Tribunal da Relação de Lisboa
Processo nº 4199/17.9T8BRR.L1-4

Relator: SÉRGIO ALMEIDA

Sessão: 06 Novembro 2019

Número: RL

Votação: UNANIMIDADE

Meio Processual: APELAÇÃO

Decisão: ALTERADA A SENTENÇA

SANÇÃO DISCIPLINAR CONSERVATÓRIA

SUSPENSÃO DO TRABALHO COM PERDA DE RETRIBUIÇÃO E ANTIGUIDADE

DECISÃO DISCIPLINAR PRAZO

Sumário

I- Mesmo nos procedimentos disciplinares que não se destinam ao despedimento o empregador deve proferir a decisão final em não mais de 30 dias, atenta a celeridade da tramitação deste procedimento e considerando que a complexidade do mesmo, à partida, é inferior à de um procedimento que visa o despedimento, sendo que neste caso o art.º 357, n.º 1, do CT só concede 30 dias para tal, caducando, de outro modo, o direito ao exercício do poder disciplinar do empregador.

II- Não se confunde uma sanção abusiva com uma sanção mal aplicada, por excessiva ou desproporcionada; no caso daquela o empregador exorbita o âmbito do poder disciplinar, passando a exercê-lo com vista a prosseguir fins que nada têm a ver com a preservação de uma relação laboral saudável, enquanto que na sanção desproporcionada ou demasiado rigorosa não há abuso de direito ou violação do princípio geral da boa-fé, dado existir nomeadamente uma conduta disciplinarmente censurável do trabalhador, embora a reação do empregador não possa subsistir por não ser equilibrada e razoável aos olhos de um homem médio.

III- A violação do direito a férias, que tem de ser provada pelo trabalhador, por constitutiva do seu direito, art.º 342/1, Código Civil, pressupõe que a empregadora obste a tal gozo e que o faça culposamente.

(Sumário elaborado pelo relator)

Texto Integral

Acordam os juízes no Tribunal da Relação de Lisboa

RELATÓRIO:

Autor (A.): AAA.

Ré (R.): BBB, SA.

O A. demandou a R. pedindo:

1)- A anulação da sanção disciplinar aplicada pela Ré ao Autor de suspensão de trabalho com perda de retribuição e antiguidade, pelo período de 25 (vinte e cinco) dias;

2)- Ser a Ré condenada a proceder à restituição da quantia indevidamente descontada ao Autor, por referência aos 25 (vinte e cinco) dias de suspensão do trabalho, a computar em incidente de liquidação de sentença;

3)- Condenar-se a Ré no pagamento de indemnização por danos não patrimoniais não inferior a 15 (quinze) vezes o valor da retribuição que o Autor não receba em face da aplicação da referida sanção disciplinar, a computar em incidente de liquidação de sentença;

4)- Condenar-se a Ré a pagar ao Autor o dia de retribuição referente ao mês de Outubro de 2017 e os 20 dias referentes ao mês de Novembro de 2017 que a Ré considerou como faltas injustificadas, bem como a pagar os 21 dias de subsídio de alimentação do mês de Outubro de 2017 que a Ré considerou como período de gozo de férias, condenando-se a Ré a reconhecer que até 20 de Novembro de 2017 o Autor esteve suspenso preventivamente da prestação e trabalho;

5)- Condenar-se a Ré no pagamento ao Autor da quantia de € 7.681,86 correspondentes à indemnização pela violação do direito a férias,

acrescida dos legais juros de mora, calculada desde a citação até efectivo e integral pagamento.

6)- Condenar-se a Ré no pagamento ao Autor da quantia de € 324,46, correspondente à compensação ilícita na retribuição do Autor no mês de Fevereiro de 2017 das quotas não devidas da PT-ACS referentes ao período de 11 de Novembro a 30 de Dezembro de 2016, acrescida dos legais juros de mora, calculados desde a citação até efectivo e integral pagamento.

Alega ainda a caducidade da sanção disciplinar, por não ter sido proferida decisão no prazo de 30 dias, após decorrido o prazo para a Comissão de Trabalhadores se pronunciar.

*

Realizada audiência de partes não foi obtida conciliação.

Contestando, a Ré propôs-se fundamentar a decisão de aplicação da sanção disciplinar, requerendo a improcedência do(s) pedido(s), com a absolvição de todos os pedidos.

*

Efectuado o julgamento o Tribunal julgou.

“a acção parcialmente procedente, e em consequência

I)- Declaro a caducidade da sanção disciplinar aplicada ao Autor AAA pela Ré BBB, S.A., em 13.09.2017, devendo ser reposta a situação do Autor no estado em que estaria se não tivesse sido aplicada a decisão de 25 (vinte e cinco) dias de suspensão, com perda de vencimento;

II)- Condeno a Ré BBB, S.A. a pagar ao Autor AAA a quantia de € 125,50 (cento e vinte e cinco euros e cinquenta cêntimos), por quotas não devidas da PTACS, referentes ao período de 11 de Novembro de 2016 a 30 de Dezembro de 2016, relativas ao beneficiário CCC;

III)- Absolvo a Ré BBB, S.A. do pedido de indemnização por danos não patrimoniais, prevista no artigo 331.º, n.º 5 do Código do Trabalho;

IV)- Absolvo a Ré BBB, S.A. do pedido de indemnização por violação do direito a férias, no valor de € 7.681,86 (*sete mil, seiscentos e oitenta e um euros e oitenta e seis cêntimos*);

V)- Absolvo a Ré do demais peticionado.

Os valores supra referidos serão acrescidos de juros legais, desde a data da citação da Ré até integral e efectivo pagamento”.

*

Não se conformando, a R. apelou, formulando as seguintes conclusões:

(...)

*

Contra-alegou o A., pedindo a confirmação da sentença e concluindo:

(...)

*

Mas o trabalhador também recorreu, concluindo:

(...)

*

A R. respondeu ao recurso do A., pedindo a sua improcedência e concluindo:

(...)

*

O M^ºP^º teve vista, pronunciando-se pela improcedência do recurso.

Não houve resposta ao parecer.

Foram colhidos os vistos legais.

*

*

FUNDAMENTAÇÃO

Cumprе apreciar - considerando que o objeto do recurso é definido pelas conclusões do recorrente, sem prejuízo das questões de conhecimento oficioso, e exceptuando aquelas cuja decisão fique prejudicada pela decisão dada a outras, art.º 635/4, 608/2 e 663, todos do Código de Processo Civil - se

- a decisão de facto merece a censura feita pelo recorrente;
- caducou o direito da empregadora de exercer o poder disciplinar;
- a sanção aplicada é abusiva;
- são devidas férias.

*

2º-Da matéria de facto

(...)

Assim, alterar-se-á este n.º 30 de modo a ter em conta os “ânimos depressivos que, com a uma angústia, perturbam a sua estabilidade familiar há mais de 6 anos”, nos seguintes termos (inserindo-se a parte aditada sendo a cheio):

Com a conduta da Ré o Autor sentiu vexame, achincalhamento, abatimento moral e psicológico, provocando-lhe preocupação, ansiedade, angústia e ânimos depressivos que, com a angústia, perturbam a sua estabilidade familiar há mais de 6 anos.

*

*

São estes os factos apurados nos autos:

1- O Autor foi admitido ao serviço da Ré, sob a sua autoridade e direcção, em 20 de Maio de 1974, e tem a categoria profissional de “Técnico Superior- Nível 5”, sendo o seu trabalho na (...), sita em (...), e há vários anos que presta funções no departamento de “Suportes Físicos”, também denominado

2- O Autor foi despedido pela Ré em Março de 2012, tendo impugnado judicialmente este despedimento, foi proferido Acórdão pelo Tribunal da Relação de Lisboa, transitado em julgado, que determinou a ilicitude do despedimento e a consequente reintegração do Autor na Ré, a qual ocorreu em 11 de Novembro de 2016.

3- Quando o Autor retomou a sua actividade na Ré, na Central de (...) , entregou certificado de incapacidade, que atesta que o Autor é portador de incapacidade permanente global de 65% desde 2011.

4- Reiniciada a prestação de trabalho na Central de (...), a Ré não fez constar o nome do Autor na lista de trabalhadores afixada na entrada das instalações da empresa.

5- Em 16 de Novembro de 2016, o Autor remeteu através de e-mail pessoal dirigido à Dr.ª (...), da Direcção dos Recursos Humanos, onde requereu, além de outros assuntos, que lhe fosse atribuída password ou user name para acesso ao computador existente na sua secretária, voltando a reiterar tais questões em e-mails datados de 15 e 21 de Dezembro de 2016.

6- Desde a data da reintegração do Autor na Ré, em 11 de Novembro de 2016 até 20 de Janeiro de 2017 a Ré nada pagou ao Autor a título de retribuição.

7- Ao Autor foi autorizado pela Ré um período de férias de 13 a 17 de Fevereiro de 2017.

8- Por e-mail remetido pela Direcção de Recursos Humanos da Ré ao Autor, em 31 de Janeiro de 2017, consta: “Vimos informar que a partir do dia 15 de Fevereiro de 2017 deverá apresentar-se a (...), na Rua (...), Lote 921, Lisboa, às 10 horas para início de actividade temporária na DOI”.

9- O Autor por e-mail datado de 10 de Fevereiro de 2017 respondeu à Ré, onde informa que em 15 de Fevereiro de 2017 se encontra em gozo de férias, e que a Ré terá de fundamentar os motivos e as razões da transferência temporária, bem como que esclareça como pretende compensar os acréscimos de encargos com a transferência temporária.

10-A Ré respondeu ao Autor através de e-mail datado de 10 de Fevereiro de 2017, pelas 12h08m, onde consta: “Vimos informar que a data para início da atividade temporária na DOI, foi alterada para o dia 16 de Fevereiro de 2017”,

11- A Ré respondeu ao Autor através de e-mail datado de 10 de Fevereiro de 2017, pelas 14h42m, onde consta: “Na sequência da comunicação anterior, e tendo em conta que se encontra de férias na

semana de 13 a 17 de Fevereiro, vimos informar que a data para início da actividade temporária na DOI, foi alterada para o dia 20 de Fevereiro de 2017. (...) Para procedermos à análise do acréscimo de encargos com o transporte, agradecemos preenchimento do respetivo formulário que se encontra disponível no link: <http://ept.telecom.pt/Colaboradores/PalcardRH/FormulariosImpressos/Pages/Transportes.aspx>".

12-O Autor remeteu e-mail à Ré, em 13 de Fevereiro de 2017, onde questiona de novo a Ré de qual o período previsível de transferência temporária, quais as funções a desempenhar durante o período da actividade temporária, qual a fundamentação da transferência temporária, e qual o pagamento do acréscimo de despesas previsíveis.

13-A Ré respondeu por e-mail ao Autor, datado de 13 de Fevereiro de 2017, onde relata que: *"No dia 20 de Fevereiro dever-se-á apresentar no LHT previamente indicado. Os problemas logísticos que menciona serão ultrapassados apesar de não percebermos qual a razão de não ter colocado os dísticos mencionados no último dia de trabalho. Quanto às outras questões relativas às funções atribuídas ser-lhe-ão explicadas no dia 20, na Rua ..."*.

14- O Autor, em 14 de Fevereiro de 2017, remeteu e-mail à Ré, onde instou a Ré a responder às questões por si enviadas, sob pena de não comparecer no dia 20.02.2017 na Rua ..., comparecendo antes no edifício da ..., Barreiro.

15- Por e-mail datado de 21 de Fevereiro de 2017, pelas 09h31m, remetido pelo Autor à Ré, o Autor dá conta à Ré de como a Ré não esclareceu nenhuma das questões por si colocadas, apresentou-se nas instalações da ... no edifício da Quinta ..., no Barreiro, reiterando as questões por si anteriormente colocadas.

16-A Ré responde ao Autor, por e-mail datado de 22 de Fevereiro de 2017, pelas 12h23m, onde consta que não existe período previsível para a transferência temporária e as funções a desempenhar estão de acordo com a categoria profissional do Autor, sendo que a explicitação das referidas funções ser-lhe-ão dadas a conhecer em pormenor no novo local de trabalho, sito na Rua ..., Lisboa, e que o Autor se encontra desde dia 20 de Fevereiro em desobediência, dado que não se apresentou no novo local de trabalho.

17- Em 24 de Fevereiro de 2017, o Autor reiterou o teor dos seus e-mails de 10,14 e 20 de Fevereiro de 2017, fazendo menção às cláusulas 36.^a, n.ºs 9, 10 e 12 do ACT relativas às transferências temporárias.

18-O Autor não obteve nenhuma resposta da Ré,

19-No dia 08.03.2017, o Autor recebeu missiva onde consta a sua suspensão preventiva das suas funções até à conclusão do processo disciplinar.

20- Em 07.04.2017, o Autor recebeu Nota de Culpa deduzida no âmbito do processo disciplinar n.º 0610201700005, instaurado pela Ré contra o Autor com intenção em proceder ao seu despedimento com justa causa, com fundamento em “*violação dolosa do dever de obediência*”.

21-O Autor apresentou resposta à nota de culpa em 24.04.2017, requerendo inquirição de testemunhas, as quais foram inquiridas em 21.06.2017.

22-A Comissão de Trabalhadores pronunciou-se em 3 de Julho de 2017

23- Por comunicação recebida em 20.09.2017, o Autor foi notificado da decisão, proferida em 13.09.2017, de aplicação da “sanção disciplinar de suspensão com perda de retribuição graduada em 25 (vinte e cinco) dias.

24- O Autor apresentou reclamação hierárquica quanto à sanção aplicada em 02.10.2017.

25- Em 26.10.2017 foi proferido Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, no processo n.º 196/12.9TTBRR, que confirmou a condenação da Ré pelo assédio moral ao Autor, e bem assim, que indeferiu as nulidades suscitadas pela Ré quanto ao Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa que havia confirmado a declaração de ilicitude do despedimento do Autor com a sua conseqüente reintegração, bem como confirmou a decisão de condenação da Ré no pagamento ao Autor de uma indemnização de € 30.000,00 pelos danos morais sofridos.

26-Foi proferida decisão final do Conselho de Administração quanto ao processo disciplinar movido contra o Autor, a qual foi comunicada ao Autor em 17.11.2017, tendo sido confirmada a decisão de aplicação da sanção de suspensão com perda de retribuição, graduada em 25 (vinte

e cinco) dias, a qual seria cumprida a partir do dia 23.11.2017 até ao dia 03.01.2018 inclusive.

27- No vencimento de Fevereiro de 2017 do Autor foi descontada a quantia total de € 324,46 de quotas da PT-ACS, desde 11.11.2016.

28-Na sequência do referido em 27), os serviços clínicos foram postos à disposição do Autor na data da sua reintegração, em 11.11.2016, e da sua esposa em 30.12.2016.

29-O Autor nos meses de Novembro e Dezembro de 2016 não teve acesso ao portal do colaborador, o que o impedia de marcar férias no referido portal, tendo remetido por e-mail, em 16.11.2016, 15 e 21.12.2016, pedido de marcação das férias no mês de Dezembro, nada lhe tendo sido dito pela Ré.

30-Com a conduta da Ré o Autor sentiu vexame, achincalhamento, abatimento moral e psicológico, provocando-lhe preocupação, ansiedade, angústia e ânimos depressivos que, com a angústia, perturbam a sua estabilidade familiar há mais de 6 anos

- Da Contestação:

31-O Autor gozou férias de 13.02.2017 a 17.02.2017.

*

*

De Direito

Do recurso da R.

1º- Da caducidade do direito a aplicar a sanção

A decisão recorrida, depois de discorrer sobre o regime legal, e mormente o poder disciplinar, equacionou o caso deste modo:

“O... Importa fixar alguns traços essenciais do regime aplicável, porquanto, existem, na verdade, dois tipos de procedimentos disciplinares:

I)- O que se destina à aplicação de despedimento, a que se aplica o disposto nos art.º 351.º e ss. do Código do Trabalho;

II)- O que visa a aplicação de sanções conservatórias do vínculo, não sujeito àquelas regras, mais simples e menos garantístico.

Importa por isso verificar se as normas são aplicáveis ao tipo de procedimento em causa.

Cumprir ver as regras que disciplinam os prazos:

I)- Prazo de prescrição da acção disciplinar, o empregador, após ter conhecimento dos factos, deve dar, impreterivelmente, início ao procedimento- artigo 329.º, n.º 2 do C.T.: 60 dias;

II)- Prazo de prescrição da infracção, independentemente do conhecimento do empregador: um ano a contar da sua ocorrência, podendo, porém, ser maior se o facto constituir crime: art.º 329.º, n.º 1 do C.T;

III)- Prazo de prescrição de um ano do procedimento disciplinar após a sua instauração (art.º 329.º, n.º 3 do C.T.);

IV)- Prazo para prolação da sanção do despedimento- art.º 357.º, n.º 1 do C.T.: 30 dias;

V)- Prazo de 3 meses para aplicação da sanção - art.º 330.º, n.º 2 do C.T.;

A lei qualifica os dois prazos referidos em IV) e V) como de caducidade.

No entanto, importa distinguir, a diferença entre a prolação e a aplicação da sanção.

A primeira prende-se com a emissão da decisão, por sua vez a segunda está já no âmbito da sua execução, quer dizer, no da realização efetiva da mesma.

Nesta senda, propugna Nuno Abranches Pinto, in Instituto Disciplinar Laboral, Coimbra Ed., 121, referindo-se ao art.º 330.º, n.º 2 do C.T., que *“está em causa o tempo decorrido entre a decisão de aplicação da sanção e a concretização dos efeitos da mesma na esfera do trabalhador”*.

No caso *sub judice*, cumpre indagar, se este prazo, previsto para a forma mais pesada, pormenorizada e garantística do procedimento disciplinar, deve ser aplicado à forma mais simples, que rege as sanções conservatórias do vínculo laboral, como a ora aqui em causa.

Ora, não prevendo a lei especificamente um prazo para esta decisão, há

que saber se esta norma se aplica por analogia (art.º 10º do Código Civil).

O período de 30 dias foi considerado razoável pela lei, em casos muito graves - ou seja naqueles em que não é exigível a manutenção da situação laboral, aplicando-se, pois, a mais grave das sanções, o despedimento fundado em justa causa subjectiva - cfr. art.º 330.º, n.º 1, al. f) do C.T. - para o empregador reflectir e decidir.

Se 30 dias chegam para tomar uma decisão que se quer reflectida e que obedece a critérios materiais e formais pesados, por maioria chega para decidir num procedimento mais ligeiro, como é o ora em causa nos autos, isto é, as razões são as mesmas, justificando-se exactamente o mesmo prazo de 30 dias.

Pelo que, outra não poderá ser a interpretação a fazer-se ao disposto no artigo 9.º, n.º 5, do Regulamento do Poder Disciplinar constante como Anexo VIII do Acordo Coletivo entre a MEO e o SINTTAV, publicado em BTE, n.º 41, de 08.11.2016, que prevê que decorrido o prazo para parecer por parte da comissão de trabalhadores, a entidade empregadora dispõe de 30 dias para proferir a decisão, sob pena de caducidade do direito de aplicar a sanção, aplicando-se necessariamente este prazo de 30 dias, quer à aplicação do despedimento, quer às sanções conservatórias.

Ora, atenta a factualidade assente em 22) e 23), a Comissão de trabalhadores pronunciou-se em 3 de Julho de 2017, tendo sido proferida decisão pela Ré em 13.09.2017, a qual chegou ao conhecimento do Autor em 20.09.2017.

Trata-se de uma declaração recetícia, que produz efeitos quando chega ao destinatário, art.º 224.º Código Civil (cfr. Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 28-11-2007, Relator Desembargador Ramalho Pinto, in www.dgsi.pt):

I- O prazo de caducidade do direito de aplicar a sanção, previsto no artº 415º, nº 1, do CT, começa a contar-se a partir da data da realização da última diligência probatória requerida na resposta à nota de culpa, e não da última a que a entidade empregadora proceda, por sua iniciativa, posteriormente àquela.

II- O que releva, para efeitos da citada disposição legal, não é a data da

decisão disciplinar, mas sim o do conhecimento, pelo trabalhador, da mesma”).

Sendo assim, já tinha efetivamente caducado o prazo para a prolação da sanção, tendo caducado o direito da Ré de aplicar a sanção em 3 de Agosto de 2017.

Do exposto resulta que a Ré não podia sancionar o Autor, não por materialmente inexistir qualquer ilicitude, mas por razões processuais, pela verificação da caducidade, devendo ser reposta a situação do Autor no estado em que estaria se não tivesse sido aplicada a decisão referida”.

Opõe a recorrente que não estando previsto qualquer prazo para a decisão das sanções conservatórias, não há que aplicar este prazo previsto para a decisão nos casos de despedimento. Além disso, o prazo decorrente do artigo 9.º, n.º 5, do Regulamento do Poder Disciplinar constante como Anexo VIII do Acordo Coletivo entre a ... e o SINTTAV, publicado em BTE, n.º 41, de 08.11.2016 respeita tão-somente a casos de despedimento.

Vejamos.

Pode afirmar-se que a razão de ser do prazo de 30 dias previsto no art.º 357/1 do Código do Trabalho se prende com a celeridade do procedimento disciplinar laboral e com a circunstância de, tornando-se impossível a subsistência do vínculo jurídico, não fazer sentido mais do que aquele lapso de tempo para a prolação da decisão.

Num certo sentido, poder-se-ia esgrimir que, não sendo impossível a manutenção da relação laboral, nada impediria que o empregador emitisse a decisão mais tarde (podendo até defender-se que o lapso de tempo maior poderia encontrar razão de ser no facto de o empregador não estar seguro daquela impossibilidade, permitindo-lhe a reflexão maior chegar à conclusão de que existiriam ainda condições para continuar a depositar confiança no trabalhador).

Cuidamos, no entanto, ser o primeiro entendimento o correto.

Como se decidiu no ac. desta RL. de 21.05.2014, no qual participaram dois dos membros deste coletivo (disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/>

33182fc732316039802565fa00497eec/7a5c30bff3419f7c80257ce400396c8b?OpenDocument),

“Existem não um mas dois tipos de procedimentos disciplinares: o que se destina à aplicação de despedimento, a que se aplica o disposto nos art.º 351 e ss. do Código do Trabalho, e aquele que visa a aplicação de sanções conservatórias do vínculo, não sujeito àquelas regras, mais simples e menos garantístico (é claro que em caso de duvida quanto à sanção aplicável, deverá lançar-se mão do primeiro, sob pena de não se poder aplicar validamente o despedimento).

(...)

O art.º 357/1 ... prevê o prazo de 30 dia para a prolação da sanção do despedimento.

E há que trazer ainda à colação o disposto no art.º 330/2 ... que prevê o prazo de 3 meses para aplicação da sanção.

A lei qualifica estes dois prazos como de caducidade.

Importa distinguir, ao interpretar o ultimo preceito, a diferença entre a prolação e a aplicação da sanção.

A primeira prende-se com a emissão da decisão, e equivale, no processo judicial, à sentença, à declaração do direito.

A segunda está já no âmbito da sua execução, quer dizer, no da realização efetiva da mesma: a sanção é aplicada quando o arguido é sujeito a ela.

Neste sentido, escreve, por todos, Nuno Abranches Pinto, in Instituto Disciplinar Laboral, Coimbra Ed., 121, referindo-se ao art.º 330/2, que “está em causa o tempo decorrido entre a decisão de aplicação da sanção e a concretização dos efeitos da mesma na esfera do trabalhador”.

(...)

O que devia ter sido perguntado é se este prazo, previsto para a forma mais pesada, pormenorizada e garantística do procedimento

disciplinar, deve ser aplicado à forma mais simples, que rege as sanções conservatórias do vínculo laboral, como a aqui aplicada.

Com efeito, não prevendo a lei especificamente um prazo para esta decisão, há que saber se esta norma se aplica por analogia (art.º 10º do Código Civil).

Há analogia quando para o caso omissivo valem as mesmas razões justificativas da regulamentação prevista na lei.

O período de 30 dias foi considerado razoável pela lei, em casos muito graves - ou seja naqueles em que não é exigível a manutenção da situação laboral, aplicando-se, pois, a mais grave das sanções, o despedimento fundado em justa causa subjetiva, art.º 330/1/f - para o empregador refletir e decidir. Acentua-se que não é uma decisão ligeira, que se tome levianamente, sem pesar devidamente todos os prós e contras: mexe profundamente com a vida do trabalhador e de alguma sorte também com o empregador, ao menos no seio das pequenas organizações, sendo certo que a ação injustificada poderá levá-lo a ter de indemnizar os danos de aí resultantes.

Ora, se 30 dias chegam para tomar uma decisão que se quer refletida e que obedece a critérios materiais e formais pesados, por maioria chega para decidir num procedimento mais ligeiro, como é o que aqui acontece. Ou seja, as razões são as mesmas aqui e ali, justificando-se exatamente o mesmo prazo de 30 dias (poderia discutir-se, sim, a eventual aplicação de um lapso de tempo inferior; mas não cremos que se possa, sem artificialidade nem arbítrio, proclamar prazo diferente, vg, 20 dias ou outro)".

Efetivamente, não assim não fosse teríamos sanções disciplinares leves - sinal de que a infração não é grave - a serem determinadas depois meses depois do fim da instrução do procedimento disciplinar, o que seria, no mínimo estranho.

Também não se afigura razoável que o empregador careça de mais de 30 dias para concluir que uma infração não merece ser sancionada com a extinção do vínculo, mas já se bastasse com 30 dias para se decidir pelo despedimento. Na verdade, a infração ou é grave ou não é, e o empregador, concluída a instrução, fica em condições de decidir.

A admissão de um prazo maior para as sanções conservatórias, além de injustificada, correria o risco de incorrer numa lógica inaceitável, qual seja a de permitir a transformação em sanções disciplinares desta natureza simplesmente as decorrentes de decisões proferidas para lá do prazo do art.º 357/1, Código do Trabalho (e no caso, note-se, o trabalhador foi sancionado muito próximo do limite máximo das sanções conservatórias, 25 dias de suspensão, cfr. 328/1/e e 3/c, do CT, e esteve em causa o seu despedimento, cfr. n.º 20 dos factos provados).

Esgrime a R. que do art.º 8º e 9º do Anexo VIII ao acordo coletivo entre a ... -, SA e outras e o Sindicato Nacional dos Trabalhadores das Telecomunicações e Audiovisual - SINTTAV e outros - Revisão global, publicado no Boletim do Trabalho e Emprego, n.º 29, 8/8/2018, designado “Regulamento do poder disciplinar”, não resulta que o prazo de 30 dias seja aplicável às sanções conservatórias do vínculo laboral, pelo que teria errado também por essa via a sentença.

No entanto, os art.º 8º e 9º referidos seguem claramente, nesta questão, as normas correspondentes do Código do Trabalho. Com efeito, o 8º, que releva em especial para os procedimentos referentes a sanções conservatórias (de harmonia com o seu n.º 1, que estipula que “sem prejuízo do disposto no artigo seguinte, relativo ao processo disciplinar com vista ao despedimento, o processo desenvolve-se de acordo com o previsto nos números seguintes”), não se pronuncia sobre a questão dos prazos para a prolação da decisão, limitando-se a referir no n.º 8 que (“concluídas as diligências, o instrutor elaborará, em 5 dias úteis, um relatório, podendo ser ordenada a realização de diligências complementares que sejam entendidas como necessárias para a descoberta da verdade material e cuja conclusão, em regra, não poderá exceder 30 dias”). E o art.º 9º, que tem por epígrafe “especificidades do processo disciplinar com vista ao despedimento”, dispõe nos n.º 4 e 5, que “4- Concluídas as diligências probatórias, o processo deve ser enviado, por cópia integral à comissão de trabalhadores e à associação sindical respetiva que podem, no prazo de 5 dias úteis, fazer juntar ao processo o seu parecer fundamentado. 5- Decorrido o prazo referido no número anterior, a entidade empregadora dispõe de 30 dias para proferir a decisão, que deve ser

fundamentada e constar de documento escrito, sob pena de caducidade do direito de aplicar a sanção”.

Ora, daqui não resulta seja que há prazo maior seja que há prazo menor (ou igual) para a decisão nos casos, à partida mais simples, em que não está em causa o despedimento.

Impõe-se, pois, interpretar o normativo em questão, e, sendo semelhantes as razões, cremos que a resposta deverá ser a mesma: o prazo não pode ser maior aqui.

Destarte, tendo sido ultrapassado o mesmo, caducou o direito de proferir decisão condenatória naquele procedimento disciplinar.

Assim sendo, não merece censura a decisão recorrida.

Improcede o recurso da BBB.

E em face disso fica prejudicada a matéria suscitada pelo A. nas contra-alegações.

Do recurso do A.

2º-Da sanção abusiva

Dispõe o art.º 331, n.º 1 e 2, do Código do Trabalho, que:

1- Considera-se abusiva a sanção disciplinar motivada pelo facto de o trabalhador:

a)- Ter reclamado legitimamente contra as condições de trabalho;

b)- Se recusar a cumprir ordem a que não deva obediência, nos termos da alínea e) do n.º 1 e do n.º 2 do art.º 128.º;

c)- Exercer ou candidatar-se ao exercício de funções em estrutura de representação colectiva dos trabalhadores;

d)- Ter alegado ser vítima de assédio ou ser testemunha em processo judicial e/ou contraordenacional de assédio;

e)- Em geral, exercer, ter exercido, pretender exercer ou invocar os seus direitos ou garantias.

2- Presume-se abusivo o despedimento ou outra sanção aplicada alegadamente para punir uma infracção, quando tenha lugar:

a)- Até seis meses após qualquer dos factos mencionados no número anterior;

b)- Até um ano após a denúncia ou outra forma de exercício de direitos relativos a igualdade, não discriminação e assédio.

3 a 7 (...)

Entende o A. que os factos provados sob os n.º 8 a 19 ilustram uma desobediência legítima, e que beneficia da presunção do n.º 2, al. a).

A decisão recorrida considerou que o elemento objetivo estava verificado ("independentemente de o Autor ter ou não razão, verifica-se o elemento objectivo do conceito de sanção abusiva, tal como indica a sequência cronológica dos factos assentes em 9) a 18), porquanto na sequência da recusa do Autor em ir para as novas instalações em Lisboa enquanto a Ré não dirimisse todas as questões por si suscitadas deram azo a que fosse suspenso preventivamente de funções em 08.03.2017 e lhe fosse instaurado um procedimento disciplinar, visando o despedimento, por violação dolosa do dever de obediência - factos assentes em 19) e 21").

Dissentiu do A. quanto ao elemento subjetivo, que considerou inverificado.

Ora, é sabido que "O conceito de sanção abusiva é composto por dois elementos: - o elemento objetivo: a verificação de qualquer uma das situações descritas no n.º 1 do artigo 331.º; - o elemento subjetivo: a intenção persecutória ou de retaliação por parte do empregador. Exige-se, também, uma relação direta de causa /efeito entre as situações previstas nas alíneas do n.º 1 do normativo e a sanção aplicada, que pode ser provada ou resultar da presunção consagrada no n.º 2 do normativo. O ónus de alegação e prova dos pressupostos que determinam o carácter abusivo da sanção recai sobre o trabalhador, nos termos previsto pelo artigo 342.º, n.º 1 do Código Civil. Ao empregador cabe a alegação e prova de que se limitou a exercer os

direitos que a lei lhe confere, não tendo a sanção aplicada qualquer fim de perseguição ou retaliação do trabalhador, e que a mesma sempre seria aplicada mesmo que o trabalhador nada tivesse empreendido" (cfr. acórdão. da Relação de Évora de 21.12.2017).

Uma sanção ilícita, nomeadamente por desproporcionada, não é, só por isso abusiva, já que os conceitos não se confundem (neste sentido, por todos, cfr. Supremo Tribunal de Justiça, acórdão de 16.1.13: "I - Os comportamentos do trabalhador ..., ainda que praticados com culpa leve e beneficiando de circunstâncias atenuantes, constituem infracções disciplinares que prejudicam os interesses da organização e perturbam o equilíbrio e a harmonia colectiva desta. II - A reacção disciplinar da empresa, apesar de ter culminado com a aplicação de uma sanção excessiva, não se pode considerar persecutória do trabalhador, nos moldes exigidos pelo conceito de sanção abusiva e com os efeitos previstos no art. 375.º, n.º 3 do CT). Efetivamente, o elemento abusivo da sanção reside na sua aplicação para além dos limites do poder disciplinar e dos fins que a este presidem, a começar pela preservação do vínculo laboral e a defesa dos interesses legal e constitucionalmente protegidos das partes (neste sentido considerou o Supremo Tribunal de Justiça em 26.11.08 que "a sanção abusiva configura uma das formas que pode revestir, no âmbito laboral, a figura do abuso do direito ou do exercício inadmissível de posições jurídicas representando uma clara violação do princípio geral da boa fé"). "Está subjacente a ideia de que o empregador exerce o poder disciplinar imbuído de um espírito de retaliação" (Nuno Abranches Pinto, Instituto Disciplinar Laboral, 175).

Considerando estes elementos, cremos que a sentença não decidiu mal. Com efeito, não se pode, por um lado, afirmar que a motivação do empregador seja simplesmente retaliatória (se assim fosse nem se compreende porque não aplicaria logo o despedimento, tanto mais que já havia uma historial de conflitualidade entre as partes). Dir-se-ia que para isso serve precisamente a presunção do n.º 2/a, permitindo ao trabalhador livrar-se desse pesado ónus. No entanto há um segundo ponto pertinente: é que a conduta do A. também não se afigura isenta de reparos, recusando qualquer cooperação com a R. enquanto não visse satisfeito a sua pretensão, nomeadamente, à obtenção de informações (essa pretensão só até dado ponto é compreensível, precisamente face ao historial conflituoso do relacionamento das partes, que já levava a uma tentativa de despedimento; mas importa ter

em conta também as dificuldades da R. para o reinserir após ausência prolongada na sequencia do dito procedimento de despedimento e, mais, agora com uma incapacidade significativa, sendo que o trabalhador não se dispôs a colaborar para ultrapassar estas dificuldades), assim se passando virtualmente um mês.

Ora, como interpretou a sentença recorrida, se a conduta do trabalhador for merecedora de alguma censura, dificilmente se demonstrará o caráter abusivo da sanção (como tem entendido o mais alto Tribunal: veja-se, por todos, o acima citado acórdão de 16.1.13), antes se elidindo a presunção, visto que o vício não está já na violação do principio da boa fé, expressa na utilização do poder disciplinar fora dos parâmetros para o qual a lei o atribui ao empregador, mas na sua utilização inadequada, desproporcionada, sem bitola razoável, enfim, de forma ilícita mas não abusiva.

É o que se lobriga no caso.

Pelo que improcede o recurso nesta parte.

3º-Da violação do direito a férias

Absolveu a sentença a R., por entender que não se provou que a mesma obsteu - ou pelo menos não se provou - o gozo de férias, e menos culposamente, já que não basta a mera inércia, sendo pressuposto que o trabalhador tenha reclamado esse gozo.

Insurge-se o A., considerando que, pelo contrário, resulta dos n.º 5 e 29 que por três vezes solicitou por email que lhe fosse facultado o acesso aos instrumentos de que carecia para marcar as férias ("o portal do colaborador"), e que apesar desses emails de 16 de novembro, 15 e 21 de dezembro de 2016, a R. não deu qualquer resposta.

Responde a R. que o A. podia muito simplesmente ter telefonado ao seu superior hierárquico.

Apreciando e decidindo.

O empregador que obste culposamente ao gozo férias pelo trabalhador é sancionado, nos termos do art.º 246 do Código do Trabalho, com uma

compensação ao trabalhador correspondente ao triplo da retribuição devida pelo período em causa.

É, pois, necessário:

a)- que a empregadora obste a tal gozo (discutindo-se se basta a mera omissão ou se é necessária uma conduta ativa - neste sentido, cfr. Luís Miguel Monteiro in Código do Trabalho Anotado, 8ª ed., 2006, nota ao art.º 246);

b)- que o faça culposamente.

A prova destes pressupostos cabe ao trabalhador, já que se trata de factos constitutivos do seu alegado direito, art.º 342, CC (LMM, idem; acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 18-04-2018 e demais jurisprudência aí referida).

Ora, ainda que seja um tanto estranho que um trabalhador envie três emails a propósito das férias e não receba resposta alguma, é possível que tal omissão resulte de algum motivo não imputável ao empregador (como seja o envio para um email por qualquer motivo não usado nessa altura, ou um extravio dos mesmos), pelo que teria sido prudente uma tentativa de contacto por outras vias.

Mas ainda que hajam sido recebidos, não se vê como é que se retira tão-somente de uma ausência de resposta o carater culposo da conduta da contraparte (a jurisprudência tem sido exigente nesta matéria, bastando por todos citar o aludido acórdão de 18.4.18 do Supremo Tribunal de Justiça: "o trabalhador que prova que durante toda a vigência do seu contrato de trabalho nunca gozou férias não tem de "per se" direito à compensação prevista no artigo 246º, n.º 1, do CT, ou seja, a uma compensação no valor do triplo da retribuição correspondente ao período em falta, pois para o ter, precisa também que provar que foi a sua empregadora quem, culposamente, obsteu ao seu gozo" (sublinhado nosso).

Destarte, é forçoso concluir que tal carater culposo não se provou, improcedendo também aqui o recurso do A.

DECISÃO

Pelo exposto, este Tribunal decide:

- a)- julgar parcialmente procedente o recurso do autor quanto à decisão da matéria de facto, nos termos acima exarados;**
- b)- julgar, não obstante, improcedente o recurso de direito do autor;**
- c)- julgar improcedente o recurso da Ré, assim confirmando a sentença recorrida.**

Lisboa, 6 de novembro de 2019

**Sérgio Almeida
Francisca Mendes
Celina Nóbrega**