o acionamento do FGS apenas pode ocorrer em momento posterior ao da prolação da sentença de insolvência (artigo 5.º, n.º 2, do NREFGS), conclui o Ministério Público que o direito do Autor estava condicionado, apenas, “[...] *à efetiva ocorrência da propositura da ação de insolvência [...], à constatação de que os mencionados créditos se tenham vencido nos seis meses anteriores à data de tal ocorrência e, bem assim, à incorporação daquele exercício, por via de requerimento, no prazo de um ano a partir do dia seguinte àquele em que cessou o contrato de trabalho*”.

Sendo a construção em causa – uma ou outra das descritas – um *prius* em relação à norma objeto do recurso, o certo é que se trata, em qualquer caso, da interpretação do direito infraconstitucional, cujo resultado – aliás, cujo resultado que emerge da decisão recorrida – constitui, em princípio, *um dado* para o Tribunal Constitucional. Com efeito, como se observou no Acórdão n.º 331/2016 [no respetivo ponto 3., a), “[d]elimitação da questão a apreciar”]:

“[...]”

Independentemente da questão de saber se esta é, ou não, a melhor interpretação da norma em causa – questão sobre a qual o Tribunal Constitucional não deve pronunciar-se, na medida em que a norma ou interpretação normativa questionadas devem ser consideradas, para efeitos da fiscalização [...] concreta da constitucionalidade, como um dado – a menos que se trate de uma interpretação que claramente a letra da lei não comporta e, nesse caso, pode socorrer-se do artigo 80.º, n.º 3, da LTC e proceder à interpretação da norma conforme à Constituição. Esta deve, todavia, ser uma situação excepcional, uma vez que, em certo sentido, implica que o Tribunal Constitucional se substitua aos tribunais comuns na interpretação das normas jurídicas por aqueles aplicadas nas decisões concretas. Ora, no caso em apreço, a interpretação das normas extraídas dos preceitos legais acima mencionados efetuada pela decisão recorrida é perfeitamente plausível em função da letra das mesmas.

[...]” (sublinhados acrescentados).

Assim, sem entrar no âmbito de qual a *melhor interpretação* dos preceitos legais contidos no NRFGS (tarefa que, como vimos, não cabe ao Tribunal Constitucional), cumpre realçar que – fruto da redação nem sempre precisa das normas aplicáveis – a sua leitura na jurisprudência tende a não ser clara.

Com efeito, encontramos, na jurisdição administrativa, decisões que tendem a afastar a relevância da sentença de declaração da insolvência para o efeito do acionamento do Fundo [cfr. o acórdão do TCA Norte de 14/07/2017, processo n.º 00698/16.8BEPNF: “a decisão de insolvência ou de graduação de créditos tem apenas relevo para a definição dos créditos do autor sobre a sua entidade patronal ou sobre a massa falida, mas não para o direito a receber os créditos pelo Fundo de Garantia Salarial, tratando-se, com vimos, de realidades distintas. [...] [B]asta a declaração ou cópia autenticada de documento comprovativo dos créditos reclamados pelo trabalhador emitida pelo administrador de insolvência ou pelo administrador judicial provisório, para deduzir o pedido junto do Fundo de Garantia Salarial – artigo 5.º, n.º 2, al. a), do Decreto-Lei n.º 59/2015”]; acórdão do TCA Norte de 07/07/2017, processo n.º 00416/14.5BEMDL: “a reclamação ao FGS é independente do reconhecimento dos créditos salariais em sede de insolvência, bastando a declaração ou cópia autenticada de documento comprovativo dos créditos reclamados pelo trabalhador emitida pelo administrador de insolvência ou pelo administrador judicial provisório (cfr. artigo 5.º, n.º 2, al. a), do DL 59/2015). Por isso, o reconhecimento dos créditos não é necessário nem imprescindível para se efetuar a reclamação ao Fundo, aqui Recorrido, pelo que o trabalhador poderia e deveria ter feito o pedido a este (Fundo) logo após a reclamação dos créditos na insolvência”].

Paralelamente, encontramos decisões que parecem adotar entendimento não inteiramente convergente (cfr. o acórdão do TCA Sul de 01/06/2017, processo n.º 3462/15.8BESNT).

No entanto, e precisamente porque não cabe ao Tribunal Constitucional tomar posição nesse plano interpretativo, assinala-se, apenas, que a interpretação adotada na decisão recorrida não corresponde a uma “que claramente a letra da lei não comporta” – o que, como vimos, abriria a possibilidade excepcional de a mesma ser corrigida. Na verdade – no NRFGS – o artigo 1.º, n.º 1, alínea a), (“[o] Fundo de Garantia Salarial, abreviadamente designado por Fundo, assegura o pagamento ao trabalhador de créditos emergentes do contrato de trabalho ou da sua violação ou cessação, desde que seja: [...] proferida sentença de declaração de insolvência do empregador”), e n.º 2, alínea a), (“[p]ara efeitos do disposto no número anterior, o Fundo é notificado nos seguintes casos: [...] no âmbito do processo especial de insolvência, o tribunal judicial notifica o Fundo da sentença de declaração de insolvência do empregador, a qual deve ser acompanhada de cópia da petição inicial e dos documentos identificados nas alíneas a) e b) do artigo 24.º do Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas (CIRE)” – v., também, o artigo 37.º, n.º 2, do CIRE); e artigo 5.º, n.º 2, alínea a), (“[o] requerimento é instruído, consoante as situações, com os seguintes documentos: [...] declaração ou cópia autenticada de documento comprovativo dos créditos reclamados pelo trabalhador, emitida pelo administrador de insolvência ou pelo administrador judicial provisório”).

Qualquer destas disposições do NRFGS não permite afirmar que o sentido normativo expressamente pressuposto na decisão recorrida é desconforme ou desajustado à letra da lei, ou que não tem nesta “[...] um mínimo de correspondência verbal, ainda que imperfeitamente expresso”, como exige o artigo 9.º, n.º 2 do Código Civil (CC).

Assim, não obstante a afirmação de que o FGS aceitaria o pedido como atempado desde que formulado perante o mero *pedido* de declaração de insolvência, e apesar do disposto no artigo 5.º, n.º 2, alínea c), (cuja aplicabilidade à hipótese de insolvência não é inequívoca), as normas citadas

não afastam, por total desfasamento da letra do preceito, a interpretação efetuada pelo Tribunal Administrativo e Fiscal de Coimbra, pelo que a deve aceitar este Tribunal como um *dado*, para os efeitos de controlo de constitucionalidade neste processo.

Assente este pressuposto – que é central na economia expositiva da presente decisão – importa avançar na apreciação da substância do recurso referida ao objeto sublinhado no final do item 2.1. *supra*.

2.3. Importa sublinhar que a questão central a apreciar nos presentes autos corresponde, sem qualquer modificação substancial relevante – provindo a decisão recorrida, aliás, do mesmo tribunal e sendo subscrita pelo mesmo juiz – à que foi apreciada no já referido Acórdão n.º 328/2018 (e respetiva retificação, oportunamente assinalada), no qual se decidiu julgar inconstitucional a norma contida no artigo 2.º, n.º 8, do Novo Regime do Fundo de Garantia Salarial, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 59/2015, de 21 de abril, na interpretação segundo a qual o prazo de um ano para requerer o pagamento dos créditos laborais, certificados com a declaração de insolvência, cominado naquele preceito legal é de caducidade e insuscetível de qualquer interrupção ou suspensão. Da fundamentação daquele Acórdão consta, designadamente, o seguinte:

, natureza e qualidade, observando-se o princípio de que para trabalho igual salário igual, de forma a garantir uma existên“[...]

2.3. A proteção dos trabalhadores em caso de insolvência do empregador constitui um tema recorrente no direito nacional e no direito europeu.

2.3.1. Começando pelo Direito da União (na terminologia atual, decorrente do Tratado de Lisboa), assinalamos a Diretiva 80/987/CEE do Conselho de 20 de outubro de 1980 relativa à proteção dos trabalhadores assalariados em caso de insolvência do empregador (JO L 283 de 28/10/1980, p. 23, posteriormente alterada pela Diretiva 87/164/CEE do Conselho de 2 de março de 1987 e pela Diretiva 2002/74/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 23 de setembro de 2002) prevendo a sua aplicação “[...] aos créditos dos trabalhadores assalariados emergentes de contratos de trabalho ou de relações de trabalho existentes em relação a empregadores que se encontrem em estado de insolvência” (artigo 1.º), estabelecendo que “[...] os Estados-Membros devem tomar as medidas necessárias para que as instituições de garantia assegurem, sob reserva do artigo 4.º, o pagamento dos créditos em dívida dos trabalhadores assalariados emergentes de contratos de trabalho ou de relações de trabalho, incluindo, sempre que o direito nacional o estabeleça, as indemnizações pela cessação da relação de trabalho”, sendo que “[...] os créditos a cargo da instituição de garantia consistem em remunerações em dívida correspondentes a um período anterior e/ou, conforme os casos, posterior a uma data fixada pelos Estados-Membros” (artigo 3.º, n.ºs 1 e 2). Entretanto, foi esta Diretiva 80/987/CEE substituída pela Diretiva 2008/94/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 22 de outubro de 2008 (cfr. o respetivo artigo 16.º), contendo um artigo 3.º cujo teor é exatamente igual ao precedente.

Situando-nos noutra plano, cumpre referir que a Carta Social Europeia Revista, aberta à assinatura dos Estados-Membros do Conselho da Europa em Estrasburgo, em 3 de maio de 1996 (aprovada para ratificação pela Resolução da Assembleia da República n.º 64-A/2001 e ratificada pelo Decreto do Presidente da República n.º 54-A/2001, de 17 de outubro, ambos publicados no Diário da República n.º 241/2001, 1.º Suplemento, Série I-A de 17/10/2001) prevê, no seu artigo 25.º, o seguinte: “[...] com vista a assegurar o exercício efetivo do direito dos trabalhadores à proteção dos seus créditos em caso de insolvência do seu empregador, as Partes comprometem-se a prever que os créditos dos trabalhadores resultantes de contratos de trabalho ou de relações de emprego sejam garantidos por uma instituição de garantia ou por qualquer outra forma efetiva de proteção’.

*2.3.2. No ordenamento jurídico nacional, o Decreto-Lei n.º 50/85, de 27 de fevereiro, instituiu ‘um sistema de garantia salarial com o objetivo de garantir aos trabalhadores o pagamento das retribuições devidas e não pagas pela entidade empregadora declarada extinta, falida ou insolvente, [...] na linha do estabelecido na Diretiva Comunitária n.º 80/787/CEE [*leia-se «Diretiva 80/987/CEE», supra referida*]’, garantindo aos trabalhadores o pagamento das retribuições devidas e não pagas pela entidade empregadora declarada extinta, falida ou insolvente, desde que tal declaração implicasse a cessação dos contratos de trabalho, abrangendo os últimos 4 meses compreendidos no período de 6 meses*

imediatamente anteriores à declaração de extinção, falência ou insolvência da entidade empregadora (artigos 1.º e 2.º).

Posteriormente, o Decreto-Lei n.º 219/99, de 15 de junho, procedeu à ‘revisão do sistema de garantia salarial, instituído pelo Decreto-Lei n.º 50/85, de 27 de fevereiro’, criando, para o efeito, ‘um Fundo de Garantia Salarial que, em caso de incumprimento pela entidade patronal, assegura aos trabalhadores o pagamento de créditos emergentes de contratos de trabalho’ (artigo 1.º), consignando-se, no preâmbulo do diploma:

[...]

Para além dos compromissos decorrentes do acordo de concertação estratégica de 1996-1999, visa-se compatibilizar a lei nacional com o regime constante da Diretiva n.º 80/987/CEE, relativa à aproximação das legislações dos Estados membros respeitantes à proteção dos trabalhadores assalariados em caso de insolvência do empregador, uma vez que algumas das disposições do Decreto-Lei n.º 50/85 não respeitavam integralmente o regime da referida diretiva. Articula-se também o novo regime com o Código dos Processos Especiais de Recuperação da Empresa e de Falência.

[...]:

O FGS assegurava o pagamento de créditos emergentes de contrato de trabalho ou da sua cessação, nos casos em que a entidade patronal estivesse em situação de insolvência ou em situação económica difícil e, encontrando-se pendente contra ela uma ação nos termos do Código dos Processos Especiais de Recuperação da Empresa e de Falência, o juiz declarasse a falência ou mandasse prosseguir a ação como processo de falência ou como processo de recuperação da empresa (artigo 2.º, n.º 1), assegurando o pagamento dos créditos emergentes de contratos de trabalho que se tivessem vencido nos seis meses que antecederem a data da propositura da ação ou da entrada do requerimento (artigo 3.º, n.º 1).

Pelo Decreto-Lei n.º 139/2001, de 24 de abril, foi aprovado o Regulamento do Fundo de Garantia Salarial.

O Decreto-Lei n.º 219/99, de 15 de junho, foi revogado pelo Código do Trabalho de 2003 (artigo 21.º, alínea m), da Lei n.º 99/2003, de 27 de agosto), que, no seu artigo 380.º, previa que “[a] garantia do pagamento dos créditos emergentes do contrato de trabalho e da sua violação ou cessação, pertencentes ao trabalhador, que não possam ser pagos pelo empregador por motivo de insolvência ou de situação económica difícil é assumida e suportada pelo Fundo de Garantia Salarial, nos termos previstos em legislação especial”, sendo esta matéria regulamentada nos artigos 316.º a 326.º do Regulamento do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 35/2004, de 29 de julho. Ali se previa que ‘o Fundo de Garantia Salarial assegura[sse], em caso de incumprimento pelo empregador, ao trabalhador o pagamento dos créditos emergentes do contrato de trabalho e da sua violação ou cessação’ (artigo 317.º), cobrindo ‘o pagamento dos créditos [...] nos casos em que o empregador seja judicialmente declarado insolvente’ (artigo 318.º, n.º 1), “que se tenham vencido nos seis meses que antecedem a data da propositura da ação ou apresentação do requerimento” (artigo 319.º, n.º 1), mas apenas assegurava ‘o pagamento dos créditos que lhe sejam reclamados até três meses antes da respetiva prescrição’ (artigo 319.º, n.º 3).

Por força do artigo 12.º, n.º 6, alínea o), da Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, que aprovou o (atual) Código do Trabalho de 2009, os artigos 317.º a 326.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de julho, mantiveram-se em vigor até à ‘entrada em vigor do diploma que [viesses a] regular a mesma matéria’. Tal diploma foi o Decreto-Lei n.º 59/2015, de 21 de abril, que, como vimos, aprovou o NRRFGS.

Alcançámos, assim, o enquadramento legal em causa no presente recurso.

2.3.3. O Tribunal de Justiça da União Europeia (TJUE) tem-se pronunciado sobre a interpretação e aplicação da Diretiva 80/987/CEE do Conselho de 20 de outubro de 1980 relativa à proteção dos trabalhadores assalariados em caso de insolvência do empregador e da Diretiva 2008/94/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 22 de outubro de 2008, relativa à proteção dos trabalhadores assalariados em caso de insolvência do empregador, que, como antes referimos, substituiu aquela.

2.3.3.1. No processo C-69/08 (*Raffaello Visciano c. Istituto nazionale della previdenza sociale (INPS)*, acórdão de 16 de julho de 2009, ECLI:EU:C:2009:468), correspondente a um pedido de decisão prejudicial assente em três questões colocadas por um tribunal italiano, o Tribunal de Justiça formulou as seguintes respostas: “1) [o]s artigos 3.º e 4.º da Diretiva 80/987/CEE [...] não se opõem a uma legislação nacional que permite qualificar de ‘prestações de segurança social’ os créditos dos trabalhadores em dívida quando os créditos são pagos por uma instituição de garantia. 2) [a] Diretiva 80/987 não se opõe a uma legislação nacional que utiliza como simples termo de comparação o crédito salarial originário do trabalhador assalariado para determinar a prestação a garantir pela intervenção de um fundo de garantia. 3) [n]o contexto de um pedido de um trabalhador assalariado para obter de um fundo de garantia o pagamento dos créditos de remuneração em dívida, a Diretiva 80/987 não se opõe à aplicação de um prazo de prescrição de um ano (princípio da equivalência). Todavia, compete ao órgão jurisdicional nacional apreciar se a configuração deste prazo não torna impossível na prática ou excessivamente difícil o exercício dos direitos reconhecidos pela ordem jurídica comunitária (princípio da efetividade).’ (sublinhado acrescentado). Na fundamentação deste acórdão pode ler-se o seguinte:

[...]

39. [Os] Estados-Membros têm, em princípio, a faculdade de prever no seu direito nacional disposições que fixem um prazo de prescrição para a propositura da ação de um trabalhador assalariado para obter, nas condições da Diretiva 80/987, o pagamento dos seus créditos de remunerações em dívida, desde que, no entanto, estas disposições não sejam menos favoráveis do que as respeitantes a reclamações internas de idêntica natureza (princípio da equivalência) e não sejam formuladas de modo a tornar na prática impossível o exercício dos direitos reconhecidos pela ordem jurídica comunitária [...].

40. A este propósito, o órgão jurisdicional de reenvio considera que se deve verificar se a qualificação dos créditos do trabalhador em relação ao Fundo de prestações de segurança social que tenha como consequência não se aplicarem as regras da interrupção do prazo de prescrição aos créditos admitidos ao passivo da insolvência, é ou não contrária aos princípios da equivalência e da efetividade.

41. Quanto ao princípio da equivalência, deve observar-se, desde logo, que o pedido de pagamento de remunerações em dívida do trabalhador assalariado ao Fundo e o pedido desse trabalhador ao seu empregador insolvente não são semelhantes. É esta conclusão que se extrai, nomeadamente, do artigo 4.º da Diretiva 80/987, que confere aos Estados-Membros a faculdade de limitar a obrigação de pagamento das instituições de garantia.

42. Por consequência, a existência de regimes de prescrição diferentes não ofende o princípio da equivalência.

43. No que se refere ao princípio da efetividade, o Tribunal de Justiça já considerou compatível com o direito comunitário a fixação de prazos razoáveis de atuação judicial, sob pena de preclusão, no interesse da segurança jurídica que protege simultaneamente o contribuinte [del contribuinte, em italiano, a língua oficial do processo; le contribuabile, na tradução francesa; the taxpayer, na versão inglesa] e a entidade administrativa em causa (v. acórdão de 17 de novembro de 1998, Aprile, C-228/96, Colect., p. I-7141, n.º 19 e jurisprudência referida). Com efeito, esses prazos não são suscetíveis de, na prática, impossibilitarem ou dificultarem excessivamente o exercício dos direitos conferidos pelo ordenamento jurídico comunitário.

44. A este respeito, há que recordar que, no que se refere ao pagamento de créditos salariais, que, pela sua própria natureza, se revestem de grande importância para os interessados, a brevidade do prazo de prescrição não deve ter a consequência de os interessados não conseguirem, na prática, respeitar o referido prazo e, assim, não beneficiarem da proteção que a Diretiva 80/987 se destina precisamente a garantir-lhes (v. acórdão Pflücke, já referido, n.º 37).

45. A este propósito, o Tribunal de Justiça já decidiu que um prazo de prescrição de um ano para intentar uma ação destinada a obter a reparação de um dano causado pela transposição tardia para o direito interno da Diretiva 80/987 parece razoável (v., neste sentido, acórdão de 10 de julho de 1997, Palmisani, C-261/95, Colect., p. I-4025, n.º 29).

46. Contudo, resulta igualmente do n.º 39 do acórdão de 11 de julho de 2002, Marks & Spencer (C-62/00, Colect., p. I-6325), que, para cumprir a sua função de garantia da segurança jurídica, um

prazo de prescrição deve ser fixado antecipadamente. Uma situação caracterizada por uma considerável incerteza jurídica pode constituir uma violação do princípio da efetividade, uma vez que a reparação dos danos causados a particulares por violações do direito comunitário imputáveis a um Estado-Membro pode, na prática, ser extremamente dificultada se estes não puderem determinar o prazo de prescrição aplicável, com um razoável grau de certeza (acórdão de 24 de Março de 2009, Danske Slagterier, C-445/06, ainda não publicado na Coletânea, n.º 33 e jurisprudência referida).

47. No processo principal, deve observar-se que, segundo o órgão jurisdicional de reenvio, o Decreto legislativo n.º 80/92 fixa o prazo de prescrição em um ano, mas não determina o dies a quo.

48. Por outro lado, o mesmo órgão jurisdicional observa que a jurisprudência da ‘Corte suprema di cassazione’ começou por qualificar de natureza salarial as prestações pagas pelo Fundo, idêntica à dos salários pagos pelo empregador, qualificação que tinha como consequência serem aplicados os prazos de prescrição e respetivas regras de interrupção estabelecidos no processo de insolvência. Mais tarde, esse tribunal supremo considerou que a obrigação imposta ao Fundo tem por objeto uma prestação de segurança social, independente da obrigação salarial do empregador, o que tem como consequência, entre outras, a inaplicação das regras de interrupção dos prazos de prescrição já referidos.

49. Estas duas conclusões são suscetíveis de criar incertezas jurídicas que podem constituir uma violação do princípio da efetividade, se se verificar que estas incertezas jurídicas podem explicar que a ação de R. Visciano tenha sido intentada fora de prazo, o que compete ao órgão jurisdicional nacional apreciar.

50. À luz de todas as considerações precedentes, deve, pois, responder-se à terceira questão que, no contexto de um pedido de um trabalhador assalariado para obter de um fundo de garantia o pagamento dos créditos de remuneração em dívida, a Diretiva 80/987 não se opõe à aplicação de um prazo de prescrição de um ano (princípio da equivalência). Todavia, compete ao órgão jurisdicional nacional apreciar se a configuração deste prazo não torna impossível na prática ou excessivamente difícil o exercício dos direitos reconhecidos pela ordem jurídica comunitária (princípio da efetividade).

[...]' (sublinhados acrescentados).

2.3.3.2. No processo C-247/12 (*Meliha Veli Mustafa c. Direktor na fond «Garantirani vzemania na rabotnitsite i sluzhitelite» kam Natsionalnia osiguritelen institut*, acórdão de 18 de abril de 2013, ECLI:EU:C:2013:256), também correspondente a um pedido de decisão prejudicial, o Tribunal de Justiça declarou que: “[a] Diretiva 2008/94/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 22 de outubro de 2008, relativa à proteção dos trabalhadores assalariados em caso de insolvência do empregador [que substituiu a Diretiva 80/987/CEE, nos termos indicados supra no item 2.3.1.], deve ser interpretada no sentido de que não obriga os Estados-Membros a prever garantias para os créditos dos trabalhadores em cada etapa do processo de insolvência do seu empregador. Em particular, não se opõe a que os Estados-Membros prevejam uma garantia unicamente para os créditos dos trabalhadores constituídos antes da transcrição no Registo Comercial da decisão de dar início ao processo de insolvência, mesmo que essa decisão não ordene a cessação das atividades do empregador”. Interessam, neste caso, os seguintes pontos da fundamentação:

[...]

29. Resulta da decisão de reenvio que o processo de insolvência teve duas decisões sucessivas, a primeira que decide dar início ao processo de insolvência e a segunda que ordena a cessação de atividades. Ora, o direito búlgaro prevê que o período de referência que dá lugar a uma garantia dos créditos se situa antes da transcrição no Registo Comercial da decisão de dar início ao processo de insolvência, de forma que só os créditos dos trabalhadores constituídos antes dessa data são cobertos pela referida garantia, enquanto os constituídos depois não o são.

30. Em primeiro lugar, deve salientar-se que o artigo 2.º, n.º 1, da Diretiva 2008/94 abre o âmbito de aplicação desta diretiva e, fazendo isso, condiciona o desencadeamento da garantia tal como prevista pela referida diretiva (v., neste sentido, acórdãos de 10 de julho de 1997, *Bonifaci e o. e Berto e o.*, C-94/95 e C-95/95, *Colet.*, p. I-3969, n.º 36, e *Maso e o.*, C-373/95, *Colet.*, p. I-4051, n.º 46).

31. *A este propósito, resulta dos próprios termos do artigo 2.º, n.º 1, da Diretiva 2008/94 que, para que se considere que um empregador se encontra em estado de insolvência, é necessário que tenha sido requerida a abertura de um processo coletivo, baseado na insolvência do empregador, previsto pelas disposições legislativas, regulamentares e administrativas de um Estado-Membro, que implique a inibição parcial ou total desse empregador da administração ou disposição de bens e a designação de um síndico, ou de uma pessoa que exerça uma função similar, e que a autoridade competente por força das disposições nacionais supramencionadas tenha decidido a abertura desse processo, ou declarado o encerramento definitivo da empresa ou do estabelecimento do empregador bem como a insuficiência do ativo disponível para justificar a abertura de tal processo.*

32. *Por conseguinte, afigura-se que, para que a garantia prevista pela Diretiva 2008/94 se aplique, devem estar reunidos dois requisitos. Por um lado, deve ter sido pedida a abertura de um processo coletivo [a referência a “processo coletivo”, na tradução oficial portuguesa do acórdão, indica, numa tradução da versão francesa (procédure collective), a abertura do processo de insolvência, enquanto processo consistente numa execução universal ou coletiva dos bens do devedor em favor dos credores, não referencia propriamente a fase de liquidação; note-se que na versão inglesa do acórdão traduz-se a mesma expressão por opening of proceedings; a Diretiva 2008/94/CE equaciona esta questão no respetivo considerando (4)] com base na insolvência do empregador e, por outro, uma decisão de abertura desse processo ou, em caso de insuficiência do ativo para justificar a abertura de tal processo, uma declaração do encerramento definitivo da empresa.*

33. *Ora, sempre que tenha sido adotada tal decisão de abertura, o artigo 2.º, n.º 1, da Diretiva 2008/94 não exige que o processo coletivo em causa deva necessariamente redundar na cessação da atividade do empregador.*

34. *Esta conclusão é corroborada pelo considerando 4 da Diretiva 2008/94, que enuncia que deverá definir-se o estado de insolvência à luz das tendências legislativas nos Estados-Membros, devendo [ser] abrangidos através da definição do «estado de insolvência» igualmente outros processos de insolvência distintos dos de liquidação.*

35. *No tocante ao direito búlgaro, deve salientar-se que o teor literal do artigo 630.º, n.º 1, do TZ indica expressamente que a decisão de dar início ao processo de insolvência declara a insolvência e fixa a data da sua ocorrência. Ora, esta disposição utiliza o mesmo termo para designar a insolvência que o previsto na versão búlgara do artigo 2.º, n.º 1, da Diretiva 2008/94.*

36. *Além disso, e como salienta a Comissão Europeia, em conformidade com o disposto no artigo 2.º, alínea a), do Regulamento (CE) n.º 1346/2000 do Conselho, de 29 de maio de 2000, relativo aos processos de insolvência (JO L 160, p. 1), conforme alterado pelo Regulamento (CE) n.º 1791/2006 do Conselho, de 20 de novembro de 2006 (JO L 363, p. 1), o Anexo A desse regulamento determina que o processo de insolvência búlgaro previsto nos artigos 607.º e seguintes do TZ constitui um «processo de insolvência», na aceção do artigo 1.º, n.º 1, do referido regulamento. Ora, essa última disposição descreve os «processos coletivos com base em insolvência» da mesma forma que o artigo 2.º, n.º 1, da Diretiva 2008/94, na medida em que se requer que o referido processo determine a inibição parcial ou total do devedor da administração ou disposição de bens e a designação de um síndico.*

37. *Por conseguinte, o artigo 2.º, n.º 1, da Diretiva 2008/94 não exige, para que a garantia prevista por esta diretiva seja aplicável, que tenha sido ordenada a cessação das atividades do empregador.*

38. *Em segundo lugar, cumpre verificar se os artigos 3.º e 4.º da referida diretiva permitem determinar a data de transcrição no Registo Comercial da decisão de dar início ao processo de insolvência como data de referência posteriormente à qual os créditos dos trabalhadores já não são garantidos.*

39. *A este propósito, o artigo 3.º, segundo parágrafo, da Diretiva 2008/94 dá aos Estados-Membros a faculdade de determinar a data antes e/ou, tal sendo o caso, posteriormente à qual se situa o período durante o qual os créditos correspondentes a remunerações não pagos são tomados a cargo pela instituição de garantia.*

40. Quanto à determinação dessa data pelos Estados-Membros, há que salientar que o artigo 3.º, n.º 2, da Diretiva 80/987, na sua versão inicial, antes da sua alteração pela Diretiva 2002/74, só previa a escolha pelos Estados-Membros entre as três datas de referência que enumerava.

41. Ora, as alterações introduzidas pela Diretiva 2002/74 e mantidas pela Diretiva 2008/94 suprimiram a menção dessas três datas e o artigo 3.º, segundo parágrafo, desta última diretiva deixa, por isso, aos Estados-Membros a liberdade de determinar uma data adequada.

42. Por último, deve salientar-se que o artigo 11.º, primeiro parágrafo, da Diretiva 2008/94 não prejudica a faculdade de os Estados-Membros aplicarem ou introduzirem disposições legislativas, regulamentares ou administrativas mais favoráveis aos trabalhadores assalariados, e assim prolongar o período de garantia de uma forma adequada se o julgarem oportuno (v., neste sentido, acórdão de 15 de maio de 2003, *Mau*, C-160/01, *Colet.*, p. I-4791, n.º 32).

43. Em face do exposto, há que responder à primeira e segunda questões que a Diretiva 2008/94 deve ser interpretada no sentido de que não obriga os Estados-Membros a prever garantias para os créditos dos trabalhadores em cada etapa do processo de insolvência do seu empregador. Em particular, não se opõe a que os Estados-Membros prevejam uma garantia unicamente para os créditos dos trabalhadores constituídos antes da transcrição no Registo Comercial da decisão de dar início ao processo de insolvência, mesmo que essa decisão não ordene a cessação das atividades do empregador.

[...]' (sublinhados acrescentados).

2.3.3.3. No processo C-309/12 (*Maria Albertina Gomes Viana Novo e outros c. Fundo de Garantia Salarial, IP*, acórdão de 28 de novembro de 2013, *ECLI:EU:C:2013:774*), em resposta a um pedido de reenvio prejudicial apresentado pelo Tribunal Central Administrativo Norte, o TJUE decidiu que “[a] Diretiva 80/987/CEE do Conselho, de 20 de outubro de 1980, relativa à proteção dos trabalhadores assalariados em caso de insolvência do empregador, conforme alterada pela Diretiva 2002/74/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 23 de setembro de 2002, deve ser interpretada no sentido de que não se opõe a uma legislação nacional que não garante os créditos salariais vencidos mais de seis meses antes da propositura da ação de insolvência do empregador, mesmo quando os trabalhadores tenham proposto, antes do início desse período, uma ação judicial contra o seu empregador, com vista à fixação do valor desses créditos e à sua cobrança coerciva”. Na fundamentação deste aresto pode ler-se o seguinte:

‘[...]

19. Resulta dos autos apresentados ao Tribunal de Justiça que o FGS recusou pagar a *Gomes Viana Novo e o.* os seus créditos salariais, uma vez que estes se tinham vencido mais de seis meses antes da data da propositura da ação de insolvência do empregador, que a legislação nacional que transpôs a Diretiva 80/987, conforme alterada, elegeu como data a partir da qual deve ser calculado o período de referência previsto nos artigos 3.º, segundo parágrafo, e 4.º, n.º 2, daquela.

20. A Diretiva 80/987, na sua versão inicial e conforme alterada, visa assegurar a todos os trabalhadores assalariados um mínimo de proteção, ao nível da União Europeia, em caso de insolvência do empregador, através do pagamento dos créditos em dívida resultantes de contratos ou de relações de trabalho, respeitantes à remuneração relativa a um determinado período (v. acórdãos de 4 de março de 2004, *Barsotti e o.*, C-19/01, C-50/01 e C-84/01, *Colet.*, p. I-2005, n.º 35; de 16 de julho de 2009, *Visciano*, C-69/08, *Colet.*, p. I-6741, n.º 27; e de 17 de novembro de 2011, *van Ardennen*, C-435/10, *Colet.*, p. I-11705, n.º 27).

21. É com este objetivo que o artigo 3.º da Diretiva 80/987, conforme alterada, impõe que os Estados-Membros tomem as medidas necessárias para que as instituições de garantia nacionais assegurem o pagamento dos créditos em dívida aos trabalhadores assalariados.

22. Todavia, tanto a Diretiva 80/987, na sua versão inicial, como a Diretiva 80/987, conforme alterada, conferem aos Estados-Membros a faculdade de limitarem a obrigação de pagamento através da fixação de um período de referência ou de um período de garantia e/ou do estabelecimento de limites máximos aos pagamentos.

23. *A este título, resulta do ponto 3 do Relatório da Comissão ao Parlamento Europeu e ao Conselho sobre a aplicação de determinadas disposições da Diretiva 2008/94 [COM (2011) 84 final], cujos artigos 3.º e 4.º correspondem, em substância, aos da Diretiva 80/987, conforme alterada, que muitos Estados-Membros fizeram uso dessa faculdade de limitar a sua obrigação de pagamento no tempo e/ou estabelecerem limites máximos aos pagamentos.*

24. *O artigo 3.º da Diretiva 80/987, na sua versão inicial, dava aos Estados-Membros a faculdade de escolherem, de entre várias possibilidades, a data até à qual seriam garantidas as remunerações em dívida. Tendo em conta a escolha assim efetuada, o artigo 4.º, n.º 2, da referida diretiva determinava os créditos em dívida que, em qualquer caso, deviam ser cobertos pela obrigação de garantia quando um Estado-Membro tivesse decidido, ao abrigo do artigo 4.º, n.º 1, limitar essa obrigação de garantia (v., neste sentido, acórdão de 10 de julho de 1997, Maso e o., C-373/95, Colet., p. I-4051, n.º 47).*

25. *As alterações introduzidas pela Diretiva 2002/74 no artigo 3.º da Diretiva 80/987, na sua versão inicial, suprimiram a referência às três datas que aí constavam inicialmente e, nos termos do segundo parágrafo desse artigo, os Estados-Membros passaram a fixar livremente a data anteriormente e/ou, tal sendo o caso, posteriormente à qual se situa o período durante o qual os créditos correspondentes a remunerações em dívida são tomados a cargo pela instituição de garantia (v., neste sentido, acórdão de 18 de abril de 2013, Mustafa, C-247/12, n.ºs 39 a 41).*

26. *Ao abrigo do artigo 4.º, n.ºs 1 e 2, da Diretiva 80/987, na sua versão inicial, quando os Estados-Membros optassem por limitar a garantia assegurada pela instituição, podiam situar a garantia mínima de três meses no período de seis meses anterior à data de referência. Após a entrada em vigor das alterações à Diretiva 80/987, na sua versão inicial, introduzidas pela Diretiva 2002/74, é também possível situar esse período posteriormente a esta data de referência. Os Estados-Membros têm também a faculdade de prever uma garantia mínima limitada a oito semanas, desde que este período de oito semanas se situe num período de referência mais longo, de dezoito meses, no mínimo.*

27. *Nestas condições, há que constatar que a Diretiva 80/987, conforme alterada, não se opõe a que um Estado-Membro fixe como data de início do cálculo do período de referência a data da propositura da ação de insolvência do empregador. De igual modo, se um Estado-Membro decidir fazer uso da faculdade de limitar a garantia através da fixação de um período de referência, pode escolher limitar este período de referência a seis meses, desde que garanta o pagamento da remuneração dos três últimos meses da relação de trabalho.*

28. *Dado que, no âmbito do litígio no processo principal, a legislação nacional garante a remuneração referente aos três últimos meses da relação de trabalho, há que constatar que o legislador nacional, ao adotar disposições que preveem que o FGS assegura o pagamento dos créditos salariais vencidos seis meses antes da propositura da ação de insolvência do empregador e, em certas condições, mesmo após essa data, pode fazer uso da faculdade de limitar a obrigação que incumbe às instituições de garantia, que lhe é conferida pelos artigos 3.º e 4.º da Diretiva 80/987, conforme alterada.*

29. *Como resulta da jurisprudência do Tribunal de Justiça recordada no n.º 20 do presente acórdão, a Diretiva 80/987, conforme alterada, visa apenas uma proteção mínima dos trabalhadores assalariados, em caso de insolvência do seu empregador. As disposições relativas à faculdade oferecida aos Estados-Membros de limitarem a sua garantia demonstram que o sistema estabelecido pela Diretiva 80/987, conforme alterada, tem em consideração a capacidade financeira desses Estados e procura preservar o equilíbrio financeiro das suas instituições de garantia.*

30. *Esta consideração manifesta-se designadamente na faculdade concedida aos Estados-Membros de encurtarem o período de garantia, se o período mínimo de referência for prolongado, como prevê o artigo 4.º, n.º 2, segundo parágrafo, da Diretiva 80/987, como alterada, bem como na faculdade de estabelecerem limites máximos aos pagamentos, nos termos do artigo 4.º, n.º 3, desta diretiva.*

31. *Importa recordar que os casos em que é permitido limitar a obrigação de pagamento das instituições de garantia, previstos no artigo 4.º da Diretiva 80/987, conforme alterada, devem ser objeto de interpretação estrita (v., neste sentido, acórdão van Ardenne, já referido, n.º 34).*

32. Todavia, a interpretação restritiva destes casos não pode ter por efeito esvaziar de conteúdo a faculdade expressamente reservada aos Estados-Membros de limitarem a referida obrigação de pagamento.

33. Ora, há que constatar que tal seria o caso se se devesse interpretar a Diretiva 80/987, conforme alterada, no sentido de que se opõe a uma legislação nacional que não garante os créditos salariais vencidos mais de seis meses antes da propositura da ação de insolvência do empregador.

34. Além disso, sublinhe-se que, como resulta da jurisprudência do Tribunal de Justiça recordada no n.º 20 do presente acórdão, a Diretiva 80/987 visa assegurar aos trabalhadores uma proteção em caso de insolvência do empregador. Daí decorre que o sistema instituído por esta diretiva pressupõe um nexo entre a insolvência e os créditos salariais em dívida.

35. Contudo, com base nos autos apresentados ao Tribunal de Justiça, parece que esse nexo não existe no âmbito do litígio no processo principal.

36. Na verdade, ao passo que os créditos salariais objeto deste litígio resultam do facto de o empregador de Gomes Viana Novo e o. ter deixado de lhes pagar salários a partir de abril de 2003 e de estes terem rescindido os seus contratos de trabalho, em setembro de 2003, devido a essa falta de pagamento, outros trabalhadores ao serviço do mesmo empregador continuaram a receber salário ao longo dos anos de 2004 a 2006 e só em maio de 2006 é que os contratos destes últimos trabalhadores cessaram, devido à insolvência do seu empregador. Assim, apesar dos atrasos nos pagamentos dos salários, o empregador manteve e remunerou uma parte importante do seu pessoal, vários anos após a rescisão dos contratos de trabalho de Gomes Viana Novo e o.

37. Há, pois, que responder à questão submetida que a Diretiva 80/987, conforme alterada, deve ser interpretada no sentido de que não se opõe a uma legislação nacional que não garante os créditos salariais vencidos mais de seis meses antes da propositura da ação de insolvência do empregador, mesmo quando os trabalhadores tenham proposto, antes do início desse período, uma ação judicial contra o seu empregador, com vista à fixação do valor desses créditos e à sua cobrança coerciva.

[...]’ (sublinhados acrescentados).

2.3.3.4. Salienta-se, ainda, que, segundo o Tribunal de Justiça, “[...] quando se verifica uma discriminação contrária ao direito comunitário e enquanto as medidas que restabelecem a igualdade de tratamento não forem adotadas, o respeito do princípio da igualdade só pode ser assegurado pela concessão, às pessoas da categoria desfavorecida, das mesmas vantagens de que beneficiam as pessoas da categoria privilegiada (acórdão Rodríguez Caballero [...] n.º 42). [...] Em tal hipótese, o juiz nacional deve afastar toda e qualquer disposição nacional discriminatória, não tendo de pedir ou aguardar a sua eliminação prévia pelo legislador, e aplicar aos membros do grupo desfavorecido o mesmo regime de que beneficiam os outros trabalhadores (acórdão Rodríguez Caballero [...] n.º 43, e jurisprudência aí indicada). Esta obrigação incumbe-lhe independentemente da existência, no ordenamento jurídico nacional, de disposições que lhe atribuam competência para assim proceder” [processo C-309/12, *Anacleto Cordero Alonso c. Fondo de Garantía Salarial (Fogasa)*, acórdão de 7 de setembro de 2006, ECLI:EU:C:2006:529, pontos 45 e 46].

2.4. Estabelece o artigo 59.º da CRP:

Artigo 59.º

(Direitos dos trabalhadores)

1. Todos os trabalhadores, sem distinção de idade, sexo, raça, cidadania, território de origem, religião, convicções políticas ou ideológicas, têm direito:

a) À retribuição do trabalho, segundo a quantidade cia condigna;

3. Os salários gozam de garantias especiais, nos termos da lei.

Reafirmando, neste específico domínio, o princípio da igualdade no corpo do n.º 1, a lei fundamental afirma, na alínea a), o direito à justa retribuição do trabalho, cujo destaque encontra evidente justificação. Nas palavras do Acórdão n.º 257/2008 (ponto 13):

“[...]”

Na verdade, a retribuição da prestação laboral, quer na sua causa, quer na sua destinação típica, está intimamente ligada à pessoa do trabalhador. Ela é a contrapartida da disponibilização da sua energia laborativa, posta ao serviço da entidade patronal. Ela é também, por outro lado, o único ou principal meio de subsistência do trabalhador, que se encontra numa situação de dependência da retribuição auferida na execução do contrato para satisfazer as suas necessidades vivenciais.

É esta dimensão pessoal e existencial que qualifica diferenciadamente os créditos laborais, justificando a tutela constitucional reforçada de que gozam, para além da conferida, em geral, às posições patrimoniais ativas.

É, na verdade, esta perspetiva valorativa que levou à consagração do direito à retribuição do trabalho entre os direitos dos trabalhadores enumerados no n.º 1, alínea a), do artigo 59.º da CRP, por forma a ‘garantir uma existência condigna’ – direito este já expressamente considerado pelo Tribunal Constitucional como um direito de natureza análoga aos direitos, liberdades e garantias (Acórdão n.º 379/91). Por outro lado, no n.º 3 do mesmo preceito estabelece-se que ‘os salários gozam de garantias especiais, nos termos da lei’.

Esta previsão constitucional de garantias especiais para créditos salariais seguramente que, não só justifica, como impõe, regimes consagradores da sua discriminação positiva, em relação aos demais créditos sobre os empregadores (cfr., neste sentido, Gomes Canotilho/Vital Moreira, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, I, 4.ª ed., Coimbra, 2007, 777).

[...]

Como a norma [da alínea a) do n.º 1] expressamente acentua – nos seus próprios termos, tem-se em vista ‘garantir uma existência condigna’ –, o reconhecimento de tal direito exprime o valor básico da dignidade da pessoa humana (artigo 1.º da CRP), constituindo, no seu específico âmbito de proteção, um instrumento do preenchimento das condições materiais da realização deste valor. E o relevo nuclear do direito à (justa) remuneração do trabalho é atestado pela vinculação do legislador ao estabelecimento de garantias especiais para os salários (n.º 3 do artigo 59.º).

[...]’.

Por outro lado, ‘é pacífico na doutrina, e este Tribunal tem também afirmado, que o direito à retribuição é um direito de natureza análoga aos direitos liberdades e garantias (v., entre muitos, os Acórdãos n.ºs 620/2007 e 396/2011), que, de resto, o Estado tem o dever de proteger (cfr. artigo 59.º, n.º 2, da Constituição)’ (Acórdão n.º 510/2016).

2.4.1. A proteção da retribuição inclui, nos termos do artigo 59.º, n.º 3, da Constituição, a previsão de ‘garantias especiais’, cuja modelação cabe ao legislador, que, para o efeito, goza de “ampla liberdade” (cfr. Jorge Miranda e Rui Medeiros, *Constituição Portuguesa Anotada*, tomo I, 2.ª ed., Coimbra, 2010, p. 1166). Não obstante, a instituição do mecanismo do Fundo de Garantia Salarial (para além de – como vimos – consistir numa obrigação para o Estado Português decorrente do Direito da União) não pode deixar de ser vista como concretização de uma das garantias a que se refere aquele n.º 3 (nesse sentido, v. J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, vol. I, 4.ª ed., Coimbra, 2014, p. 777).

Não é inócua a apontada ligação entre o mecanismo do FGS e a norma do n.º 3 do artigo 59.º da CRP. Tratando-se de uma das garantias ali previstas, ao escolher (apesar de, nessa escolha, se encontrar vinculado pelo Direito da União) instituir o FGS como uma das garantias especiais da retribuição, o legislador está vinculado à construção de um regime que lhe assegure um mínimo de efetividade, sem a qual resultaria esvaziada de sentido a norma constitucional, com respeito pela igualdade (artigos 13.º e 59.º, n.º 1, da CRP). Por outro lado, tratando-se de atribuir, no apontado contexto, um direito a uma

prestação pecuniária, e de limitar no tempo a efetividade desse direito pelo não exercício, tal atribuição deve operar, na compaginação destas duas vertentes, segundo regras claras, certas e objetivas – exigência decorrente do princípio do Estado de direito democrático (artigo 2.º da Constituição).

2.5. Tendo presentes as linhas essenciais do NRFGS – em particular a norma objeto do presente recurso (cfr. itens 2.1. e 2.2., supra) – verificam-se aporias que o afastam do padrão de efetividade e certeza acabado de traçar.

De acordo com o sentido das normas relevante para a presente decisão (cfr. item 2.2., supra), a declaração de insolvência faz nascer o direito ao acionamento do FGS. Sucede que a declaração judicial constitui um momento num processo judicial contraditório, de cujos termos o trabalhador tem (ou pode ter) unicamente o domínio do impulso processual inicial, sendo que, subseqüentemente, o desenvolvimento do processo como que lhe “sai das mãos”, sendo muito limitada a respetiva capacidade de determinar no elemento tempo os ulteriores passos processuais até à efetiva declaração do devedor em estado de insolvência. De facto, basta pensar que, não sendo um dos casos excecionais de dispensa da audiência do devedor (artigo 12.º do Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas, doravante CIRE), há lugar à citação deste, que poderá ser mais ou menos demorada, podendo ser apresentada oposição e realizada audiência de julgamento, gerando-se uma dilação assinalável entre o pedido de declaração da insolvência e essa mesma declaração – circunstâncias das quais o caso dos autos constitui, aliás, exemplo vivo, tendo a declaração de insolvência ocorrido cerca de seis meses e meio após ter sido requerida pelo primeiro Recorrente. Ou seja, pegando precisamente no exemplo que os autos ilustram, observamos que se consumiu mais de metade do prazo de acionamento do FGS em vicissitudes processuais que o trabalhador credor da insolvente não esteve em condições de dominar, sendo certo que a declaração de insolvência foi pedida decorridos que foram menos de seis meses do prazo de um ano previsto no artigo 2.º, n.º 8, do NRFGS.

Não estamos – deve sublinhar-se – perante a questão, sucessivamente apreciada pela jurisprudência europeia, de saber se o legislador pode fixar prazos mais ou menos alargados para o exercício do direito ao acionamento do FGS, sob pena de caducidade ou prescrição: ninguém aqui discute a existência de prazos nem o prazo em concreto estabelecido na norma referenciada na decisão.

O que está em causa é saber se, na contagem desse prazo, é possível incluir um período temporal (que, como vimos, pode ser assinalável) especificamente determinado e tendente à criação de um pressuposto essencial do direito ao acionamento do FGS (o período entre o pedido de declaração da insolvência e a sua efetiva declaração pelo tribunal competente), cujos termos escapam por completo ao controlo do trabalhador-credor, de tal forma que o mero decurso do tempo nessa fase processual provoque a extinção do direito. Assim se cria uma evidente antinomia: o trabalhador-credor de um empregador insolvente que queira ver tutelado o direito à prestação pelo FGS vê-se obrigado a pedir a declaração de insolvência e, a partir desse momento, as vicissitudes próprias do processo que fez nascer com essa finalidade, comprometem o exercício desse mesmo direito, sem que um comportamento alternativo lhe seja exigível – rectius, possa por ele ser adotado – no sentido de evitar essa preclusão.

Ao fazer nascer, ainda que potencialmente, na própria condição de realização de um direito a causa da sua extinção, à qual o respetivo titular se vê impossibilitado de obstar, o legislador deixa de conferir à retribuição – e ao “remédio” (talvez mais até ao paliativo) para a sua perda – a tutela que lhe era devida nos termos do artigo 59.º, n.º 3, da Constituição. Sendo certo que o sistema do FGS “pressupõe um nexo entre a insolvência e os créditos salariais em dívida” (acórdão do TJUE de 28 de novembro de 2013, cfr. supra 2.3.2.3.), seria o próprio processo judicial com aptidão para estabelecer o referido nexo que constituiria causa da preclusão do direito.

Geram-se, por outro lado, diferenciações arbitrárias na concessão (na realização) daquele direito a distintos titulares, subordinado que fica este à duração maior ou menor da fase inicial dos processos de insolvência, em função de ter sido deduzida oposição, da duração das audiências de julgamento, das diferentes capacidades de resposta dos tribunais, etc. Tudo fatores alheios à vontade do trabalhador-credor e que, por isso mesmo, não suportam a afirmação de existência de algo semelhante a um “domínio do facto” por este, cujo efeito de condicionamento do respetivo direito não encontra justificação na tutela de qualquer outro valor que possamos considerar relevante no confronto com a necessidade de tutela da retribuição que se verifica no contexto apontado.

A este respeito, não releva, propriamente, de forma direta, a qualificação do prazo como de caducidade ou de prescrição – questão que, na ausência de uma opção legal expressa, se prefigura como de âmbito fundamentalmente doutrinário que, em todo o caso, nos aparece aqui ligada a uma opção interpretativa do direito infraconstitucional –, relevando antes a circunstância de, no contexto descrito, a contagem de tal prazo ocorrer sem qualquer suspensão ou interrupção, gerando um sinal – *rectius*, potenciando um efeito – de valor contrário ao próprio direito.

Note-se, todavia – sublinhando o sentido atuante que a qualificação jurídica do prazo aqui acabou por assumir –, que o Fundo, na fundamentação da respetiva posição de indeferimento da pretensão dos ora Recorridos (cfr. item 1.2.1. supra) – e sublinha-se, pois, que foi nesse quadro que a decisão recorrida, como não podia deixar de ser, se forjou –, qualificou expressamente o prazo em causa no artigo 2.º, n.º 8, do NRRFGS como de caducidade, referindo-lhe expressamente a circunstância, que é própria do regime da caducidade nos termos do artigo 328.º do CC, de só comportar suspensão ou interrupção mediante previsão legal, no caso inexistente. E, de facto, é neste contexto que se afirma que, “[e]m matéria de contagem do prazo de caducidade[,] aplicam-se, em princípio, tal como na prescrição, as regras gerais, com uma importante diferença. Na caducidade vale muito mais plenamente o princípio segundo o qual o tempo se conta ininterruptamente”, já que, “[...] como resulta do artigo 328.º do CC, ‘o prazo de caducidade não se suspende nem se interrompe, senão nos casos em que a lei o determine’. Assim, se a lei, em cada caso concreto, não admitir, expressamente, a suspensão e a interrupção do prazo de caducidade (ou algum destes institutos), o prazo corre sempre sem intermitências de qualquer ordem” (Luís A. Carvalho Fernandes, *Teoria Geral do Direito Civil*, Vol. II, 4.ª ed., Lisboa, 2007, p. 703). Ora, tendo sido a invocação, por parte do FGS, desta característica do regime da caducidade que conduziu à construção do indeferimento (por inexistir previsão legal a permitir a suspensão ou a interrupção do decurso do prazo), não poderia a decisão recorrida, ao sindicar esse indeferimento, deixar de pressupor essa interpretação e construir em função dela a questão de inconstitucionalidade que constituiu a respetiva *ratio decidendi*.

Porém, não é irrelevante a pouca clareza do regime legal, espelhada na norma em causa, considerada em si mesma ou sistematicamente inserida no diploma que a contém. O elemento de incerteza deste regime (evidenciado à saciedade, nestes autos, pelas posições assumidas na decisão recorrida, nas alegações e contra-alegações de recurso e no item 2.2., supra) compromete seriamente a efetividade da tutela que corresponde ao mecanismo do FGS, apresentando-se o complexo normativo do NRRFGS, ao gerar estas interpretações díspares, com uma consistência pouco definida – para não dizer insuportavelmente ambígua –, cuja interpretação muito dificilmente assumirá um sentido minimamente claro, gerador de segurança nos destinatários beneficiários do seu âmbito de proteção. Isto ao ponto destes não disporem, consistentemente, da possibilidade de, agindo com normal diligência, anteverem com suficiente segurança o comportamento que devem adotar para formular atempadamente a sua pretensão junto do FGS, assim se comprometendo as exigências mínimas de certeza decorrentes do princípio do Estado de direito democrático (artigo 2.º da Constituição).

2.5.1. Aliás, em hipóteses como a dos presentes autos, pode mesmo dizer-se, tomando de empréstimo as palavras do acórdão do TJUE de 16 de julho de 2009, no caso *Visciano* (referido supra no item 2.3.2.1.), que a configuração do prazo pode tornar “[...] impossível na prática ou excessivamente difícil” o exercício do direito do trabalhador credor, além de que – como justamente se assinalou naquela decisão – “[...] uma situação caracterizada por uma considerável incerteza jurídica pode constituir uma violação do princípio da efetividade, uma vez que a reparação dos danos causados a particulares por violações do direito comunitário imputáveis a um Estado-Membro pode, na prática, ser extremamente dificultada se estes não puderem determinar o prazo de prescrição aplicável, com um razoável grau de certeza”.

2.6. As razões que antecedem são, pois, aptas a fundar um juízo de censura constitucional à norma sub *judicio*, confirmando a esse respeito a decisão recorrida. Complementarmente, justificam-se duas observações adicionais, referidas à incidência na situação do Direito da União e à referenciação da intervenção do Tribunal Constitucional exclusivamente à questão de inconstitucionalidade.

2.6.1. Assim, como primeira nota, respeitante às incidências do caso relativas ao Direito da União, cumpre-nos salientar, quanto ao âmbito da intervenção deste Tribunal no quadro referencial do artigo 8.º, n.º 4 da CRP (aqui relevante no trecho que estabelece que “[...] as normas emanadas das [...] instituições [da União Europeia], no exercício das respetivas competências, são aplicáveis na ordem interna, nos termos definidos no Direito da União [...]”), a ausência de justificação para que equacionemos (neste

recurso) um reenvio prejudicial de interpretação ao TJUE, nos termos do artigo 267.º do Tratado sobre o funcionamento da União Europeia (TFUE).

Vale esta opção – como adiante explicitaremos – em função da constatação de não se prefigurar aqui, na sequência da jurisprudência do TJUE referida ao longo deste Acórdão, uma dúvida quanto à interpretação do Direito da União que apresenta relevância no caso concreto, designadamente quanto ao sentido prescritivo dos artigos 3.º sucessivamente incluídos nas Diretivas 80/987/CEE e 2008/94/CE, referidas no item 2.3.1 supra. Estas, consubstanciando ‘atos jurídicos da União’ vinculativos do Estado português ‘[...] quanto ao resultado a alcançar [...]’, na aceção do terceiro parágrafo do artigo 288.º do TFUE (‘[a] directiva vincula o Estado-Membro destinatário quanto ao resultado a alcançar, deixando, no entanto, às instâncias nacionais a competência quanto à forma e aos meios’), mostram-se já devidamente esclarecidas pela jurisprudência do TJUE, no seu sentido operante relativamente à norma de Direito interno aqui sujeita à apreciação do Tribunal Constitucional (o artigo 2.º, n.º 8 do NREFGS na interpretação em causa na decisão recorrida).

Aliás, conforme indicámos no item 2.5.1. supra, o ora decidido encontra-se, assumidamente, em linha com o sentido evidente dessa jurisprudência relevante na matéria aqui em causa – referimo-nos às decisões, todas proferidas em processos de reenvio, do TJUE referenciadas no item 2.3.3. supra e respetivas subdivisões (2.3.3.1 a 2.3.3.4.) –, concretamente com o ponto 46. acima transcrito, no item 2.3.3.1., constante do acórdão Visciano c. INPS, de 16 de julho de 2009 (processo C-69/08).

Com efeito, estando em causa uma obrigação de reenvio, nos termos do terceiro parágrafo do artigo 267.º do TFUE, “[...] para os órgãos jurisdicionais que julguem sem hipótese de recurso judicial previsto no direito interno” [Inês Quadros, “Acórdão do Tribunal de Justiça de 6 de Outubro de 1982 – Processo 283/81 Srl Cilfit et Lanificio di Gavardo SpA c. Ministero della sanità”, in *Princípios Fundamentais de Direito da União Europeia. Uma Abordagem Jurisprudencial*, Sofia Oliveira Pais (coord.), 3.ª ed., Coimbra, 2014, p. 223], verifica-se neste caso uma das circunstâncias nas quais, segundo o TJUE no acórdão Cilfit, está o tribunal nacional dispensado desse reenvio.

Referimo-nos em concreto, seguindo o ponto 14. desse acórdão de 1982 (que é invariavelmente assumido como precedente de forte valor persuasivo), às situações em que exista “[...] uma orientação jurisprudencial do Tribunal que esclareça o ponto de direito em causa, qualquer que seja a natureza do procedimento que deu lugar a esta jurisprudência, mesmo na ausência de uma estrita identidade das questões em litígio”. Nestes casos, o esclarecimento anterior pelo TJUE de uma situação equivalente, em termos aptos a suportar, consistentemente, um juízo de identidade de razão, confere à norma interpretada a natureza de “ato clarificado” (Inês Quadros, “Acórdão do Tribunal de Justiça de 6 de outubro de 1982...”, cit. p. 229).

2.6.2. A isto acresce – como segunda nota complementar acima indicada no item 2.6. – a seguinte observação. Cabe ao Tribunal Constitucional a última palavra sobre a inconstitucionalidade da norma em questão, não lhe cabe, porém, determinar qual a melhor interpretação do direito infraconstitucional na sequência do afastamento dessa norma (dessa construção normativa). Assim, na falta de uma opção legislativa expressa, caberá aos tribunais comuns a solução das questões que o presente julgamento deixa em aberto (designadamente, se deve tratar-se de interrupção ou suspensão do prazo, se o efeito interruptivo ou suspensivo em relação a todos os credores pode depender do pedido de declaração de insolvência de um só credor ou de um credor de certa categoria ou até quando se deve verificar a suspensão ou interrupção).

Cinge-se, pois, a presente decisão, à questão de inconstitucionalidade, nos termos em que esta emergiu da decisão de recusa do Tribunal a quo.

[...]” (sublinhados conforme o original).

2.4. Não se prefiguram quaisquer motivos para um desvio do sentido jurisprudencial traçado pelo Acórdão n.º 328/2018, cujo objeto se apresentava em termos rigorosamente sobreponíveis aos que moldam o presente recurso. Assim, remetendo para os fundamentos daquela decisão, que aqui se dão por integralmente reproduzidos, importa proferir decisão no sentido de julgar inconstitucional a norma contida no artigo 2.º, n.º 8, do Novo Regime do Fundo de Garantia Salarial, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 59/2015, de 21 de abril, na interpretação segundo a qual o

prazo de um ano para requerer o pagamento dos créditos laborais, certificados com a declaração de insolvência, cominado naquele preceito legal é de caducidade e insuscetível de qualquer interrupção ou suspensão, com a consequente improcedência do recurso e confirmação da decisão recorrida.

É o que nos resta afirmar, conferindo-lhe expressão decisória.

III – Decisão

3. Face ao exposto, na improcedência do recurso, decide-se:

A) julgar inconstitucional a norma contida no artigo 2.º, n.º 8, do Novo Regime do Fundo de Garantia Salarial, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 59/2015, de 21 de abril, na interpretação segundo a qual o prazo de um ano para requerer o pagamento dos créditos laborais, certificados com a declaração de insolvência, cominado naquele preceito legal é de caducidade e insuscetível de qualquer interrupção ou suspensão; e, consequentemente,

B) confirmar a decisão recorrida.

Sem custas.

Lisboa, 8 de novembro de 2018 - *José Teles Pereira* - *Claudio Monteiro* - *João Pedro Caupers* - *Maria de Fátima Mata-Mouros* - *Manuel da Costa Andrade*