

**Tribunal da Relação de Coimbra**  
**Processo nº 5193/18.8T8VIS.C1**

**Relator:** JORGE MANUEL LOUREIRO

**Sessão:** 02 Abril 2020

**Votação:** UNANIMIDADE

**Meio Processual:** APELAÇÃO

**Decisão:** CONFIRMADA

**USOS LABORAIS**

**FONTE MEDIATA DE DIREITO**

**SUA APLICAÇÃO AO CONTRATO DE TRABALHO**

## Sumário

I - As normas criadas por usos laborais são fonte (mediata) de direito e aplicam-se ao contrato individual e à relação por ele criada.

II - Para relevarem como tal, os usos laborais devem representar uma prática social reiterada e geral, sem a convicção da sua obrigatoriedade, passível de gerar efeitos associados à tutela da confiança e expectativas das partes.

III - A aplicação temporalmente continuada e voluntária de um CCT pelo empregador à generalidade dos seus trabalhadores é passível de integral um uso laboral relevante.

## Texto Integral

**Acordam na 6.<sup>a</sup> secção social do Tribunal da Relação de Coimbra**

### **I - Relatório**

A autora propôs contra a ré a presente acção com a forma de processo comum e emergente de contrato de trabalho, deduzindo os pedidos seguidamente transcritos:

*“A) A R. ser condenada a pagar à A. a importância de €4.476,68 a título de diferenças salariais na retribuição mensal base dos anos de 2000 a 2007 e 2011;*

*B) A R. ser condenada a pagar à A. a importância de €374,60, a título de crédito de horas de formação profissional não ministrada nem paga;*

C) A R. ser condenada a pagar à A. a importância de €309,20 a título de férias vencidas e não gozadas a 1.1.2018 e não gozadas nem pagas e respectivo subsídio;

D) A R. ser condenada a pagar à A. a importância de €1.082,19 a título de proporcionais de férias, subsídio de férias e subsídio de Natal do ano de 2018;

E) Ser anulada a sanção disciplinar de repreensão registada decidida e aplicada pela R. à A. em 21.05.2018;

F) A resolução operada pela A. ser declarada provida de justa causa e, conseqüentemente, a R. ser condenada a pagar à A. a indemnização prevista no art.º 396.º do CT, a qual se computa em €17.057,53;

#### DO PEDIDO SUBSIDIÁRIO

G) Caso se entenda que a resolução com justa causa operada pela A. não decorre ou foi motivada por comportamento culposo da R., e/ou não cabe no disposto no art.º 394.º, n.º 5 do CT, isto é, não decorre de falta culposa de pagamento pontual da retribuição por banda deste por período superior a 60 dias, desde já se requer ao tribunal que declare provida de justa causa a resolução operada, nos termos e para os efeitos do disposto no art.º 394.º, n.º 2, al. ,n.º 3 al. c) do C.T., atenta a falta de pagamento das retribuições supra discriminadas;

H) A R. ser condenada a pagar à A. juros à taxa legal sobre as importâncias peticionadas desde o seu vencimento e até efectivo e integral pagamento.”.

Alegou, em resumo, que tendo sido trabalhadora subordinada da ré, resolveu o contrato de trabalho com justa causa subjectiva para o efeito, sendo que do contrato de trabalho e da sua cessação emergiram para si os direitos de crédito correspondentes aos pedidos formulados.

A ré não contestou.

Foi proferida sentença de cujo dispositivo consta o seguinte:

“Tendo em conta tudo o exposto e, ao abrigo das disposições legais citadas, julgo a ação procedente por provada e em consequência, condeno a ré:

a) A pagar à autora a quantia de €4.476,68 (quatro mil quatrocentos e setenta e seis euros e sessenta e oito cêntimos), a título de diferenças salariais na retribuição mensal base dos anos de 2000 a 2007 e 2011;

*b) A pagar à autora a quantia de €374,60 (trezentos e setenta e quatro euros e sessenta cêntimos), a título de crédito de horas de formação profissional não ministrada, nem paga;*

*c) A pagar à autora a quantia de €309,20 (trezentos e nove euros e vinte cêntimos), a título de férias vencidas a 01/01/2018 não gozadas nem pagas e respetivo subsídio;*

*d) A pagar à autora a quantia de €1.082,19 (mil e oitenta e dois euros e dezanove cêntimos), a título de proporcionais de férias, subsídios de férias e subsídios de natal do ano de 2018;*

*e) A pagar à autora uma indemnização a liquidar em ulterior incidente de liquidação, que se fixa em 30 dias de retribuição base e diuturnidades, por cada ano de trabalho prestado, nos termos do disposto no artigo 396º do CT.*

*f) A pagar os juros de mora sobre as quantias aludidas de a) a e) à taxa de 4% desde os respetivos vencimentos, até integral pagamento.*

*g) Anula-se a sanção disciplinar de repreensão registada, decidida e aplicada pela ré à autora em 21/05/2018.”.*

Não se conformando com o assim decidido, apelou a ré, rematando as suas alagações com as conclusões seguidamente transcritas:

...

Contra-alegou a autora, pugnando pela improcedência da apelação.

Nesta Relação, o Exmo. Procurador-Geral Adjunto emitiu parecer.

Colhidos os vistos legais, importa decidir

## **II - Principais questões a decidir**

Como supra enunciado, a sentença recorrida condenou a ré a pagar diferenças salariais na retribuição mensal base dos anos de 2000 a 2007 e 2011, um crédito de horas de formação profissional não ministrada, nem paga, férias vencidas, não gozadas nem pagas, e respetivo subsídio, proporcionais de férias, subsídios de férias e de Natal do ano de 2018, uma indemnização por resolução do contrato de trabalho com invocação de justa causa subjectiva, e juros de mora.

Além disso, anulou a sanção disciplinar de repreensão registada aplicada pela ré à autora.

Lidas as alegações e conclusões, verifica-se que a apelante não manifesta nenhuma discordância recursiva relativamente ao crédito de horas de formação profissional não ministrada, nem paga, às férias vencidas, não gozadas nem pagas, e respectivo subsídio, aos proporcionais de férias, subsídios de férias e de Natal do ano de 2018, aos juros de mora, assim como não estendeu essa sua divergência à anulação da decisão disciplinar.

Por outro lado, no que concerne às diferenças salariais, a discordância da autora circunscreve-se às reconhecidas por referência ao ano de 2011 (v.g. alegação A13 e conclusão B7).

Finalmente, em termos de pretensão recursiva final apresentada pela apelante, a mesma enuncia-se do seguinte modo: *“Termos em que, na procedência do presente recurso, deve ser revogada a sentença recorrida, sendo substituído por outra que absolva a Ré do pedido de pagamento da indemnização por justa causa, ou, caso assim não se entenda, anulada a dita sentença, nos termos da alínea c) do n.º 2 do artigo 662.º do Código de Processo Civil, ou ainda,” ... “sem prescindir, se aquele pedido se não tiver por verificado, deve ser revogada a sentença recorrida, sendo substituída por outra que fixe o montante indemnizatório pela resolução contratual pelo mínimo, de 15 dias por cada ano completo de antiguidade.”.*

Como assim, apenas subsistem para discussão as seguintes temáticas: **i)** existência ou não de diferenças salariais relativas ao ano de 2011; **ii)** existência ou não de fundamento para anulação da decisão recorrida nos termos da alínea c) do n.º 2 do artigo 662.º do Código de Processo Civil; **iii)** existência ou não de fundamento para resolução do contrato com justa casa subjectiva e, na afirmativa, a correspondente medida de indemnização.

Visto quanto acaba de referir-se e tendo em conta que é pelas conclusões que se delimita o objecto do recurso (artigos 635º/4 e 639º/1/2 do Código de Processo Civil aprovado pela Lei 41/2013, de 26/6 - NCPC - aplicável “ex-vi” do art. 87º/1 do Código de Processo do Trabalho - CPT), integrado também pelas que são de conhecimento officioso e que ainda não tenham sido decididas com trânsito em julgado, são as seguintes as questões a decidir:

**1ª)** se deve ser anulada a decisão recorrida por contradição entre os factos descritos como não provados e o descrito nos pontos 35º), 37º), 70º), 71º) 74º e 78º) dos factos descritos como provados;

**2ª)** se a matéria de facto foi incorrectamente julgada, devendo ser alterada;

**3ª)** saber se são devidas à autora as diferenças salariais que lhe foram reconhecidas na sentença recorrida por referência ao ano de 2011.

**4ª)** saber se assistia à autora justa causa subjectiva para a resolução do contrato de trabalho;

**5ª)** se deve ser reduzida a indemnização arbitrada à autora com fundamento em resolução do contrato de trabalho com justa causa subjectiva.

### **III - Fundamentação**

#### **A) De facto**

##### **Factos provados**

...

#### **B) De direito**

**Primeira questão: se deve ser anulada a decisão recorrida por contradição entre os factos descritos como não provados e o descrito nos pontos 35º), 37º), 70º), 71º) 74º e 78º) dos factos descritos como provados.**

...

**Segunda questão: se a matéria de facto foi incorrectamente julgada, devendo ser alterada.**

A apelante insurge-se contra o ponto 7º) dos factos descritos como provados no segmento em que nele se descreve que a ré “... aplicava de forma voluntária e a todos os trabalhadores ao seu serviço.” o CCT aí identificado.

Comece por dizer-se que a expressão “... aplicava de forma voluntária e a todos os trabalhadores ao seu serviço.” deve ser interpretada em termos hábeis, no sentido de que dessa aplicação se excluía, pelo menos, a autora que, justamente e através desta acção, pretende ver-lhe aplicado o regime do CCT que a apelada aplicava aos seus colegas de trabalho, seja pelo

reconhecimento de que aquela aplicação voluntária deveria estender-se-lhe independentemente de qualquer IRCT não negocial de que a mesma pudesse resultar, seja pela invocação de IRCT's dessa natureza de que tal aplicação também resultaria independentemente da vontade da apelante e para o caso daquela aplicação voluntária generalizada não permitir concluir no sentido de que o CCT também deveria aplicar-se à autora.

Isto dito, importa referir que constitui um facto empiricamente perceptível, enquanto acto de vontade passível de ser sensorialmente percebido e demonstrado<sup>[1]</sup>, a aplicação de um dado CCT por parte de um determinado empregador, por decisão voluntária sua, a uma dada relação de trabalho ou à generalidade das relações de trabalho em que aquele figura com aquela qualidade<sup>[2]</sup>, sendo que a demonstração processual dessa aplicação voluntária não está sujeita a nenhuma exigência especial quando à qualidade de que deve revestir-se o meio de prova através do qual a demonstração pretenda ser feita, podendo a demonstração ser feita, inclusivamente, por testemunhas<sup>[3]</sup>.

Por outro lado, a aplicação voluntária acabada de ser referenciada não depende, ao contrário do sustentado pela ré, da vontade dos trabalhadores abrangidos por essa aplicação; aquela aplicação pode ser unilateralmente decidida e implementada pelo empregador, qualquer que seja a vontade dos trabalhadores abrangidos, restando a estes a possibilidade de se conformarem ou de se insurgirem contra tal aplicação pelos meios jurídicos disponíveis para o efeito.

Importa ter presente, também, que não se trata de matéria excluída da disponibilidade das partes, por se reportar a direitos indisponíveis, não estando excluída, por isso, a possibilidade de sobre ela se registar confissão, com a consequente inaplicabilidade do art. 354º/c do CC convocado pela apelante.

Além disso, essa aplicação voluntária não é conflituante com a existência de IRCT's não negociais de que aquela aplicação daquele CCT também resultaria, pois que a vontade de aplicação é autónoma da aplicação decorrente de IRCT, no sentido de que: **i**) aquela pode existir sem o IRCT; **ii**) a existência do IRCT não exclui a vontade de aplicação voluntária do CCT, designadamente quando a mesma precede ou sucede o âmbito de vigência daquele IRCT; **iii**) a aplicação do CCT decorrente de IRCT não negocial não é excluída por vontade do empregador no sentido da inaplicabilidade.

Não se vislumbra razão, assim, para excluir do ponto 7º) dos factos provados, o segmento “... o qual a R. applicava de forma voluntária e a todos os trabalhadores ao seu serviço.”.

Δ

No ponto 78º) dos factos provados enuncia-se que “Os factos supra descritos, causaram à A. graves prejuízos patrimoniais e pessoais, com influência directa na sua saúde, estabilidade financeira, pessoal e familiar.”.

Estamos perante afirmações de cariz conclusivo que não podem constar da decisão sobre a matéria de facto.

Na verdade, como se escreveu no acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 19/10/2015, proferido no processo 544/13.4TTGDM.P1 “... embora na lei processual civil actualmente em vigor inexista preceito igual ou similar ao artigo 646.º, n.º 4 do Código de Processo Civil revogado – de acordo com o qual se têm “por não escritas as respostas do tribunal colectivo sobre questões de direito e bem assim as dadas sobre factos que só possam ser provados por documentos ou que estejam plenamente provados, quer por documentos, quer por acordo ou confissão das partes” – a separação entre facto e direito continua a estar, como sempre esteve, presente nas várias fases do processo declarativo, quer na elaboração dos articulados, quer no julgamento, quer na delimitação do objecto dos recursos. O direito aplica-se a um conjunto de factos que têm que ser realidades demonstráveis e não podem ser juízos valorativos ou conclusivos.

Apenas os factos são objecto de prova – cfr. os artigos 341.º do Código Civil e 410.º do Código de Processo Civil.

Por isso o artigo 607.º, n.º 3 do Código de Processo Civil aprovado pela Lei n.º 41/2013 prescreve que na sentença deve o juiz “discriminar os factos que considera provados” e o n.º 4 do mesmo preceito dispõe que “[n]a fundamentação da sentença o juiz declara quais os factos que julga provados e quais os que julga não provados, analisando criticamente as provas, indicando as ilações tiradas dos factos instrumentais e especificando os demais fundamentos que foram decisivos para a sua convicção; o juiz toma ainda em consideração os factos que foram admitidos por acordo, provados por documento ou por confissão reduzida a escrito, compatibilizando toda a matéria de facto adquirida e extraindo dos factos apurados as presunções impostas pela lei ou pelas regras de experiência”.

Como se refere no Acórdão da Relação do Porto de 2013.10.07 (Processo n.º

488/08.1TBVPA.P1, in [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)) esta questão “resolve-se nos mesmos termos no domínio da lei processual que vigorou até 31.08.2013 ou aplicando o novo diploma adjetivo: antes como agora, a fundamentação (de facto) da decisão (sentença ou acórdão) só pode ser integrada por factos”.

Assim, não podem os tribunais deixar de continuar a enfrentar a sobejamente conhecida dificuldade da destrição entre os factos (reconstituição histórica do mundo do ser) e as questões de direito (actividade perceptiva do dever ser)<sup>[4]</sup>, entre o saber o que constitui um puro facto ou o que se traduz já numa conclusão que apenas se pode afirmar perante a análise e valoração de factos concretos<sup>[5]</sup>.

Segundo o artigo 663.º, n.º 2 do Código de Processo Civil de 2013, na elaboração do acórdão, observar-se-á, na parte aplicável, o preceituado nos artigos 607.º a 612.º, pelo que o comando normativo do artigo 607.º relativo à discriminação dos factos se aplica, também, ao Tribunal da Relação, impedindo-o de fundar o seu juízo sobre afirmações constantes do elenco de facto que se traduzam em juízos valorativos ou de direito. Só acontecimentos ou factos concretos podem integrar o elenco de facto.

Apenas podem equiparar-se aos factos os conceitos jurídicos geralmente conhecidos e utilizados na linguagem comum, verificado que esteja um requisito: não integrar o conceito o próprio objecto do processo ou, mais rigorosa e latamente, não constituir a sua verificação, sentido, conteúdo ou limites objecto de disputa das partes<sup>[6]</sup>.” - no sentido propugnado pelo acórdão acabado de transcrever decidiu igualmente este Tribunal da Relação, por exemplo nos acórdãos de 28/4/2017, proferidos na apelação 2283/16.5T8LRA.C1 e na apelação 2282/16.7T8LRA.C1, e de 2/6/2017, proferido na apelação 2281/16.9T8LRA.C1, relatados pelo também aqui relator e subscritos pelo aqui segundo adjunto.

Como assim, elimina-se esse ponto 78.º).

Δ

No ponto 59.º) dos factos provados enuncia-se que “O Sr. Dr. ... fala para os trabalhadores e a A. em tom de voz alto, autoritário e ameaçador.”.

Considera a apelante que estarão aqui em causa “... juízos de valor conclusivos e não factos, por um lado, porque apreciam a qualidade (psicológica, axiológica e jurídica) de posturas, não correspondentes a uma manifestação exterior e real objetiva, e são verdadeiras qualificações jurídicas,

*por outro, correspondentes ao que seria o assédio moral, só visando a reprodução da fórmula legal ou a forçosa solução jurídica do pleito, pelo que devem ter-se como não escritas.”.*

Ora, é sabido que os juízos de valor podem integrar matéria de direito, mas também podem situar-se no plano dos factos.

Como ensinou Antunes Varela, os factos, no campo do direito processual, abrangem, principalmente embora não exclusivamente, as ocorrências concretas da vida real. Nos juízos de facto (juízos de valor sobre a matéria de facto) haverá que distinguir entre aqueles cuja emissão se há-de apoiar em simples critérios do bom pai de família, do homem comum, e aqueles que na sua formulação apelam essencialmente para a sensibilidade ou intuição do jurista, para a formação especializada do julgador. Enquanto os primeiros estão fundamentalmente ligados à matéria de facto, os segundos estão mais presos ao sentido da norma aplicável ou aos critérios de valorização da lei (RLJ, Ano 122º, pp. 209 e segs.).

Por outro lado, decidiu-se no acórdão do STJ de 3/5/00 (no BMJ nº 497, p. 315), que *“São factos «os juízos que contenham a subsunção a um conceito geralmente conhecido que seja de uso corrente na linguagem comum, sendo, ainda, factos “as relações jurídicas que sejam elementos da própria hipótese de facto da norma...”*

*Os juízos de valor continuam, pois, a ser matéria de facto, quando baseados em critérios do homem comum ou mesmo técnico especializado, (não ligado ao mundo do direito)...”.* - no mesmo sentido, por exemplo, acórdãos do STJ de 5/11/2002, proferido na revista 2957/02, do Tribunal da Relação de Guimarães de 10/11/2011, proferido no processo 940/05.0TABCL-B.G1, do Tribunal da Relação de Lisboa de 11/7/2019, proferido no processo 7757/18.0T8LSB.L1-2, do Tribunal da Relação do Porto de 15/12/2010, proferido no processo 1135/10.7TTPNF-A.P1.

As características do tom com que um sujeito se dirige a terceiros são passíveis de percepção sensorial e, nessa medida, corresponde a matéria de facto a explicitação valorativa dessas características baseada em critérios do homem comum, sendo desse jaez aquela que é feita no ponto 59º) dos factos provados, não se vislumbrando razões para aí alterar o que quer que seja, com a consequente improcedência da correspondente pretensão recursiva fáctica da apelante.

Δ

No ponto 34º) dos factos descritos como provados enuncia-se que “*Em março de 2018 teve um processo disciplinar que culminou na decisão de Repreensão Registada.*”.

Trata-se de matéria discordante da enunciada no art. 13º) da petição inicial onde está alegado, sem contestação da apelante, que “*Em Fevereiro deste ano - 2018 - teve um processo disciplinar que culminou na decisão de Repreensão Registada ...*”.

Ainda assim, deve subsistir intocado aquele ponto nº 34, pois que: **i)** o procedimento disciplinar é integrado por um conjunto de actos de natureza substancialmente formal, no sentido de que os mesmos não podem assumir forma distinta daquela que lhes corresponde e cuja inobservância gera a sua nulidade, sabido que de acordo com o princípio geral do art. 364º/1 do CC os documentos autênticos ou particulares são formalidades “*ad substantiam*”, sendo simplesmente probatórias apenas nos casos excepcionais em que resultar claramente da lei tal finalidade (art. 364º/2 CC) <sup>[7]</sup>; **ii)** a instauração de um procedimento disciplinar, mediante dedução da correspondente nota de culpa, só pode dar-se por demonstrada através da exibição do correspondente documento escrito (Lebre de Freitas, Código de Processo Civil Anotado, vol. 2º, p.636 ) ou, no limite, através de confissão expressa judicial ou extrajudicial constante de documento com igual ou maior força probatória (Galvão Telles, C.J. ano IX, tomo IV, pp. 7 e 8 ), nunca através da confissão tácita ou presuntiva dos factos alegados pelo autor associada à ausência de contestação do réu em processo comum laboral (art. 57º/1 do CPT), razão pela qual a ausência de contestação da apelante não constitui suporte bastante para dar como demonstrado o alegado no art. 13º) da petição; **iii)** está junto aos autos, pela própria autora e sem que o seu conteúdo se mostre impugnado pela apelante, o procedimento disciplinar escrito que a apelante moveu à apelada, dele resultando, que a nota de culpa está datada de 26/3/2018 (documento 354 junto com a petição inicial), tendo tal procedimento culminado com aplicação de uma sanção disciplinar de repreensão registada (documento 356 junto com a petição inicial); **iv)** “*Na fundamentação da sentença ... o juiz toma ainda em consideração os factos que estão provados por documentos ...*” (art. 607º/4 do NCPC).

Mantém-se, assim, o ponto 34º) dos factos provados.

Δ

No ponto 35º) dos factos provados, por reporte ao ponto 34º) dos mesmos factos, deu-se como provado que *“Por causa disso ficou muito afetada psicologicamente.”*.

Não pode subsistir o que assim se deu como provado.

Com efeito, a alegação contida na petição inicial de que *“Por causa disso ficou muito afectada psicologicamente...”* reportava-se à alegação aí igualmente feita de que *“Em Fevereiro deste ano - 2018 - teve um processo disciplinar que culminou na decisão de Repreensão Registada ...”*.

A significar que a confissão ficta ou presumida decorrente de ausência de contestação pela apelante se reportava à relação de causalidade entre a afectação psicológica da apelada e um processo disciplinar de Fevereiro de 2018.

Ora, como visto, esse processo disciplinar não pode constar dos factos provados.

Consequentemente, também deles não pode constar a relação causal que se alegou entre ele a afectação psicológica da autora, assim como não pode constar a relação entre tal afectação e um processo disciplinar de Março de 2018 que não foi alegada e que, por isso, não está abrangida por aquela confissão ficta ou presumida.

Assim, nos termos do art. 662º/1 do NCPC, determina-se a eliminação do ponto 35º) dos factos provados.

**Terceira questão: saber se são devidas à autora as diferenças salariais que lhe foram reconhecidas na sentença recorrida por referência ao ano de 2011.**

Comece por dizer-se que conquanto a autora invoque como fundamento da resolução do contrato de trabalho a *“Falta culposa de pagamento de retribuição devida por CCT para a categoria profissional desde 2010 (não actualização pelas tabelas salariais aplicáveis)”*, o certo é que na petição inicial acabou por circunscrever as retribuições em dívida ao ano de 2011 (arts. 4º e 10º da petição inicial).

Por outro lado, relativamente às demais diferenças salariais que a ré foi condenada a pagar à autora relativamente aos anos de 2000, 2001, 2002, 2003, 2004, 2005, 2006 e 2007 (arts. 4º e 10º da petição inicial), temos que: **i)** a ré não recorreu do segmento decisório que a condenou a pagar essas diferenças; **ii)** a autora não as convocou como fundamento da resolução com justa causa na carta em que comunicou tal resolução, razão pela qual aquelas diferenças não podem ser atendidas para efeitos de aferição neste processo da referida justa causa (artigo 398º/3 do CT/09).

Daí que se tenha circunscrito a temática das diferenças salariais sobre a qual ainda se mantém divergência ao ano de 2011.

Em 29/7/2011 foi celebrado o Contrato colectivo entre a APHORT — Associação Portuguesa de Hotelaria, Restauração e Turismo e a FESAHT — Federação dos Sindicatos da Agricultura, Alimentação, Bebidas, Hotelaria e Turismo de Portugal (Revisão global) - Boletim do Trabalho e Emprego, nº 31, de 22/8/2011.

A apelante não era associada, nessa altura, na APHORT, razão pela qual tal CCT não seria aplicável às relações com os seus trabalhadores, tendo em conta o princípio da filiação constante do art. 496º do CT/03.

Não se conhece e as partes não identificaram qualquer portaria de extensão que tivesse alargado o âmbito de aplicação desse CCT em termos de o tornar extensível às relações de trabalho entre a apelante e os seus trabalhadores.

Ainda assim, resulta provado que a apelante aplicou voluntariamente tal CCT a todos os seus trabalhadores (**ponto 7º dos factos provados**), autora excluída, como supra sustentado.

Ora, o art. 12º/2 da LCT (DL 49.408, de 24/11/1969) estabelecia que deveria atender-se aos *“usos da profissão do trabalhador e das empresas”* desde que não contrariassem a lei, os instrumentos de regulamentação colectiva, os princípios da boa-fé e a convenção das partes. Estavam em causa as *“práticas usuais ou tradicionais”* deste ou daquele sector do mundo laboral que não se revestem de características de norma jurídica, antes se apresentam como *“mero elemento de integração das estipulações individuais (ou seja, destinado a preencher condições a que as partes não se referiram, de harmonia com aquilo que elas presumivelmente estariam dispostas a aceitar)”*; havendo estipulações expressas, os usos poderão também ter uma função interpretativa das mesmas: *“o sentido a dar às cláusulas pouco claras pode ser*

*procurado, também, com recurso às práticas habituais da empresa, sem que isso importe a dispensa dos restantes critérios de interpretação dos negócios jurídicos”*<sup>[8]</sup>.

Os Códigos do Trabalho de 2003 e de 2009 incluem também nas fontes específicas do direito do trabalho os “*usos laborais que não contrariem o princípio da boa-fé*” (art. 1.º), também eles afastando o princípio decorrente do artigo 3º do CC segundo o qual a eficácia dos usos depende da existência de um dispositivo legal que em concreto lhes atribua relevo.

A propósito da inserção dos usos na hierarquia das fontes do direito, ensinava Maria Palma Ramalho, já no âmbito do CT/2003, que “*dado o seu papel eminentemente integrador do conteúdo do contrato de trabalho, os usos laborais não devem prevalecer sobre disposição contratual expressa em contrário; na mesma linha não prevalecem, também os usos sobre disposição do regulamento interno com conteúdo negocial, porque esta pressupõe que os trabalhadores sobre ela se tenham podido pronunciar, podendo tê-la afastado; e, por fim, podem os usos ser afastados pelos instrumentos convencionais de regulamentação colectiva do trabalho, já que estes correspondem a uma auto-regulamentação laboral. Já no que respeita à relação dos usos com a lei, parece decorrer da formulação da norma que o uso pode afastar normas legais supletivas, mas, naturalmente, não valerá se contrariar uma norma imperativa.*”<sup>[9]</sup>

Júlio Vieira Gomes, por seu turno, escreve que o artigo 1.º do Código do Trabalho “*terá pretendido, ao usar a mesma expressão relativamente aos IRCT’s e aos usos laborais, deixar claro que os usos laborais são fonte (mediata) de direito, mantendo, ao mesmo tempo, aquela referência genérica que o artigo 12.º já continha. Em suma, o escopo do artigo 1.º terá sido o de esclarecer que as normas criadas por IRCT’s e por usos laborais se aplicam ao contrato individual e à relação por ele criada, que o contrato de trabalho é o destinatário, o alvo, de tais normas, que o contrato está exposto «sujeito» a essas normas.*”<sup>[10]</sup> E defende que os usos não podem afastar-se de normas legais absolutamente imperativas nem, tão pouco, de normas legais supletivas, a não ser que em sentido mais favorável ao trabalhador, nem podem afastar-se da Convenção Colectiva de Trabalho em sentido desfavorável aos trabalhadores<sup>[11]</sup>

Como esclarece Bernardo Lobo Xavier: **i)** os usos laborais devem estar ligados a domínios relevantes para o contrato de trabalho, quer se trate de usos laborais das empresas, quer das profissões; **ii)** os usos não são meros hábitos,

mas algo que pode valer como prática geral e padrão de conduta (prática social susceptível de juridicidade).

Por isso, o *corpus* inerente aos usos<sup>[12]</sup> reporta-se: **i)** à reiteração e a generalidade da prática no grupo dado; **ii)** à espontaneidade (não fundada em erro)<sup>[13]</sup>.

Porém, os usos relevantes neste domínio são apenas os que se traduzam numa prática geral, ou seja, *“Realizada perante todos os trabalhadores ou, pelo menos, perante um grupo ou categoria destes e não perante um ou outro trabalhador individualmente considerado.”*<sup>[14]</sup>.

Dito de outro modo, apenas relevam os usos que representem uma prática social reiterada, sem a convicção da sua obrigatoriedade<sup>[15]</sup>, uma prática reiterada geral (assim se distinguindo das práticas individuais estabelecidas entre o empregador e cada um dos seus trabalhadores, no âmbito de cada um dos contratos de trabalho individualmente considerados) passível (no âmbito de relações de execução continuada e duradoura) de gerar efeitos associados à tutela da confiança e expectativas das partes.<sup>[16]</sup>

Por isso, uma prática reiterada que não tenha carácter geral ou social não se constitui como fonte de direito enquanto uso laboral, devendo igualmente sublinhar-se que a simples habitualidade de uma dada prestação efectuada pelo empregador não constitui fonte de qualquer expectativa tutelável dos trabalhadores em termos de usos retributivo e no sentido da obrigação do empregador manter tal prestação<sup>[17]</sup>.

Ora, considerando que a apelante aplicou voluntariamente o CCT em questão, designadamente o seu anexo II referente a “Categorias profissionais e níveis de remuneração”, o seu anexo III referente a “Retribuições” e “Tabela salarial (para vigorar de 1 de Janeiro a 31 de Dezembro de 2011)”, e o anexo IV referente a “Definições de funções”, a todos os seus trabalhadores, com excepção da autora, não pode deixar de concluir-se que por via dos usos se criou uma norma determinativa de aplicação supletiva daquele CCT aos contratos de trabalho entre a apelante e os seus trabalhadores, norma essa que, assim, se incorporou no contrato de trabalho entre a apelante e a autora e por via da qual o referenciado CCT também tem de ter-se por aplicável a esse contrato nos exactos termos em que se aplicaria para o caso de tal aplicabilidade ter sido directamente convencionada entre a autora e a apelante no contrato de trabalho que celebraram, sabido que a aplicabilidade de um CCT a uma dada relação de trabalho pode resultar, justamente, do

assim clausulado no contrato de trabalho de que tal relação emergiu - neste sentido, por exemplo, acórdãos deste Tribunal da Relação de 17/3/2017, proferido no processo 2513/16.3T8CBR.C1, de 16/4/2015, proferido no processo 10/14.0TTCTB.C1, de 17/3/2014, proferido no processo 686/12.3T4AVR.C1, de 20/3/2014, proferido no processo 685/12.5T4AVR.C1.

Como assim, à relação de trabalho entre a autora e a ré também se aplicou o Contrato Colectivo entre a APHORT — Associação Portuguesa de Hotelaria, Restauração e Turismo e a FESAHT — Federação dos Sindicatos da Agricultura, Alimentação, Bebidas, Hotelaria e Turismo de Portugal (Revisão global) - Boletim do Trabalho e Emprego, nº 31, de 22/8/2011.

Consequentemente, são devidas à autora, pela ré, as diferenças salariais que com fundamento nessa aplicação foram reconhecidas à autora pela sentença recorrida e relativamente ao ano de 2011.

**Quarta questão: saber se assistia à autora justa causa subjectiva para a resolução do contrato de trabalho.**

O artº 394º/1 do CT/2009 dispõe que *“Ocorrendo justa causa, o trabalhador pode fazer cessar imediatamente o contrato.”*, prescrevendo o nº 2 desse mesmo normativo que *“Constituem justa causa de resolução do contrato pelo trabalhador, nomeadamente, os seguintes comportamentos do empregador: a) Falta culposa de pagamento pontual da retribuição; b) Violação culposa de garantias legais ou convencionais do trabalhador; c) Aplicação de sanção abusiva; d) Falta culposa de condições de segurança e saúde no trabalho; e) Lesão culposa de interesses patrimoniais sérios do trabalhador; f) Ofensa à integridade física ou moral, liberdade, honra ou dignidade do trabalhador, punível por lei, praticada pelo empregador ou seu representante.”*.

Como é sabido, a resolução com justa causa pode concretizar-se numa de duas modalidades tipicamente previstas, a saber: a) a fundada em justa causa subjectiva, porque derivada de um comportamento ilícito e culposo do empregador - constituem exemplos de situações integradoras da justa causa subjectiva aquelas que estão enunciadas no art. 394º/2 do CT/2009; b) a fundada em justa causa objectiva, porque derivada de circunstâncias objectivas atinentes ao trabalhador ou relacionadas com a prática de actos lícitos pelo empregador - estão aqui em causa as situações previstas no nº 3 do art. 394º do CT/2009.

O nº 4 desse mesmo dispositivo estabelece que a justa causa relevante para efeitos de fundada resolução do contrato de trabalho pelo trabalhador é apreciada nos termos do nº 3 do art. 351º com as necessárias adaptações.

Neste normativo (art. 351.º, n.º 3), por sua vez, prevê-se que, *“Na apreciação da justa causa, deve atender-se, no quadro de gestão da empresa, ao grau de lesão dos interesses do empregador, ao carácter das relações entre as partes ou entre o trabalhador e os seus companheiros e às demais circunstâncias que no caso sejam relevantes.”*

Assim, é necessário que, além da verificação do elemento objectivo e subjectivo, se conclua que se tornou impossível a manutenção da relação laboral.

A verificação de justa causa pressupõe, deste modo, a ocorrência dos seguintes requisitos:

- a) um de natureza objectiva - o facto material integrador de algum dos comportamentos referidos nas alíneas do n.º 2 do art. 394º do Código de Trabalho;
- b) outro de carácter subjectivo - a existência de nexo de imputação desse comportamento, por acção ou omissão, a culpa exclusiva da entidade patronal;
- c) outro de natureza causal - que o comportamento da entidade patronal gere uma situação de imediata impossibilidade de subsistência da relação laboral, tornando inexigível, em concreto e de acordo com as regras de boa fé, que o trabalhador permaneça ligado à empresa por mais tempo.

Não basta, pois, uma qualquer violação por parte do empregador dos direitos e garantias do trabalhador para que este possa resolver o contrato de trabalho com justa causa.

Torna-se necessário que a conduta culposa do empregador seja de tal modo grave, em si mesma e nas suas consequências, que, à luz do entendimento de um *bonnus pater familias*, torne inexigível a manutenção da relação laboral por parte do trabalhador.

Importa referir, apesar daquela remissão para a norma regulamentadora do conceito de justa causa relevante para despedimento disciplinar do trabalhador pelo empregador, que esse conceito de justa não deve ser objecto de igual concretização nessas duas situações, seja porque há diversidade dos

interesses e dos valores em causa em cada uma delas, seja porque o trabalhador não dispõe, ao contrário do que sucede com o empregador, de meios de reacções conservatórias da relação laboral.

Como efeito, atente-se a este respeito na lição de Albino Mendes Baptista que sustenta que a justa causa de resolução exige, além da verificação dos elementos objectivo e subjectivo, que se registre uma situação de impossibilidade de manutenção da relação laboral, apesar do que alerta para a circunstância do empregador dispor de sanções intermédias para censurar um determinado comportamento ilícito do trabalhador, ao passo que o trabalhador lesado por um comportamento ilícito do empregador não dispõe de formas alternativas à resolução para reagir, cabendo-lhe, apenas, a opção entre fazer cessar unilateralmente ou não o contrato de trabalho.

Por isso mesmo, face a essa disparidade de meios de reacção colocados à disposição do empregador e do trabalhador, considera aquele autor que o conceito de justa causa para efeitos de resolução do contrato de trabalho pelo trabalhador deve ser objecto de uma interpretação menos rigorosa que que aquele que deve dispensar-se a esse mesmo conceito no âmbito da cessação do contrato de trabalho por iniciativa do empregador e por despedimento com fundamento em comportamento culposo do trabalhador - cfr. Notas sobre a cessação do contrato de trabalho por iniciativa do trabalhador, A Reforma do Código do Trabalho, Coimbra Editora, p. 548.

Por sua vez, José Eusébio Almeida sustenta que “... a compreensão de justa causa de resolução (...) indica-nos um conceito de inexigibilidade, bem mais do que um de gravidade e de culpa, sem prejuízo de, tantas vezes, estes estarem ínsitos no primeiro ou serem - mormente a culpa - expressamente exigidos nos exemplos típicos (...)”, razão pela qual “... em rigor, não faz inteiro sentido remetermos para a cláusula relativa à justa causa do despedimento.” - cfr. A cessação do contrato de trabalho por iniciativa do trabalhador, A Reforma do Código do Trabalho, Coimbra Editora, pp. 557/558.

Segundo Pedro Romano Martinez, “...nem toda a violação de obrigações contratuais por parte do empregador confere ao trabalhador o direito de resolver o contrato: é necessário que o comportamento seja ilícito, culposo e que, em razão da sua gravidade, implique a insubsistência da relação laboral.” - Contrato de Trabalho, 2.ª ed. pp. 987/8.

Como assim, como ensina Júlio Gomes, citado por Furtado Martins (Cessação do Contrato de Trabalho, 3ª ed., p. 534), a violação dos direitos do empregador ou do trabalhador podem atingir intensidades diferentes para

efeitos de se considerar verificada a inexigibilidade da continuidade da relação de trabalho exigida para a lícita cessação da relação de trabalho, consoante esteja em causa uma situação de despedimento com justa causa ou outra de resolução do contrato de trabalho com justa causa.

Finalmente, como se decidiu no acórdão da Relação de Lisboa de 20/3/2013, proferido no âmbito do processo 174/11.5, o conceito de justa causa deve ser apreciado diferenciadamente nas situações de resolução do contrato de trabalho pelo trabalhador com invocação de justa causa e de despedimento pelo empregador com igual invocação, pois na primeira dessas situações, ao contrário do que sucede nas segundas, não é necessário que a infracção do empregador torne prática e imediatamente impossível a subsistência da relação de trabalho, bastando que seja grave e torne inexigível para o trabalhador a manutenção do seu contrato de trabalho.

Revertendo ao caso dos autos, temos que a apelante não pagou à autora, no ano de 2011, a totalidade da retribuição base a que a última tinha direito, desde Janeiro a Dezembro desse ano, incluindo os subsídios de férias e de Natal, sendo que o valor não pago ascendeu a 10 euros mensais, num total anual de 140 euros.

Essa omissão retributiva prolongou-se por mais de sessenta dias relativamente à data do vencimento de cada retribuição em que aquela se verificou, razão pela qual se presume culposa, *jure et de jure* (art. 394º/5 do CT/09) - neste sentido, por exemplo, acórdão do STJ de 16/3/2017, proferido no processo 244/14.8TTALM.L1.S1, acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães de 4/10/2017, proferido no processo 2698/16.9T8GMR.G1, Pedro Furtado Martins, Cessação do Contrato de Trabalho, 3ª edição, Principia, p. 537.

Por outro lado, tal omissão retributiva não pode deixar de considerar-se consciente e intencional, atendendo a que foi assumida com base numa interpretação sustentada pela apelante relativamente à inaplicabilidade do CCT referido a respeito da questão terceira, interpretação essa que, como visto, não pode ser acolhida.

Acresce que a omissão retributiva subsistiu durante vários anos consecutivos e ainda subiste.

Como assim, a essa omissão não pode deixar de associar-se um elevado grau de culpa.

Por outro lado, como se refere no acórdão do Tribunal da Relação de Évora de 9/6/2016, proferido no processo 390/15.0T8TMR.E1 “*O trabalhador vive do seu salário, que constitui a contrapartida do que tem para vender: a sua força de trabalho. Quando o pagamento da retribuição é sistematicamente atrasada ou o não pagamento se prolonga por 60 ou mais dias, entende o legislador que tal situação é inaceitável para o trabalhador, pois é susceptível de colocar em causa a sua dignidade enquanto ser humano. Quer-se garantir que o trabalhador tenha em cada momento da sua vida um montante pecuniário disponível de modo a que estejam garantidas as suas necessidades básicas: saúde, alimentação e habitação. O atraso de 60 dias no pagamento da retribuição pode colocar o trabalhador numa situação de incumprimento face a fornecedores de electricidade, água, gás, que são bens essenciais á vida, bem como a aquisição de bens alimentares e o pagamento de eventual renda ou prestação de casa a entidade bancária, levando a que o seu incumprimento se estenda a todo um sem fim de credores que, por sua vez, terão mais dificuldade em pagar aos seus devedores e por aí diante, criando-se um círculo vicioso de incumprimento que a todos prejudica*”.

A significar que tal omissão retributiva não pode deixar de considerar-se grave, tanto mais que “*A A. vive exclusivamente do seu trabalho.*” (**ponto 79º dos factos provados**), e “*Era com a retribuição auferida ao serviço do R. que fazia face às suas necessidades e despesas quotidianas e o não recebimento atempado daquelas retribuições punha em causa o seu próprio sustento.*” (**ponto 80º dos factos provados**).

Preenchido está, assim, o factor índice da justa causa subjectiva de resolução enunciado no art. 394º/2/a do CT/09.

A ré aplicava o CCT de que resulta o crédito salarial da autora a todos os demais trabalhadores da mesma (**ponto 7º dos factos provados**), sem que dos factos provados resulte indiciada uma qualquer circunstância que permita sustentar que a diferença de tratamento não assenta em qualquer factor de discriminação, o que nos leva a concluir, presuntivamente (art. 25º/5 do CT/09), que a omissão retributiva da apelante para com a autora consubstancia uma discriminação directa e legalmente proibida (arts. 23º/1/a e 25º/1 do CT/09) da autora em relação a todos os demais trabalhadores da apelante.

A ré violou, pois, a garantia legal da trabalhadora que integra o reverso daquela proibição legal de discriminação directa, o que preenche o factor índice de justa causa subjectiva enunciado do art. 394º/2/b do CT/09.

A apelante procedeu disciplinarmente contra a autora (**ponto 86º dos factos provados**) e aplicou-lhe uma sanção disciplinar de repreensão não registada (**ponto 88º dos factos provados**), sendo que a autora não adoptou nenhum dos comportamentos que a apelante convocou como fundamento de aplicação daquela sanção disciplinar (**ponto 89º dos factos provados**).

“O empregador e o trabalhador devem proceder de boa fé no exercício dos seus direitos e no cumprimento das respectivas obrigações.” (art. 126º/1 do CT/09), a significar, designadamente, “... que as partes não podem agir nas suas relações contratuais de uma forma infundada, despauterada, por sua livre e autorecriação, sem motivo objetivo, plausível, lógico e reconhecido como legítimo pelo direito...” – acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 15/9/2016, proferido no processo 5/16.0T8BRR.L1-4.

Ao proceder disciplinarmente contra a autora e ao sancioná-la por factos que a mesma comprovadamente não cometeu <sup>[18]</sup>, a ré violou aquele dever de proceder com boa fé, assim como o dever de respeito para com a autora a que estava obrigada (art. 127º/1/a do CT/09), assim como as correspondentes garantias legais da trabalhadora que integram o reverso daqueles deveres da empregadora, o que integra o factor índice de justa causa subjectiva enunciado do art. 394º/2/b do CT/09.

Essa violação não pode deixar de considerar-se grave tendo em consideração a confissão da ré, nestes autos, de que a autora não adoptou nenhum dos comportamentos que a apelante convocou como fundamento de aplicação da referida sanção disciplinar, bem assim como a circunstância de estar em causa uma trabalhadora com uma antiguidade superior a 25 anos e sem qualquer antecedente disciplinar (**ponto 90º dos factos provados**).

Em 2018 a ré só pagou à autora o subsídio de férias depois de as férias terem sido gozadas – **ponto 49º dos factos provados**.

A ré violou, assim, a obrigação consagrada no art. 264º/3 do CT/09, de pagar o subsídio de férias antes do início do período de férias, bem assim como a correspondente garantia legal da trabalhadora que integra o reverso daquele dever da empregadora, o que integra o factor índice de justa causa subjectiva enunciado do art. 394º/2/b do CT/09.

A ré alterou unilateralmente o período de férias da autora que deveria iniciar-se em Junho de 2018 (**pontos 43º a 45º dos factos provados**), sem que se divisem exigências imperiosas do funcionamento da empresa que justificassem

tal alteração, com a consequente violação do disposto no art. 243º/1 do CT/09, bem assim como da correspondente garantia legal da trabalhadora, o que integra o factor índice de justa causa subjectiva enunciado do art. 394º/2/b do CT/09.

A ré violou conscientemente o dever de afixação do mapa de férias previsto no art. 241º/9 do CT/09 (**pontos 46º a 48º dos factos provados**), bem assim como a correspondente garantia legal da trabalhadora, o que integra o factor índice de justa causa subjectiva enunciado do art. 394º/2/b do CT/09.

A autora tinha a categoria de empregada de mesa (**ponto 9º dos factos provados**), competindo-lhe, assim “*É o trabalhador que serve refeições e bebidas a hóspedes e clientes, à mesa. É responsável por um turno de mesas. Executa a preparação das salas e arranjo das mesas para as diversas refeições; acolhe e atende os clientes, apresenta -lhes a ementa ou lista do dia e a lista de bebidas, dá -lhes explicações sobre os diversos pratos e bebidas e anota pedidos que transmite às respectivas secções; segundo a organização e classe dos estabelecimentos, serve os produtos escolhidos, servindo directamente aos clientes ou servindo por forma indirecta, utilizando carros ou mesas móveis; espinha peixes, trincha carnes e ultima a preparação de certos pratos; recebe as opiniões e sugestões dos clientes e suas eventuais reclamações, procurando dar a estas, quando justificadas, e prontamente, a solução possível. Elabora ou manda emitir a conta dos consumos, podendo efectuar a cobrança. Pode ser encarregado da guarda e conservação de bebidas destinadas ao consumo diário da secção e proceder à reposição da respectiva existência. Guarda as bebidas sobrantes dos clientes que estes pretendem consumir posteriormente; cuida do arranjo dos aparadores e do seu abastecimento com os utensílios. No final das refeições procede à arrumação da sala, dos utensílios de trabalho, transporte e guarda de alimentos e bebidas expostas para venda ou serviço. Colabora nos trabalhos de controlo e na execução dos inventários periódicos. Poderá substituir o escanção ou o subchefe de mesa. Prepara as bandejas, carros de serviço e mesas destinadas às refeições e bebidas servidas nos aposentos ou outros locais dos estabelecimentos e auxilia ou executa o serviço de pequenos - almoços nos aposentos e outros locais do estabelecimento” - Cfr. Contrato Colectivo de Trabalho celebrado entre a Associação Portuguesa de Hotelaria, Restauração e Turismo - APHORT - e a Federação dos Sindicatos da Agricultura, Alimentação, Bebidas, Hotelaria, e Turismo de Portugal - FESAHT - publicado no BTE n.º31 de 22/8/2011 (revisão global), que, nos termos expostos, se deve ter por aplicável à autora.*

*“O trabalhador deve, em princípio, exercer funções correspondentes à actividade para que se encontra contratado, devendo o empregador atribuir-lhe, no âmbito da referida actividade, as funções mais adequadas às suas aptidões e qualificação profissional.”* – art. 118º/1 do CT/09.

*“O empregador pode encarregar o trabalhador de desempenhar outras actividades para as quais tenha qualificação e capacidade e que tenham afinidade ou ligação funcional com as que correspondem à sua função normal, ainda que não compreendidas na definição da categoria.”* – cláusula 117ª/3 do CCT.

Através da sua estrutura hierárquica, a ré impôs à autora o desempenho de uma função que não tem qualquer afinidade ou ligação funcional com a função de empregada de mesa, concretamente a de acompanhamento hospitalar de utente do estabelecimento da apelante (**pontos 21º e 22º dos factos provados**), com a consequente violação do estatuído naqueles artigo e cláusula, bem assim como das correspondentes garantias legal e convencional da trabalhadora, o que integra o factor índice de justa causa subjectiva enunciado do art. 394º/2/b do CT/09.

Verifica-se, assim, que de um modo continuado e plural, a apelante foi protagonizando diversos ilícitos contratuais lesivos de direitos e garantias legais da autora.

Nesse enquadramento, afigura-se-nos que a autora ficou constituída em justa causa subjectiva para a resolução do contrato de trabalho, não sendo à autora exigível a manutenção da relação de trabalho, mesmo sem curar de saber se ocorreu ou não, tal como sustentado pela decisão recorrida, uma situação passível de ser subsumida à categoria de assédio moral invocada pelo tribunal recorrido.

Com efeito, ao actuar intencional e ilicitamente nos termos supra evidenciados, a apelante assumiu comportamentos que, no seu conjunto e globalmente considerados, são aptos a inquinar de uma forma irreversível um correcto, são e equilibrado relacionamento contratual entre trabalhador e empregador sem o qual a relação de trabalho não pode subsistir, tornando inexigível, em concreto e de acordo com as regras de boa fé, que a trabalhadora permaneça ligada à empregadora por mais tempo.

Com efeito, nenhum trabalhador de boa-fé pode ser forçado a manter a ligação contratual a um empregador que de forma intencional, continuada e plural

assume comportamentos lesivos de direitos e garantias daquele, minando dessa forma e em termos irreversíveis um clima de confiança recíproca sem o qual nenhuma relação de trabalho pode subsistir.

É afirmativa, pois, a resposta a esta questão.

**Quinta questão: se deve ser reduzida a indemnização arbitrada à autora com fundamento em resolução do contrato de trabalho com justa causa subjectiva.**

*“Em caso de resolução do contrato com fundamento em facto previsto no n.º2 do artigo 394.º, o trabalhador tem direito a indemnização, a determinar entre 15 e 45 dias de retribuição base e diuturnidades por cada ano completo de antiguidade, atendendo ao valor da retribuição e ao grau da ilicitude do comportamento do empregador, não podendo ser inferior a três meses de retribuição base e diuturnidades.”* – art. 396º/1 do CT.

*“No caso de fracção de ano de antiguidade, o valor da indemnização é calculado proporcionalmente.”* – art. 396º/2 do CT/09.

Resulta do exposto que a indemnização há-de ser graduada em função do valor da retribuição e do grau de ilicitude dos comportamentos integradores da justa causa de resolução, sendo que os dois referidos vectores de aferição têm uma escala valorativa de sentido oposto: enquanto o factor retribuição é de variação inversa (quanto menor for o valor da retribuição, mais elevada deve ser a indemnização), a ilicitude é factor de variação directa (quanto mais elevado for o seu grau, maior deve ser a indemnização).

Por isso, considerando o valor da retribuição auferida pela autora à data da resolução (592 euros), que não pode deixar de considerar-se reduzida, justificar-se-ia, em função desse critério, a fixação do factor de indemnização num ponto que se aproximasse do máximo de 45 dias previsto legalmente.

Nesse mesmo sentido apontam o tempo durante o qual a autora permaneceu ao serviço da ré (**ponto 90º dos factos provados**), a competência que revelou no seu desempenho profissional (**ponto 91º dos factos provados**), a intencionalidade que esteve subjacente aos comportamentos ilícitos da ré e que aponta para um elevado grau de culpa da mesma, bem assim como a diversidade e reiteração desses comportamentos a que não pode deixar de associar-se um relevante grau de ilicitude.

Assim sendo, o factor de indemnização nunca poderia ser fixado em nível inferior ao enunciado pelo tribunal recorrido (trinta dias de retribuição base e

diuturnidades por cada ano de serviço) e que correspondente ao ponto médio entre os limites mínimo (15 dias) e máximo (45 dias) legalmente previstos.

Como assim, responde-se negativamente à questão em análise.

#### **IV- DECISÃO**

Acordam os juízes que integram esta sexta secção social do Tribunal da Relação de Coimbra no sentido de julgar a apelação improcedente, confirmando-se a decisão recorrida.

Custas pela apelante.

Coimbra, 2/4/2020.

(Jorge Manuel Loureiro)

(Paula Maria Roberto)

(Ramalho Pinto)

\*\*\*

[1] Não se trata, pois, de um juízo de valor conclusivo de que a decisão sobre a matéria de facto deva estrar expurgada.

[2] Por exemplo, atendendo: **i**) às categorias normativas instituídas num dado CCT e aquelas que o empregador confere aos seus trabalhadores; **ii**) às tabelas salariais constantes do CCT por referência a cada categoria e a prática salarial do empregador relativamente aos seus trabalhadores e correspondentes categorias; **iii**) a regulamentos internos da empresa ou a comunicações do empregador aos seus trabalhadores ou correspondentes representantes sindicais dos quais constem referências ao CCT aplicável; **iv**) à forma como a empresa disciplina o direito a férias dos seus trabalhadores e aquela que está prevista no CCT.

[3] Por exemplo, através de quem exerça as funções de responsável de recursos humanos do empregador ou de quem esteja encarregado do processamento retributivo.

[4] Vide Antunes Varela, Miguel Bezerra e Sampaio Nora, in *Manual de Processo Civil*, 2.<sup>a</sup> edição, Coimbra, 1985, p. 410, nota 1, e as obras aí citadas.

[5] Lançando mão da palavra do referido douto Acórdão da Relação do Porto de 2013.10.07, “*pode afirmar-se, em sentido muito simplificador, que uma conclusão implica um juízo sobre factos e estes, quando em si mesmos considerados, revelam uma realidade, compreensível e detetável sem necessidade de qualquer acréscimo dedutivo*”.

[6] Vide o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 2014.03.12, Recurso n.º 590/12.5TTLRA.C1.S1 - 4.ª Secção.

[7] Com efeito, não obstante a dualidade dos procedimentos disciplinares legalmente previstos (o procedimento disciplinar comum, previsto para a aplicação das sanções conservatórias e reguladas no artigo 329º do CT/09, por um lado, e o procedimento disciplinar para a aplicação da sanção de despedimento por facto imputável ao trabalhador, regulado nos artigos 353º e ss do CT, por outro lado), os princípios gerais do direito sancionatório laboral aplicam-se comumente aos dois, daí resultando, por exemplo, que qualquer processo disciplinar deve revestir a forma escrita, pelo menos quanto às diligências essenciais nas quais se incluem a nota de culpa e a audiência prévia do arguido - acórdãos do STJ de 24/2/2010, proferido no processo 6/05.3TTFAR.S1, de 20/2/02, proferido no processo [01S3657](#), de 15/6/1994, proferido no processo 003941, do Tribunal da Relação de Coimbra de 7/12/2013, proferido no processo 1004/11.3T4AVR.C1, do Tribunal da Relação de Lisboa de 15/12/1999, proferido no processo 0050324, de 7/7/2016, proferido no processo 241/14.3TTBRR.L1-4; Pedro Romano Martinez, *Direito do Trabalho*, Coimbra, Almedina, 2017, p. 656, Alcides Martins, *Direito do Processo Laboral*, Coimbra, Almedina, 2015, pp. 272 e 273, Luís Filipe Castro Mendes, *Direito Processual Civil*, Lisboa, Editora Associação Académica da Faculdade de Direito de Lisboa, p.34, Pedro de Sousa Macedo, *Poder Disciplinar Patronal*, Almedina, 1990, p. 127.

[8] Monteiro Fernandes, *Direito do Trabalho*, 11.ª edição, pp. 108 e ss.

[9] In ob. cit., p. 223. Segundo Pires de Lima e Antunes Varela, in *Código Civil Anotado*, II vol, 2.ª edição revista e actualizada, p. 579, em anotação ao art. 1128.º, que atribui relevância aos usos, “*Os usos não podem contrariar as disposições imperativas da lei e só se aplicam subsidiariamente na falta de convenção*”.

[10] In *Novos Estudos de Direito do Trabalho*, Coimbra, 2010, p. 79. Vide no sentido de que a partir do momento em que a prática ali em análise se consolidou e passou a constituir um uso laboral relevante como fonte de direito do trabalho, o objecto deste uso passou a incorporar directa e imediatamente os contratos de trabalho dos trabalhadores ao serviço do empregador, o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 7 de Julho de 2007,

Revista n.º 2264/04, 4ª Secção, in *www.dgsi.pt*.

[11] In ob. cit., pp. 48-49.

[12] Santos Justo, *Introdução ao Estudo do Direito*, Coimbra Editora, 2006, p. 217.

[13] Bernardo Lobo Xavier, *Curso de Direito do Trabalho*, I, Verbo, 2004, pp. 525, 526 e 527.

[14] Júlio Vieira Gomes, *Direito do Trabalho*, vol. I, p. 57.

[15] Pedro Romano Martinez, *Direito do Trabalho*, 4.ª ed., pp. 181 e segs; no mesmo sentido Monteiro Fernandes, *Direito do Trabalho*, 12.ª ed., pp. 113 e segs, Maria do Rosário Palma Ramalho, *Direito do Trabalho, Dogmática Geral*, parte I, 2005, p. 220.

[16] Tiago Cochofel de Azevedo, *Da relevância jurídica dos usos laborais*, Universidade Católica Portuguesa, 2012, p. 109.

[17] Maria do Rosário Palma Ramalho, *Tratado de Direito do Trabalho*, II, 4ª edição, p. 577.

[18] Atente-se em que não está em causa uma situação em que a ré não tenha logrado provar os comportamentos ilícitos imputados à trabalhadora, apesar do que esses comportamentos poderiam ter sido praticados.

O que realmente está em causa é a demonstração positiva de que aqueles comportamentos não tiveram lugar, o que aponta para uma situação de falsidade na sua invocação.

---