

Tribunal da Relação de Lisboa
Processo nº 22238/20.4T8LSB.L1-4

Relator: CELINA NÓBREGA

Sessão: 24 Março 2021

Número: RL

Votação: UNANIMIDADE

Meio Processual: APELAÇÃO

Decisão: CONFIRMADA A DECISÃO

DIRIGENTE SINDICAL

SUSPENSÃO DO CONTRATO DE TRABALHO

PODER DISCIPLINAR

JUSTA CAUSA DE DESPEDIMENTO

Sumário

1-Durante a suspensão do contrato de trabalho em virtude do exercício de actividade sindical mantém-se o poder disciplinar do empregador.

2- A inverdade das declarações públicas, proferidas contra a empregadora num contexto de pandemia, gerador de insegurança e incerteza e directamente relacionadas com a pandemia, não pode considerar-se tutelada pela liberdade de expressão, antes agrava o desvalor da actuação da trabalhadora, sendo susceptível de tornar inoportável a subsistência do vínculo laboral.

(Elaborado pela relatora)

Texto Integral

Acordam na Secção Social do Tribunal da Relação de Lisboa

Relatório

AAA, Operadora Especializada, residente na Rua (...) Lisboa, veio, ao abrigo do artigo 34.º do CPT, requerer contra BBB, com sede na Rua (...) Lisboa, suspensão judicial do seu despedimento e, nos termos do n.º 4.º da citada norma, requerer a impugnação judicial da regularidade e licitude do despedimento, pedindo, a final, que seja decretada a suspensão judicial do despedimento de que foi alvo com as legais consequências.

Invocou para tanto, em síntese, que:

-Trabalhou por conta, sob a autoridade e direcção da Requerida desde 1995 a

19 de Outubro de 2020, tendo a categoria profissional de operadora especializada;

-A Requerente é dirigente sindical do (...) - Sindicato dos Trabalhadores do Comércio, Escritórios e Serviços de Portugal;

-Por carta registada com aviso de recepção, datada de 14/10/2020 e recebida pela Requerente em 19 de Outubro de 2020, a Requerida despediu a Requerente com invocação de justa causa;

-Desde o dia 1 de Maio de 2020 que a Requerente se encontra requisitada a tempo inteiro para o desempenho de funções sindicais, ao abrigo do art.º 409.º do Código do Trabalho, estando, por isso, o contrato de trabalho suspenso por exercício de actividade sindical;

-Foi nesse circunstancialismo que a Requerente prestou declarações à comunicação social – jornais, rádio e televisão –, sobre a forma como a Requerida estava a lidar com o surto pandémico nas suas diversas lojas;

-Os empregadores não podem, por qualquer modo, impedir ou dificultar o exercício da actividade sindical, como parece ser o caso, pelo que inexistente poder disciplinar da Requerida sobre a Requerente;

-Em todo o caso, a Requerente não prestou falsas declarações, não injuriou nem difamou a Requerida e todas as declarações foram fundadas nos relatos dos próprios trabalhadores aos seus representantes sindicais e, em alguns casos, no conhecimento presencial;

- Só após a denúncia pública, pelo sindicato, ainda que pela voz, entre outras, da dirigente sindical ora Requerente, é que a Requerida corrigiu algumas situações, sendo certo que a informação prestada pelo sindicato, ainda que pela voz da Requerente, não é falsa, pode não ser rigorosa, no sentido de ter lacunas, mas não é falsa;

- A Requerente, quando visitou as instalações da Requerida, sentiu a necessidade de retirar a máscara, por ter problemas respiratórios, mas manteve a distância social; e

- A Requerente é trabalhadora zelosa e não tem antecedentes disciplinares, não tendo violado qualquer dever a que estivesse obrigada, pelo que devem improceder as acusações que contra si foram deduzidas.

Tendo sido requerida a impugnação do despedimento, foi designada a audiência de partes e a audiência final do procedimento cautelar de suspensão do despedimento.

Foi ordenada a criação e autuação de um apenso próprio de acção de impugnação da regularidade e licitude do despedimento.

Regularmente citada, veio a Requerida juntar aos autos o procedimento disciplinar e deduzir oposição invocando, em resumo, o seguinte:

- Não é correcta a afirmação de que a suspensão do contrato de trabalho

importa a inexistência de poder disciplinar, o qual se mantém enquanto aquele vigorar, bem como mantêm-se os direitos e garantias das partes que não pressuponham a efectiva prestação de trabalho, aí se incluindo, também, o dever de lealdade;

- As declarações prestadas, publicamente, pela Requerente não encontram sustentação factual nem têm qualquer correspondência com a realidade, sustentando a Requerente a sua defesa em alegadas declarações de ouvir dizer e que foram desmentidas em sede de processo disciplinar;

- Tais declarações assumem especial relevância e perigosidade, sendo potencialmente geradoras de alarme social, num tempo vivido por todos, à escala global, com medo e ansiedade; e

-A Requerida, em momento algum, agiu no sentido de impedir o exercício da actividade sindical, em tempo de pandemia foi concedido à Requerente e outros representantes sindicais, acesso às suas instalações, não houve, em momento algum, qualquer impedimento ao contacto com os trabalhadores, nem sequer foi impedida qualquer outra forma de realização da actividade sindical e a Requerida não impediu, nem o poderia fazer, a prestação de declarações públicas da Requerente, mas este direito tem, como limite, a veracidade das mesmas, sendo legalmente admissível agir contra quem profere declarações falsas; e

-Num cenário como o que vivemos a desinformação e a propagação de informação falsa é gravosa e pode, como no caso em apreço, ter consequências nefastas, sendo além do mais geradora de alarme social. Reafirmou ainda os factos da nota de culpa e concluiu que a Requerente, ao prestar declarações falsas, quis ofender o bom nome e reputação da sua entidade patronal e causar mal estar entre os colaboradores e clientes da mesma, actuação que coloca em causa a confiança da empregadora, pelo que, deve improceder na íntegra o alegado pela Requerente e ser declarada a improcedência da providência cautelar, com a consequente absolvição da Requerida do pedido.

Teve lugar a audiência final.

Após foi proferida decisão que finalizou nos seguintes termos:

“Por todo o exposto e com os fundamentos invocados o Tribunal julga improcedente a presente providência cautelar e mantém a decisão de despedimento.

Custas pelo requerente, a atender na ação principal, cfr. art. 539º nº 2 do CPC.

Registe e Notifique.”

Inconformada, a Requerente recorreu, sintetizando as alegações nas seguintes conclusões:

I- O presente recurso vem interposto da decisão que julga improcedente a providência cautelar de suspensão de despedimento e mantém a decisão de despedimento.

II- A Apelante não se conformando com tal entendimento, impugna a decisão da matéria de direito, nos termos, e pelos fundamentos seguintes:

II- A Requerente foi despedida com alegação de justa causa por ter tido um conjunto de comportamentos no exercício da actividade sindical, como dirigente do (...).

III- De harmonia com o disposto no artigo 55º n.º 4 da CRP, “As associações sindicais são independentes do patronato, do Estado, das confissões religiosas, dos partidos e outras associações políticas, devendo a lei estabelecer as garantias adequadas dessa independência, fundamento da unidade das classes trabalhadoras”.

IV- Actuando no exercício da actividade sindical, a aqui Requerente apenas dá dela contas aos trabalhadores que a elegeram e aos órgãos sindicais democraticamente eleitos pelos trabalhadores já que a actividade sindical não pode ser sindicada pelo empregador.

V- Com efeito, se assim não fosse, o empregador poderia controlar por meios disciplinares os termos do exercício da actividade sindical e poderia prejudicar directamente o trabalhador por causa do exercício das suas funções sindicais, em frontal atropelo dos normativos aplicáveis.

VI- A Requerente encontrava-se claramente convencida de que era seu dever alertar para os riscos de pandemia que os trabalhadores da empresa corriam, tendo agido no cumprimento de um dos importantes deveres das associações sindicais: o de defender os direitos dos seus associados, sendo certo que o direito à saúde é um dos primeiros na ordem de importância.

VII- Qualquer pretensa colisão entre esse dever e outro qualquer dever invocável pelo empregador deve resolver-se pela prevalência daquele, por mais importante, nos termos do princípio genérico contido no artigo 335º do Código Civil e dos artigos 31º e 36º, ambos do Código Penal.

VIII- Mas, ainda que se considere que o exercício da actividade sindical não retira à entidade empregadora o poder disciplinar, o que apenas se refere sem conceder, importa ter presente as razões de fundo que levaram o (...) a prestar as declarações aos órgãos de comunicação social que sustentam o presente despedimento.

IX- É que resulta, igualmente, provado que as declarações prestadas pela requerente foram precedidas de um comunicado emitido no início do mês de Junho de 2020, pelo (...) sobre o assunto: Pandemia Coronavírus COVID19 - Plano de Contingência.

X- As declarações prestadas pela apelante no dia 17-06-2020 partiram do teor

desse comunicado do (...), ancorado nas informações que lhe foram transmitidas pelos trabalhadores, por representantes sindicais e, em alguns casos, pelo conhecimento presencial.

XI- Antes de tornar públicas as situações detectadas, houve o cuidado da organização sindical de que a requerente faz parte de expressar à requerida, por carta, as suas preocupações com a saúde dos trabalhadores e os riscos para a saúde da população em geral.

XII- Contudo, a requerida ignorou, por completo, os contactos do sindicato, persistindo nas situações de risco.

XIII- Só após a denúncia pública, pelo (...), ainda que pela voz, entre outras, da dirigente Sindical (...), ora requerente, é que a requerida corrigiu algumas situações

XIV- Donde se conclui que os factos acusatórios não só decorreram ao abrigo da liberdade de expressão em contexto laboral e sindical, liberdade que é protegida a nível constitucional, art.º 37.º, e a nível laboral, no art.º 14.º do C.T., como no interesse no bem maior que é o direito à saúde e, em última instância, o direito à vida.

XV- A circunstância da requerente ter agido na qualidade de dirigente sindical, estabelece a presunção de que o despedimento foi feito sem justa causa.

XVI- para além disso, a qualidade em que interveio é também ela um factor relevante na apreciação da justa causa de despedimento, na caracterização da ilicitude e no grau de culpa que possa ser imputado ao agente.

XVII- A decisão recorrida questiona: “E se um dia cessar a sua atividade sindical como pode a sua entidade patronal confiar em si, numa trabalhadora que não se escusa de publicamente a ofender sem cuidar de se munir de algum elemento que possa sustentar o que afirma?!”

XVIII- A resposta é: no juízo de prognose sobre a viabilidade no futuro da manutenção do vínculo contratual, importa igualmente ter presente a específica situação da requerente e da qualidade em que intervinha quando praticou os pretensos actos violadores dos deveres profissionais.

XIX- O que, manifestamente, não foi tido em conta na decisão recorrida.

XX- Ademais, e não despiciendo, a requerida não só não alegou eventuais prejuízos decorrentes da actuação da requerente, como não fez qualquer prova de lesão patrimonial ou outra.

XXI- E assim sendo, afigura-se-nos que a decisão que recaiu sobre a providência cautelar de suspensão do despedimento não teve em linha de conta a matéria de facto provada e todo o enquadramento legal aplicável. Termos em que deve ser concedido provimento ao recurso interposto pela apelante, por violação do disposto nos n.ºs 4 e 6 do artigo 55º e artigo 37.º ambos da CRP, artigos 14.º, 405º nº 1 e artigo 406.º n.º 1 b) todos do CT,

artigo 335.º do C.C. e artigos 31.º e 36.º ambos do C.P., revogando-se a douta decisão recorrida;

Assim se fazendo a costumada, e desejada

JUSTIÇA !”

A requerida contra-alegou apresentando as seguintes conclusões:

“1. Por não conformada com a douta sentença sub judice vem a Recorrente apresentar recurso de apelação, o qual deverá improceder.

2. O recurso apresentado sustenta-se na ideia de inexistência de justa causa para despedimento, por suspensão do contrato de trabalho, nos termos do art. 408.º do CT e como tal inexistir poder disciplinar por parte da Recorrida.

3. Não é correcta a afirmação segundo a qual a suspensão do contrato nos termos do art. 408.º do CT importa a inexistência de poder disciplinar, porquanto estabelece o art. 98.º do CT que o poder disciplinar existe e é operativo enquanto vigorar o contrato de trabalho, e a suspensão do contrato de trabalho não se confunde com a sua cessação, que apenas ocorre nos termos do art. 340.º do CT, não se encontrando a suspensão como modalidade de cessação.

Estabelece igualmente o art. 295.º, n.º 1 do CT, que no período de suspensão mantêm-se os direitos, deveres e garantias das partes que não pressuponham a efectiva prestação de trabalho, aqui se incluindo o poder disciplinar do empregador e o dever de lealdade do trabalhador, previsto no art. 128.º, n.º 1, al. f) do CT, não sendo expectável que a lealdade apenas seja respeitada e cumprida mediante prestação efectiva de trabalho.

4. No sentido, da manutenção do poder disciplinar durante o período de suspensão do contrato veja-se o acórdão do Venerando Supremo Tribunal de Justiça, proferido nos autos de processo n.º 9803/00, em 30 de Outubro de 2001, com o n.º convencional JSTS00000320, que teve como relator o Juiz Conselheiro Mário Torres, supra transcrito e que aqui se dá por integralmente reproduzido.

5. Alega ainda a Recorrente sustenta que inexistente poder disciplinar pelo motivo da suspensão do contrato, in casu, o exercício de funções sindicais.

Não assistindo razão ao doutamente alegado, porquanto o exercício de funções sindicais não isenta os trabalhadores que assumem essa responsabilidade da possibilidade de serem sancionados disciplinarmente.

Neste sentido, veja-se o acórdão do Venerando Supremo Tribunal de Justiça, proferido nos autos de processo de recurso n.º 2182/04, em 14 de Dezembro de 2005, que teve como relator o Juiz Conselheiro Fernandes Cadilha, supra transcrito e que aqui se dá por integralmente reproduzido.

6. Assim, mostra-se legítimo o exercício do poder disciplinar pela Recorrida, não constituindo o mesmo, como afirma a Recorrente, a tentativa de impedir

ou dificultar o exercício da actividade sindical, sendo que em momento algum a Recorrida agiu no sentido de impedir tal exercício, tendo concedido à Recorrente e outros representantes sindicais, acesso às suas instalações, não impedindo o contacto com os trabalhadores, ou qualquer outra forma de realização da actividade sindical.

7. Igualmente a Recorrida não impediu, nem o poderia fazer, a prestação de declarações públicas da Recorrente, porém, o direito de prestar declarações públicas tem, como limite, a veracidade das mesmas.

8. Tendo a Recorrida averiguado a falta de veracidade das declarações prestadas pela Recorrente, agiu, nos termos legalmente permitidos, pelo que o processo disciplinar mostra-se, assim, regular e lícito, devendo improceder na íntegra o alegado pela Recorrente.

9. Improcedente é também a alegação segundo a qual as declarações prestadas foram na qualidade de dirigente sindical, bem como que a informação prestada pode não ser rigorosa, por ter lacunas, mas não ser falsa.

10. A Recorrente não impugna a matéria de facto, pelo que terá de ter-se por assente que as declarações prestadas pela mesma não encontram qualquer suporte factual verídico.

11. Em face do supra exposto, deverá assim soçobrar, na íntegra, o alegado pela Recorrente, porquanto o processo disciplinar averiguou a prática de infracção disciplinar, grave, geradora de imediata e irreversível perda de confiança, geradora de justa causa de despedimento.

12. A análise do procedimento disciplinar determina necessariamente a conclusão de existência de justa causa.

13. Não merecendo, a dita sentença em crise, qualquer censura, deverá a mesma ser mantida nos precisos termos em que foi proferida.

Nestes termos,

E nos melhores de Direito que V. Exa. doutamente suprirá deverá a duto recurso apresentado ser tido por improcedente e, em consequência, ser a dita sentença em crise mantida nos precisos termos em que foi proferida. Assim decidindo farão Vs- Exas a costumada Justiça.”

O recurso foi admitido.

Subidos os autos a este Tribunal, a Exma. Sra. Procuradora-Geral Adjunta emitiu parecer no sentido da decisão recorrida ser mantida.

Notificadas do teor do mencionado parecer, as partes não apresentaram resposta.

Colhidos os vistos, cumpre apreciar e decidir.

Objecto do recurso

Sendo o âmbito do recurso limitado pelas questões suscitadas pelo recorrente nas conclusões das suas alegações (arts. 635º nº 4 e 639º do CPC, *ex vi* do nº

1 do artigo 87º do CPT), sem prejuízo da apreciação das questões que são de conhecimento oficioso (art.608º nº 2 do CPC), nos presentes autos há que apreciar as seguintes questões:

- Se o exercício da actividade sindical pela trabalhadora retira à empregadora o poder de agir disciplinarmente contra ela.
- Se o Tribunal *a quo* errou ao considerar que, no caso, existe a probabilidade séria de existência de justa causa e ao não decretar a suspensão do despedimento.

Fundamentação de facto

Foram considerados indiciariamente provados os seguintes factos:

1. A Requerente foi trabalhadora por conta e sob a autoridade da requerida há mais de vinte anos, tendo atualmente a categoria de operadora especializada;
2. A requerente é dirigente sindical do (...);
3. Por carta registada com aviso de receção, datada de 14/10/2020 e recebida pela requerente em 19 de Outubro de 2020, a requerida despediu a requerente com invocação de justa causa;
4. Despedimento este precedido de processo disciplinar;
5. A arguida ora requerente, respondeu à nota de culpa, concluindo não ter cometido qualquer infração disciplinar, nos termos que constam de fls. 28v e seguintes cujo teor se dá por reproduzido;
6. Desde o dia 1 de Maio de 2020 que a requerente se encontra requisitada a tempo inteiro para o desempenho de funções sindicais, ao abrigo do art.º 409.º do Código do Trabalho;
7. Desse modo, o seu contrato de trabalho estava suspenso por exercício de atividade sindical;
8. No dia 5/6/2020 o (...) enviou ao BBB o documento de fls. 34v dos autos, cujo teor se dá por integralmente reproduzido, documento que foi recebido pela requerida;
9. No início do mês de Junho de 2020, o (...) emitiu um comunicado sobre o assunto: Pandemia Coronavírus COVID19 – Plano de Contingência, no qual era referido que tinham tido conhecimento que em diversas lojas BBB do Distrito de Lisboa, se estava a verificar um grande aumento do número de trabalhadores infectados com COVID19;
10. Sendo expressamente referidas duas situações, uma na loja do (...) na (...) e outra na loja de (...) em que, segundo o (...), não estavam a ser tomadas as medidas necessárias e adequadas com vista à saúde e segurança de todos os colaboradores;
11. No dia (...) nas notícias das 18:00 da (...)a trabalhadora proferiu as seguintes declarações:
Aqui na cidade de Lisboa temos 40 lojas do BBB..., onde incluem, portanto, (...

) e (...), que são híperes, e posso-lhe dizer que pelo menos 50% dessas lojas têm trabalhadores infectados ou que estão de quarentena ou ainda não se sabe o resultado dos testes, mas continuam a trabalhar na loja.

12. No dia 18-06-2020, no (...) da (...) de (...), a trabalhadora proferiu as seguintes declarações:

Foi a única loja onde o BBB fez exames a todos os trabalhadores, foi a (...) porque chegaram a atingir os 17 contaminados. Estamos a falar de uma loja com 40 e pouco trabalhadores. Há 40 lojas na cidade de Lisboa, 50 % dessas lojas pelo menos 50 ou mais de 50 têm trabalhadores infectados. O nosso problema neste momento é que efectivamente a empresa quando aparecem trabalhadores contaminados, mandam eles de quarentena e não têm feito testes ao resto da loja.

Significa que, devido a isso, o número de contaminados tem vindo a aumentar. [...]

Na situação de (...), os trabalhadores, houve contaminados... foram de quarentena e o que aconteceu [imperceptível] eu penso que são à volta de 4 ou 5 da mesma secção, não sei se serão mais nesse momento já ... Mas foram de quarentena porque estavam contaminados, no entanto a empresa fez, neste caso o responsável de loja fez foi transferir outros trabalhadores dessa mesma loja para a secção onde tinham estado esses trabalhadores contaminados que de momento estão de quarentena. E para agravar esta situação toda, o responsável de loja, a empresa neste caso, o responsável representa a empresa no local de trabalho, fez os trabalhadores assinarem um documento em como não contavam a ninguém o que se estava a passar em (...);

No dia 19-06-2020, a trabalhadora prestou as seguintes declarações à rádio Observador:

No fundamental, números o Sindicato não tem. O certo é que depois num estudo feito... por quem acompanha as lojas que sou eu e a estrutura do BBB aqui em Lisboa, podemos dizer que... pelo menos mais de 50% das lojas, estamos a referir-nos a 40 lojas aqui na cidade de Lisboa, mas pelo menos 50 ou um pouco mais de 50% dessas lojas têm trabalhadores infectados. A contabilização não dá para se fazer em números porque efectivamente se formos a contabilizar hoje, amanhã e depois de amanhã, os números serão diferentes. Mas estão confirmadas mais de 20 lojas com trabalhadores contaminados com o ... pronto com o vírus, COVID... (...) Eu falo nas lojas do BBB porque são as que acompanho... No entanto, sei que saiu para a comunicação social a questão da logística da Azambuja ... da (...), não é... ? Ou seja... isto está a tomar proporções muito grandes. O número aumenta de dia para dia, descobre-se cada vez mais trabalhadores infetados e obviamente o Sindicato está preocupado porque trata-se da saúde dos trabalhadores, de

quem vive em casa com eles, porque eles têm família, têm crianças, idosos, e obviamente também preocupados com a situação dos clientes que vão às compras porque precisam de comida em casa... É essa a nossa preocupação. (...) É assim: o BBB até pode dizer aquilo que entender, quer dizer... Até pode dizer que não há COVID no BBB, inclusivamente houve uma informação do BBB há umas semanas atrás, que não havia trabalhadores contaminados nas Lojas do BBB houve um comunicado da empresa em relação a essa matéria, eu tive acesso a ela. Agora ... (..) eles podem dizer aquilo que entendem... agora ... depois que assumam as consequências da não... da não... prevenção para o contágio que está a aumentar, efectivamente está a aumentar, isto mais tarde ou mais cedo não há como esconder... não é? A situação de (...) foi o caso, quer dizer... Os trabalhadores tiveram que assinar um documento em como não contavam a situação que se passou nesse local de trabalho... não é... ? Portanto, é este tipo de práticas que a empresa está a tomar.

Inclusivamente na (...) a (...) também é um bom exemplo... a (...) tiveram que mudar a equipa toda! Ou seja, apareceram os primeiros contaminados, foram... foram postos de quarentena... dizem que fazem desinfestações à noite, ok, e depois aparecem mais contaminados, e mais contaminados... Estamos a falar de uma loja, que é a (...), por exemplo, que tem quarenta e poucos trabalhadores em que, depois, quando o nível de contágio atingiu o pico, é que a empresa resolveu fazer os testes. E então decidiu, quando vieram os resultados dos testes, decidiu mandar todos os trabalhadores dessa loja de quarentena... e... e... inclusivamente as chefias de loja também foram de quarentena.

Portanto... E agora neste momento a (...) está a funcionar com trabalhadores quem nem sequer eram da (...) Foi preciso que acontecesse o mais grave dentro daquele local de trabalho para a empresa aí sim, fazer testes e... chegar à conclusão... que havia um risco de ... todos ficarem contaminados... e depois tomou essa decisão. Mas o problema do BBB é que o BBB, depois, vai tendo um contaminado, dois contaminados, três contaminados, manda-os para casa de quarentena e o que o Sindicato pretende, no meio disto tudo, é que a empresa aparece o primeiro segundo ou terceiro contaminado, faça testes, a todos os outros trabalhadores... mesmo aqueles que não têm sintomas... e que... mas a empresa a politica é deixar continuar a trabalhar esses trabalhadores, não é... ?, mesmo tendo estado em contacto com... com... com colegas contaminados ... até haver, portanto aquela, aquela... aquela ou seja até que as pessoas comecem a sentir... pronto... a sentir que estão doentes. Porque enquanto não sentem que estão doentes, continuam a trabalhar e a empresa não tem feito os testes que diz que faz! Não tem feito, só fizeram na (...). (...) Não, a empresa BBB recusa-se a reunir com o Sindicato, portanto isto

é a postura. É a postura, temos um Contrato Colectivo de Trabalho parado, os aumentos salariais que a empresa está a dar são discriminatórios e, portanto, seja qual for inclusivamente nesta matéria, é que nós mandámos officios por causa do BBB de (...).(...).. também temos uma situação, essa é outra, porque o BBB disse que está ... e a resposta que deu à nossa... à comunicação social é que toda... é que a empresa está nos locais de trabalho está a cumprir as normas da DGS, não é... ? Está a dizer isso... agora, eu posso-lhe dizer a si que no BBB da (...), temos 6 caixas, duas estão sem acrílico e... na altura que fui à loja... tiveram azar porque uma das lojas qua não tinha acrílico tinha, estava lá uma trabalhadora sentada... E depois tive conhecimento, porque depois subi às instalações para afixar documentos sindicais e a casa de banho onde as trabalhadoras mulheres, fazem as necessidades, e as sanitas, as duas únicas sanitas, estavam... que existem, estavam entupidas. Tentei lavar as mãos no lavatório da casa de banho, que é só um, a torneira do lavatório estava presa por cordéis... Então mas isto é fazer o cumprimento das normas da DGS? Eu acho que não... Portanto, tem que haver aqui alguma... algum bom senso por parte da empresa e como já disse o que pretendemos é que... esta pandemia não, não... arraste os outros que ainda não a têm... E isto tem que começar com testes eu sei que o BBB tem que... tem que pagar... e deve pagar... Agora... os trabalhadores merecem pelo menos isso. Em relação às normas da DGS, o que posso dizer é se, em alguns casos, o BBB passasse, possa estar a cumprir as normas da DGS, então significa que alguma coisa aqui que está errada... Então terá que ser a DGS a rever as normas que tem... Porque isto efectivamente, se estabilizasse... os números de contagiados... nós até que poderíamos aceitar que efectivamente, pronto, estão estabilizados, não há aqui mais nenhum surto ... Mas não, o problema é que cada dia que passa nós temos mais trabalhadores infectados, ou seja, não há... , não estão a conseguir pôr um travão nisto... E se não estão a conseguir pôr um travão têm que tomar medidas para que, quando surge os primeiros casos, façam testes a todos os trabalhadores;

13. No dia 20-06-2020, a trabalhadora foi contactada pelo (...) a quem referiu que em relação à loja de (...), os primeiros casos nesta loja foram identificados há cerca de um mês e que afectaram “uma equipa inteira de uma secção”. Já em relação à loja da (...), referiu que “apesar de terem ficado de quarentena os primeiros trabalhadores infectados, não foram feitos testes aos restantes trabalhadores e a situação foi abafada pela empresa”. Nesta loja, o sindicato tem conhecimento de “três ou quatro contaminados”, que foram identificados há cerca de duas semanas. Acrescentando que “o BBB tinha assumido que qualquer trabalhador que tivesse contraído a doença seria colocado em isolamento profiláctico”, bem como “os com eles estivessem em contacto

directo“. Porém, “isto não se verifica em todas as lojas “, resume o (...), que apela à empresa por “uma revisão dos planos de contingência“»;

14. As declarações prestadas pela trabalhadora foram replicadas por diversos órgãos da comunicação social;

15. As declarações da trabalhadora deram lugar a que, entre o dia 17-06-2020 e o dia 25-06-2020 fossem publicadas inúmeras notícias com citações e/ou referências às declarações da mesma, designadamente, nos meios da comunicação social referidos no art. 58º da oposição;

16. Sendo que, para além das notícias que iam sendo transmitidas e/ou publicadas, as declarações da trabalhadora levaram a que na conferência de imprensa diária do Ministério da Saúde e da Direcção Geral de Saúde sobre a situação nacional em relação ao Covid19, fossem colocadas questões à Directora Geral de Saúde sobre a situação concreta do BBB;

17. O que, juntamente com as notícias que foram dadas nos telejornais nacionais, contribuiu para a maior divulgação das declarações junto do público;

18. Ora, no concelho de Lisboa o BBB tem 40 lojas, sendo que à data das primeiras declarações da arguida, 17-06-2020, o número de lojas com colaboradores infectados era de 17 lojas;

19. Sendo que dessas 17 lojas, 14 só tinham um infectado;

20. Em todas as lojas do BBB, os colaboradores infectados, contactos próximos destes ou que apresentem sintomas, não ficam a trabalhar na loja;

21. Esse plano de contingência tem sido seguido e aplicado na prática em todas as situações em que se sabe que um colaborador é um caso suspeito ou tem covid19;

22. O que se faz sempre que se detectar um caso suspeito em loja, em que, de acordo com o plano de contingência, o colaborador é colocado numa sala de isolamento e tem que ligar para o SNS 24;

23. Se o SNS 24 não validar o caso como suspeito o colaborador informa a chefia sobre as instruções que recebeu;

24. Se SNS 24 confirmar o colaborador como suspeito, este permanece na área de isolamento até à chegada do INEM;

25. Assim que o caso suspeito for confirmado ou se um colaborador souber, doutra forma qualquer, que tem Covid19 e informar a loja, os Serviços de Saúde e os Recursos Humanos irão trabalhar com a Autoridade de Saúde na identificação dos contactos próximos do colaborador infectado;

26. Os contactos directos do colaborador infectado são apurados pela loja, pelos respectivos gestores operacionais de recursos humanos e pelo médico do trabalho, de acordo com critérios pré-estabelecidos;

27. No apuramento dos contactos directos tem-se, nomeadamente, em conta:

- a partilha do mesmo posto de trabalho;
 - se estiveram face-a-face ou em espaço fechado;
 - se partilharam objectos que podem estar contaminados, por expectoração, sangue ou gotículas respiratórias;
28. Após análise do risco efectivo de contágio, esses contactos directos são retirados da operação, isto é, são mandados para casa de quarentena;
 29. Os nomes e contactos desses contactos directos são, de imediato, fornecidos à Autoridade de Saúde;
 30. A Autoridade de Saúde contacta o colaborador infectado e cada um dos contactos directos indicados;
 31. Competindo à Autoridade de Saúde, através do contacto com o colaborador infectado, confirmar os contactos directos já indicados pelo BBB;
 32. Podendo a Autoridade de Saúde comunicar ao BBB outros contactos directos, para além dos previamente indicados;
 33. Na loja da (...) em Lisboa, em 18/5/2020 tinha havido apenas um colaborador da requerida que testou positivo ao covid 19;
 34. O qual teve um contacto direto com outro trabalhador, o qual foi posto de quarentena e testou positivo;
 35. E o segundo infetado identificou dois contactos diretos, um dos quais já estava ausente e o outro colocado de quarentena;
 36. A requerida fez testes a todos os colaboradores da loja;
 37. E dos cerca de 42 colaboradores da (...) que foram testados, 11 apresentaram resultado positivo para a Covid19;
 38. Razão pela qual foi decidido colocar todos os colaboradores da loja de quarentena;
 39. Tendo a loja sido fechada e devidamente higienizada no dia 30 de maio;
 40. Abrindo no dia seguinte, com uma nova equipa vinda de outras lojas da área de Lisboa;
 41. Essa nova equipa foi toda testada pelo BBB, a suas custas;
 42. A 2-06-2020, a loja recebeu a informação de um colaborador da secção da padaria, de que tinha ido fazer o teste para o covid19;
 43. E que tinha dado positivo;
 44. Nessa altura, foram identificados pelo BBB cinco contactos directos;
 45. Todos da mesma secção da padaria;
 46. Os colaboradores em causa foram retirados da loja e ficaram de quarentena;
 47. Nesse mesmo dia, apenas foi colocado na padaria um colaborador do (...), que pertence à secção da padaria;
 48. Dias depois e por decisão do BBB, foram testados os colaboradores de diversos híperes;

49. Sendo que um híper em que se fizeram testes a todos os colaboradores, foi o de Telheiras;

50. Onde foram testados cerca de 240 colaboradores, não tendo nenhum desses colaboradores apresentado teste positivo;

51. Nem o director de (...), nem qualquer outro responsável, deram a assinar aos colaboradores da loja qualquer documento sobre a obrigatoriedade de não divulgação do que estava a acontecer na loja;

52. E em nenhuma loja foi dado a assinar tal documento aos trabalhadores;

53. Na loja da requerida da (...) um dos acrílicos da caixa caiu e apenas foi repostado após a comunicação pública da requerente supra mencionada, embora já tivesse sido encomendado e aguardasse a colocação;

54. A requerente no dia 03-06-2020 visitou a loja da (...) e enquanto permaneceu no refeitório a arguida manteve a sua máscara, cujo uso é obrigatório, colocada por debaixo do queixo, sem que a boca e o nariz da arguida estivessem tapados;

O Tribunal *a quo* considerou não provados os seguintes factos.

1. O sucedido em 54 dos factos provados e durante o referido percurso, quer num sentido quer noutro, a requerente foi sujeita a variações térmicas que oscilam entre os cerca de

20 graus na zona do armazém, os 30 graus na escadaria que conduz ao refeitório e os cerca de 25 graus dentro do refeitório, que motivou tal retirada da máscara;

2. Por esse facto, e devido a problemas respiratórios de que tem vindo a queixar-se, a verdade é que sentiu necessidade de retirar a máscara;

3. Fê-lo, respeitando a distância social;

4. As declarações da requerente foram fundadas no seu conhecimento presencial e no relato de trabalhadores;

5. O (...) enviou à requerida, no dia 4/6/2020 o documento de fls. 35 dos autos.

Fundamentação de direito

Começamos por apreciar se o exercício da actividade sindical pela trabalhadora retira à empregadora o poder de agir disciplinarmente contra ela.

A este propósito invoca a Recorrente, em suma, que as declarações que proferiu na comunicação social foram-no no exercício da sua actividade sindical, que, enquanto no exercício da actividade sindical, a Requerente não responde, nem pode responder disciplinarmente, encontrando-se suspenso o seu contrato de trabalho e que essa actividade não pode ser sindicada pela empregadora, pelo que, o exercício dessa actividade retira à empregadora o poder de agir disciplinarmente contra ela.

Vejamos:

Da factualidade indiciariamente provada resulta que a Requerente é dirigente sindical do Sindicato(facto 2), que desde o dia 1 de Maio de 2020 que a requerente se encontra requisitada a tempo inteiro para o desempenho de funções sindicais ao abrigo do art.º 409.º do Código do Trabalho (facto 6) e que, desse modo, o seu contrato de trabalho estava suspenso por exercício de actividade sindical (facto 7).

Estatui o artigo 55.º da Constituição da República Portuguesa, sob a epígrafe *Liberdade Sindical*:

“1. É reconhecida aos trabalhadores a liberdade sindical, condição e garantia da construção da sua unidade para defesa dos seus direitos e interesses.

2. No exercício da liberdade sindical é garantido aos trabalhadores, sem qualquer discriminação, designadamente:

a) A liberdade de constituição de associações sindicais a todos os níveis;

b) A liberdade de inscrição, não podendo nenhum trabalhador ser obrigado a pagar quotizações para sindicato em que não esteja inscrito;

c) A liberdade de organização e regulamentação interna das associações sindicais;

d) O direito de exercício de actividade sindical na empresa;

e) O direito de tendência, nas formas que os respetivos estatutos determinarem.

3. As associações sindicais devem reger-se pelos princípios da organização e da gestão democráticas, baseados na eleição periódica e por escrutínio secreto dos órgãos dirigentes, sem sujeição a qualquer autorização ou homologação, e assentes na participação ativa dos trabalhadores em todos os aspetos da actividade sindical.

4. As associações sindicais são independentes do patronato, do Estado, das confissões religiosas, dos partidos e outras associações políticas, devendo a lei estabelecer as garantias adequadas dessa independência, fundamento da unidade das classes trabalhadoras.

5. As associações sindicais têm o direito de estabelecer relações ou filiar-se em organizações sindicais internacionais.

6-Os representantes eleitos dos trabalhadores gozam do direito à informação e consulta, bem como à proteção legal adequada contra quaisquer formas de condicionamento, constrangimento ou limitação do exercício legítimo das suas funções”.

A liberdade sindical, como escreve António Monteiro Fernandes na obra “Direito do Trabalho”, 16.ª Edição, Almedina, pag.580, “É a consagração de um princípio fundamental do Direito Colectivo, pressuposto da autonomia colectiva e condição fundamental de defesa genuína e eficaz dos interesses dos trabalhadores.”

Tem igualmente consagração em textos internacionais como a Declaração dos Direitos do Homem e a Convenção da OIT n.º 87.

Como corolário da norma constitucional dispõe, por seu turno, o artigo 405.º do CT sob a epígrafe *Autonomia e independência*:

“ 1- As estruturas de representação colectiva dos trabalhadores são independentes do Estado, de partidos políticos, de instituições religiosas ou associações de outra natureza, sendo proibidos qualquer ingerência destes na sua organização e gestão, bem como o seu recíproco financiamento.

2- Sem prejuízo das formas de apoio previstas neste Código, os empregadores não podem, individualmente ou através das suas associações, promover a constituição, manter ou financiar o funcionamento, por quaisquer meios, de estruturas de representação colectiva de trabalhadores ou, por qualquer outro modo, intervir na sua organização e gestão, assim como impedir ou dificultar o exercício dos seus direitos.

3 (...).

4 (...).

5 (...).”

Assim, por força do citado preceito constitucional e dos princípios da Autonomia e da Independência, não pode o empregador imiscuir-se na actividade sindical dos trabalhadores, quer intervindo na sua organização, quer impedindo ou dificultando o exercício dos direitos das suas estruturas de representação colectiva. Ou seja, a lei protege as estruturas de representação dos trabalhadores dos actos que ponham em causa os fins para que foram criadas.

Mas das citadas normas não se retira a inexistência de poder disciplinar do empregador contra os trabalhadores que exerçam actividade sindical.

Ainda avoca a Recorrente o disposto no artigo 406.º n.º 1 al.b) do CT que determina que é proibido e considerado nulo o acordo ou outro acto que vise:” *Despedir, transferir ou, por qualquer modo, prejudicar trabalhador devido ao exercício dos direitos relativos à participação em estruturas de representação coletiva ou à sua filiação ou não filiação sindical.”*

Como a própria norma indica, trata-se de proibir e cominar com a nulidade acordo ou acto que tenha por fim, no que ao caso importa, despedir devido ao exercício de direitos relativos à participação em estruturas de representação colectiva ou à sua filiação ou não filiação.

Sucedo que desta proibição e contrariamente ao que defende a Recorrente, também não se consegue extrair a impossibilidade do empregador actuar disciplinarmente contra o trabalhador, dirigente sindical, cujo contrato de trabalho esteja suspenso por força do exercício da actividade sindical.

Como ficou indiciariamente provado, o contrato de trabalho da Recorrente

encontrava-se suspenso por força do exercício das suas funções sindicais. De acordo com o artigo 468.º n.º 8 do CT” *Quando as faltas justificadas se prolongarem efectiva ou previsivelmente para além de um mês, aplica-se o regime da suspensão do contrato de trabalho por facto respeitante ao trabalhador, sem prejuízo do disposto em instrumento de regulamentação colectiva de trabalho aplicável, que preveja funções sindicais a tempo inteiro ou outras situações específicas, relativamente ao direito à retribuição de trabalhador.”*

Ou seja, é a norma que regula o crédito de horas e faltas de membros de direcção de associação sindical que remete para o regime de suspensão do contrato de trabalho, o qual está previsto nos artigos 294.º e segs. do CT, o que significa que a norma quis expressamente que, aos dirigentes sindicais, no exercício da actividade sindical, fosse aplicado o regime da suspensão do contrato de trabalho.

Ora, nos termos do artigo 295.º do CT (Efeitos da redução ou da suspensão), durante a redução ou suspensão, mantêm-se os direitos, deveres e garantias das partes que não pressuponham a efectiva prestação de trabalho (n.º 1) e, terminado o período de redução ou suspensão, são restabelecidos os direitos, deveres e garantias das partes decorrentes da efectiva prestação de trabalho (n.º 4).

A propósito da suspensão do contrato de trabalho, escreve João Leal Amado na obra “Contrato de Trabalho” 3.ª Edição, Reimpressão, Coimbra Editora, pag. 338:” *i)Durante a suspensão, mantêm-se os direitos, deveres e garantias das partes que não pressuponham a efetiva prestação de trabalho (n.º 1). Assim sendo, deveres como os de assiduidade, obediência ou diligência ficam paralisados durante a suspensão contratual, mas já o dever de lealdade, nas suas diversas manifestações (não concorrência, sigilo etc.), se mantém actuante. Por outro lado, se o poder de direcção patronal fica suspenso, já o poder disciplinar permanece intocado, ao dispor do empregador.”*

E outra não podia ser a conclusão a retirar face ao que estatui o artigo 98.º do CT: “*O empregador tem poder disciplinar sobre o trabalhador ao seu serviço, enquanto vigorar o contrato de trabalho.”*

Sobre esta norma elucida a Professora Maria do Rosário Palma Ramalho na obra “Direito do Trabalho Parte II-Situações Laborais Individuais”, 3.ª Edição Revista e Actualizada ao Código do Trabalho de 2009, Almedina, pag.709:” *Por outro lado, a norma mantém a referência da titularidade do poder disciplinar em relação ao trabalhador «ao[...]serviço do empregador; ora, esta referência não é suficientemente abrangente, porque, na prática, o empregador continua a exercer o poder disciplinar sobre os seus trabalhadores que estejam ao serviço de outra entidade por exemplo no quadro do trabalho temporário ou*

no âmbito de uma cedência ocasional, bem como sobre os trabalhadores cujo contrato esteja suspenso, dada a omnipresença deste poder.”

Acresce que a suspensão do contrato de trabalho não determina a sua cessação.

Com se escreve na obra de João Leal Amado, supra citada, pag. 337, “ *A suspensão do contrato de trabalho consiste precisamente, nas palavras de JORGE LEITE, na «coexistência temporária da subsistência do vínculo laboral com a paralisação de algum ou alguns dos principais direitos e deveres dele emergentes». Trata-se de um instituto que se filia no princípio da conservação do contrato, traduzindo-se numa manifestação do direito à estabilidade no emprego e, em certos casos, num mecanismo de protecção do devedor transitoriamente impossibilitado de cumprir, através da garantia do chamado «direito ao lugar».*

Por fim, das normas laborais que estabelecem um regime especial face ao despedimento de dirigentes sindicais (cfr. nomeadamente os artigos 353.º n.º 2, 356.º n.º 5 e 6, 358.º n.º 1 e 410.º do CT) também não decorre a retirada do poder disciplinar do empregador sobre o trabalhador por causa da actividade sindical.

E se é certo que, como refere a Recorrente, “*A lei quis que em Portugal existissem associações sindicais livres e independentes, exactamente para poderem servir de contrapoder e assim assegurar o justo equilíbrio de poderes indispensável a uma sociedade democrática*”, não é menos certo que, a mesma lei, em lado algum, consagrou a impossibilidade do exercício do poder disciplinar do empregador contra os dirigentes sindicais.

Embora proferido no domínio da LCCT, mas cujo entendimento mantém actualidade, veja-se, neste sentido, o Acórdão desta Relação de 13.04.2005, in www.dgsi.pt. em cujo sumário se escreve: “*Ainda que praticado no exercício da actividade sindical, qualquer acto que se traduza na "violação de deveres ou negação de valores, inscritos no círculo dos deveres ou dos valores da ordem jurídico-laboral estabelecidos no interesse do empregador" e que tenha um nexó com o vínculo contratual ou com a organização em que o trabalhador cumpre a sua prestação, constitui ilícito disciplinar, sendo passível de perseguição disciplinar.*

O contrário redundaria em imunidade disciplinar dos representantes sindicais, o que a lei não comporta.”

Em suma, durante a suspensão do contrato de trabalho em virtude do exercício de actividades sindicais, mantém-se o poder disciplinar do empregador. Donde, a Requerida tinha legitimidade para instaurar o procedimento disciplinar contra a Recorrente, termos em que improcede esta pretensão.

*

Analisemos, agora, se o Tribunal *a quo* errou ao considerar que, no caso, existe a probabilidade séria de existência de justa causa e ao não decretar a suspensão do despedimento.

Após debruçar-se sobre a natureza do presente procedimento cautelar e analisar o conceito de justa causa de despedimento, sobre a questão em análise pronunciou-se o Tribunal *a quo* nos seguintes termos:

“Vejamos pois o que se logrou provar e se estão reunidos os requisitos para que seja considerado (i) lícito o despedimento.

Provou-se que a requerente proferiu enquanto dirigente sindical declarações públicas relativas à requerida. E essas declarações são mais do que inexactas. São aqui e ali falsas.

Vejamos.

A requerente alega que mais de 50% das lojas do BBB da zona de Lisboa tinham trabalhadores infetados. Mas prova-se que existiam 40 lojas e apenas 17 tinham trabalhadores infetados.

Apesar de imprecisa a declaração da requerente não cremos que a mesma, por si só, seja suficiente para fundar uma quebra de confiança. Metade das lojas seriam 20, e na verdade, apesar de em numero reduzido, 17 lojas apontaram trabalhadores infetados com covid. A inexatidão patente não se nos afigura com gravidade tal que justifique uma quebra irremediável na confiança que a entidade empregadora deve depositar no seu trabalhador.

Porém, as “inexatidões” prosseguem. E a requerida afirma que na loja da (...) teve 17 contaminados e a requerida resistiu a fazer os testes. Porém, aqui a inexatidão já resvala para a inverdade, pois não se demonstram tais números e ainda se prova que a requerida fez de sua iniciativa testes aos trabalhadores. E note-se. A realização de testes é uma recomendação da DGS e todos devem ficar sujeitos a essa determinação.

Acrescem a estes factos as declarações da requerente relativas à loja de telheiras e das transferências que a requerida terá feito e ainda quanto à assinatura de documentos por parte dos trabalhadores para manter o sigilo quanto ao facto de se encontrarem contaminados. Ora tal não se prova ser verdade.

E aqui cremos que a situação é grave e originou, como seria expectável, notícias na comunicação social que afetaram a requerida (como “BBB abafa casos de contágio nas lojas”), pois desabonam e lançam suspeitas sobre a sua imagem junto do público.

A requerente não apenas não logrou provar a existência do documento, como nem uma pessoa concretamente identificada pode atestar que o mesmo exista. E tal é grave. Não se pense, por um segundo, como chegou a ser alegado, que

a requerente por ser dirigente sindical pode “ocultar as suas fontes” como se fosse jornalista sujeito a algum sigilo profissional, e desse modo afirmar tudo quanto pretende escudando-se nesse sigilo com vista a proteger os trabalhadores. Se os factos são verdadeiros, e sendo ilícitos, têm de ser afirmados como factos, nomeadamente a quem pediu o BBB, e quando, se assinasse um documento dessa natureza. E nenhuma prova foi feita nesse tocante antes se provando que o mesmo inexistia.

Ora, tais afirmações são graves e geraram, como seria expectável, notícias igualmente graves que colocam o público com receio e suspeitas sobre a requerida numa altura em que se vivia uma incerteza relativa à segurança e saúde muito superiores à que atualmente se vive. E a requerida num momento de incerteza generaliza lança declarações que sabe vão prejudicar gravemente a requerida sem cuidar de se assegurar da sua veracidade. Até se pode admitir como hipótese de raciocínio que a requerente não tenha proferido deliberadamente tais declarações com o intuito preciso de prejudicar diretamente a requerida. Mas a partir do momento em que não cuida de ser precisa, exata, e de se assegurar da veracidade do que afirma publicamente e sabendo, como não pode ignorar que referir a existência de um documento desta natureza é ofensivo do bom nome da requerida, sabe que está a prejudicar a imagem desta.

Tudo se resume de forma simples a uma realidade incontornável: quem afirma algo publicamente, sobretudo quando pode prejudicar algo ou alguém, tem de o dever de se assegurar, antes de o fazer, que tal corresponde à verdade e de se munir de elementos que permitam sustentar o que afirma. O que não sucedeu com a requerente.

Porém as declarações da requerente não se ficam por aqui. Afirma ainda a mesma que na loja da Graça havia caixas sem acrílico, tendo-se provado que efetivamente assim sucedeu numa, mas por motivos que não foram enquadrados pela requerente. O acrílico tinha caído. Mas mais do que isso. Note-se. A existência de proteções de acrílico não era, a essa data (e não é ainda) obrigatória. Mas a requerente não se coíbe de dar a informação, nos moldes em que o faz, sem cuidar de mencionar isso, como se o BBB estivesse a incumprir com os seus deveres de cuidado para com a saúde dos seus trabalhadores e do público. E tal gera suspeitas novamente sobre o bom nome da requerida.

Porém, guardiã da saúde pública a ponto de apontar o dedo à requerida pela tomada de atitudes que nem sucediam (transferências de trabalhadores, não realização de testes, não afastamento dos infetados, todo o tipo de medidas de segurança mínimas não observadas) a verdade é que depois é a própria requerente quem anda nas instalações/refeitório da requerida sem máscara e

alega calor e dificuldades respiratórias para o fazer.

Numa palavra, porque estamos em sede de providência cautelar, e de emissão de um juízo de valor indiciário, não temos qualquer dúvida que a atitude da requerente foi ilícita: afirmou factos que eram falsos e que punham em causa o bom nome da requerida, geravam desconfiança do público sobre a mesma, e insegurança nos seus trabalhadores. E fê-lo na qualidade de dirigente sindical mas indissociavelmente na qualidade de trabalhadora que nunca perdeu. O facto de o seu contrato de trabalho estar suspenso em virtude do exercício da atividade sindical não obsta à manutenção do dever de lealdade e respeito para com a sua entidade empregadora. E ao emitir semelhantes declarações a requerente, trabalhadora, violou ambos os deveres. E se um dia cessar a sua atividade sindical como pode a sua entidade patronal confiar em si, numa trabalhadora que não se escusa de publicamente a ofender sem cuidar de se munir de algum elemento que possa sustentar o que afirma?!

Não pode. Um trabalhador que na qualidade de cidadão, dirigente sindical ou qualquer outra profere declarações falsas relativas à sua entidade empregadora compromete irremediavelmente a confiança que esta possa em si depositar.

Deste modo, e numa análise indiciária, como se impõe em sede cautelar, cremos que existe justa causa para o despedimento, mantendo-se assim o mesmo e conseqüentemente im procedendo a presente providência cautelar.”

Discordando do entendimento do Tribunal *a quo* sustenta a Recorrente, sumariamente, que estava convencida de que era seu dever alertar para os riscos de pandemia que os trabalhadores da empresa corriam, tendo agido no cumprimento do dever de defender os direitos dos seus associados, sendo certo que o direito à saúde é um dos primeiros na ordem de importância, que qualquer pretensa colisão entre esse dever e outro qualquer dever invocável pelo empregador deve resolver-se pela prevalência daquele, por mais importante, nos termos do artigo 335º do Código Civil e dos artigos 31º e 36º, ambos do Código Penal, que as declarações prestadas pela apelante foram precedidas e ancoradas num comunicado emitido no início do mês de Junho de 2020, pelo (...) sobre o assunto: Pandemia Coronavírus COVID19 - Plano de Contingência, no qual era referido que tinham tido conhecimento que em diversas lojas BBB do Distrito de Lisboa, se estava a verificar um grande aumento do número de trabalhadores infectados com COVID19 sendo expressamente referidas duas situações, uma na loja do C.C. (...) na (...) e outra na loja de (...) em que, segundo o (...), não estavam a ser tomadas as medidas necessárias e adequadas com vista à saúde e segurança de todos os colaboradores, a partir do momento em que o (...) tomou conhecimento da informação recebida dos trabalhadores, tinha o direito, mas acima de tudo o

dever, de denunciar essas situações e a Requerente, enquanto membro da organização sindical, apoiada pelos seus pares, cumpriu esse dever, que antes de tornar públicas as situações detectadas, houve o cuidado da organização sindical de que a requerente faz parte de expressar à Requerida, por carta, as suas preocupações com a saúde dos trabalhadores e os riscos para a saúde da população em geral, mas a Requerida ignorou, por completo, os contactos do sindicato, persistindo nas situações de risco, que só após a denúncia pública, pelo (...), ainda que pela voz, entre outras, da ora Requerente, é que a Requerida corrigiu algumas situações, que os factos acusatórios não só decorreram ao abrigo da liberdade de expressão em contexto laboral e sindical, liberdade que é protegida a nível constitucional como no interesse no bem maior que é o direito à saúde e, em última instância, o direito à vida, que as restrições à liberdade de expressão em contexto laboral e sindical devem ser interpretadas, muito restritivamente, nos termos do art.º 10.º da Convenção Europeia dos Direitos Humanos, que a circunstância da requerente ter agido na qualidade de dirigente sindical, tem de ser avaliada, nas suas consequências, por um lado, à luz da presunção de que o despedimento foi feito sem justa causa quando incide sobre os membros dos corpos gerentes de uma associação sindical ou sobre um delegado sindical e, por outro, à luz da qualidade em que o trabalhador interveio posto que interfere na caracterização da ilicitude e no grau de culpa que possa ser imputado ao agente e que, no juízo de prognose sobre a viabilidade no futuro da manutenção do vínculo contratual, importa igualmente ter presente a específica situação da Requerente e da qualidade em que intervinha quando praticou os pretensos actos violadores dos deveres profissionais, o que não foi tido em conta pela decisão recorrida, além de que a Requerida não fez prova de quaisquer prejuízos resultantes da actuação da Recorrente.

Apreciando:

Estipula o artigo 39.º do CPT:

1 - A suspensão é decretada se o tribunal, ponderadas todas as circunstâncias relevantes, concluir pela probabilidade séria de ilicitude do despedimento, designadamente quando o juiz conclua:

a) Pela provável inexistência de procedimento disciplinar ou pela sua provável invalidade;

b) Pela provável inexistência de justa causa; ou

c) (...).

2 (...).

3(...).”

Sobre esta norma elucida o Exmo. Conselheiro António Santos Abrantes Geraldés na obra “Suspensão de Despedimento e Outros Procedimentos

Cautelares no Processo do Trabalho”, Novo Regime – Decreto-Lei n.º 295/2009, de 13 de Outubro, Almedina, pag.57, *“Qualquer decisão cautelar, sem exclusão da suspensão de despedimento, depende da formulação de um juízo positivo ou negativo de verosimilhança relativamente aos factos relevantes. O pressuposto fundamental da suspensão traduz-se na percepção, em termos de séria probabilidade, da verificação de uma situação de despedimento ilícito, ilicitude essa que, consoante os casos, pode apresentar-se sobre diversas formas.”*

E como se afirma no Acórdão deste Tribunal de 27.01.2021, Processo n.º16776/20. 6 T8LSB.L1, em que a ora relatora interveio como 2ª adjunta: *“Por outro lado, tratando-se de uma conclusão do juiz, importa que o seu juízo, não podendo ser puramente objetivo – até porque os critérios como os empregadores exercem o seu poder disciplinar são eles próprios variáveis, ainda que vinculando para futuro quem o adota, em face do princípio da igualdade e o disposto no art.º 330/1 -, tem de ser, ainda assim, intersubjetivamente válido, fazendo sentido aos olhos de um observador razoável. Tal juízo assenta numa probabilidade séria.*

Não bastam vagos indícios da inexistência de justa causa ou da verificação de nulidade; é preciso que face aos elementos disponíveis seja de concluir, num juízo de probabilidade, que tal se verifica.

Isto não se confunde nem com um mero elencar de indícios mal definidos nem, inversamente, com o rigor da ação. Como afirma o acórdão da Relação do Porto de 8.11.2004, “a apreciação do pedido de suspensão do despedimento «bastar-se-á com os elementos indispensáveis ao estabelecimento de uma convicção provisória, em termos de «probabilidade», «aparência» ou «verosimilhança», sobre a ilicitude do despedimento» ... «Mas é, naturalmente, a «aparência» de justa causa que se trata sobretudo de determinar; e essa aparência ou «probabilidade séria», como diz a lei, não pode implicar uma rigorosa determinação dos factores «culpabilidade» e «gravidade», como se de um juízo definitivo se tratasse» - M. Fernandes, Direito do Trabalho, 7ª edição, pgs.482 e 483. Assim, para se analisar o pressuposto em questão, há que ter em conta que «o Tribunal não tem de se pronunciar sobre se existe, ou não, justa causa de despedimento, mas formular somente um juízo de probabilidade, segundo os dados fornecidos, sobre se os factos atribuídos ao trabalhador são, ou não, susceptíveis de vir a integrar justa causa de despedimento. Não há pois que fazer uma apreciação minuciosa das circunstâncias que justifiquem a impugnação do despedimento, mas apenas emitir um juízo de probabilidade»... - Despedimentos, de Carlos Alb. M. Antunes e Amadeu Guerra, p.172. Por isso, o Juiz, ao apreciar o pedido de suspensão do despedimento, ainda que de forma sumária, deverá ter em

conta precisamente os factos que suportam e baseiam o despedimento decretado, analisando-os, no sentido de concluir, ou não, ainda que provisoriamente pela existência de justa causa. E é através da análise dos factos imputados na decisão final que o Tribunal pode avaliar da dita «probabilidade», nomeadamente, se os mesmos constituem infracção aos deveres profissionais, ou, nas circunstâncias em que ocorreram não podem preencher o requisito de justa causa previsto no art.º 9 n.º 1 da LCCT”.

Cabe, pois, em regra, ao trabalhador comprovar, sumariamente, os factos que suportam o juízo de probabilidade em que assenta este procedimento (cfr. acórdão da Relação do Porto de 17-06-2013: I - O conceito de probabilidade séria de inexistência de justa causa, fundamento do pedido de suspensão de despedimento, não sofreu qualquer alteração em face do CT/2009 e do CPT revisto, pelo que, em face das regras de repartição do ónus da prova, é ao trabalhador que compete provar os fundamentos que justificam o seu pedido de suspensão. II - O facto de o artigo 35º, n.º 1, do CPT, permitir uma ampliação dos meios de prova a apresentar por ambas as partes - requerente e requerido - tal não pode ser entendido como uma inversão do ónus da prova, no sentido de caber à empregadora o ónus de alegar e provar, em sede de procedimento cautelar, a existência de justa causa de despedimento. III - Não é a justa causa de despedimento que está em causa no procedimento de suspensão de despedimento, mas antes a probabilidade de inexistência de justa causa, cuja prova cabe ao requerente/ trabalhador).

Dizemos em regra porque a liberdade sindical acarreta a especial protecção dos representantes dos trabalhadores, mais atreitos a granjearem o desagrado dos empregadores, pelo que, então, o ónus da prova se inverte, de tal modo que a suspensão do despedimento só não é decretada se se concluir pela probabilidade séria de verificação da justa causa invocada (art.º 410/4, CT).”

Na verdade, gozam os representantes dos trabalhadores de protecção especial no que respeita ao despedimento, dispendo o n.º 4 do artigo 410.º do CT, em particular quanto à suspensão do despedimento, que “A providência cautelar de suspensão de despedimento de trabalhador membro de estrutura de representação colectiva dos trabalhadores só não é decretada se o tribunal concluir pela existência de probabilidade séria de verificação da justa causa invocada.”

Assim, no caso, sendo a trabalhadora dirigente sindical, há uma inversão do ónus da prova, pelo que, a suspensão do despedimento só não é decretada se o Tribunal concluir pela probabilidade séria de existência da justa causa.

Aqui chegados, impõe-se apurar se, perante o quadro factual indiciariamente provado e que não foi posto em causa pela Recorrente, é possível concluir pela probabilidade séria de verificação da justa causa de despedimento, o que nos

leva, necessariamente, à determinação do conceito de justa causa.

Como se sabe, para além do dever principal de prestação da actividade para a qual foi contratado o trabalhador, sobre ele ainda incidem outros deveres laborais previstos na enumeração exemplificativa do artigo 128.º do Código do Trabalho, de ente os quais os deveres de “respeitar e tratar o empregador, os superiores hierárquicos, os companheiros de trabalho e as pessoas que se relacionem com a empresa, com urbanidade e probidade (al.a) e de “guardar lealdade ao empregador, nomeadamente não negociando por conta própria ou alheia em concorrência com ele, nem divulgando informações referentes à sua organização, métodos de produção ou negócios” (al.f).

Saliente-se que, embora a Recorrida também tenha imputado à Recorrente a violação do dever de desobediência (artigo 128.º n.º 1 al.e) do CT), uma vez que o contrato de trabalho estava suspenso, obviamente, que este dever laboral não se mantinha, não assumindo, pois, qualquer relevância para o caso.

Contudo, a suspensão do contrato de trabalho em virtude do exercício da actividade sindical não faz desactivar os deveres laborais de respeito e de lealdade, os quais, atenta a sua amplitude e estreita ligação com o dever geral de boa-fé consagrado no artigo 126.º do CT, assumem relevância que se projecta quer dentro, quer fora da organização empresarial e sempre que se mantenha em vigor a relação laboral.

E a violação dos deveres laborais constitui infracção disciplinar e, quando culposa e grave, poderá configurar uma situação de justa causa de despedimento de acordo com o disposto nos n.ºs 1 e 2 do artigo 351.º do CT. Por isso, nem todas as infracções disciplinares integram o conceito de justa causa de despedimento.

Nos termos do n.º 1 do artigo 351.º do CT: *“Constitui justa causa de despedimento o comportamento culposo do trabalhador que, pela sua gravidade e consequências, torne imediata e praticamente impossível a relação de trabalho”*.

O n.º 2 do mesmo artigo enuncia, a título exemplificativo, os casos que constituem justa causa de despedimento, estatuidando o n.º 3 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, como esclarece o Acórdão do STJ de 12.09.2012, in www.dgsi.pt, já na linha de anterior jurisprudência, *“os factos integrativos do conceito de justa causa hão-de materializar um incumprimento culposo dos deveres contratuais por parte do trabalhador, numa dimensão susceptível de ser considerada como*

grave, quer a gravidade se concretize nos factos em si mesmos quer ocorra nas suas consequências.

Para além disso, exige-se que essa dimensão global de gravidade torne imediata e praticamente impossível a subsistência da relação de trabalho, a que a Doutrina vem chamando elemento objectivo da justa causa.

A subsistência do contrato é aferida no contexto de juízo de prognose em que se projecta o reflexo da infracção e do complexo de interesses por ela afectados na manutenção da relação de trabalho, em ordem a ajuizar da tolerabilidade da manutenção da mesma.

(...)”

E quanto à impossibilidade da subsistência da relação de trabalho escreve António Monteiro Fernandes, na obra supra citada, pag. 480, “não se trata, evidentemente, de uma impossibilidade material, gerada por factos ou circunstâncias que impeçam definitiva e irremediavelmente a prestação de trabalho e o pagamento da retribuição - como a morte do trabalhador ou do empregador ou a destruição do estabelecimento. Trata-se, essencialmente, de uma inexigibilidade, determinada mediante um balanço in concreto dos interesses em presença - fundamentalmente o da premência da desvinculação e o da manutenção do vínculo (...). Basicamente, preenche-se a justa causa com situações que, em concreto (isto é, perante a realidade das relações de trabalho em que incidam e as circunstâncias específicas que rodeiem tais situações), tornem inexigível ao contraente interessado na desvinculação o respeito pelas garantias de estabilidade do vínculo”.

Ainda segundo António Monteiro Fernandes, pag.482 da mesma obra, “o que significa a referência legal à «impossibilidade prática» da subsistência da relação de trabalho - é que a continuidade da vinculação representaria (objectivamente) uma insuportável e injusta imposição ao empregador. Nas circunstâncias concretas, a permanência do contrato e das relações (pessoais e patrimoniais) que ele supõe seria de molde a ferir de modo desmesurado e violento a sensibilidade e a liberdade psicológica de uma pessoa normal colocada na posição do empregador”.

Assim e como também elucida o Acórdão do STJ de 21 de Março de 2012, proferido na revista 196/09.6TTMAI.P1-S1- 4.^a, verifica-se “impossibilidade prática de subsistência da relação laboral quando se esteja perante uma situação de quebra de confiança entre trabalhador e empregador, que seja susceptível de criar no espírito deste a dúvida sobre a idoneidade futura da conduta daquele, estando portanto o conceito de justa causa ligado à ideia de inviabilidade do vínculo contratual, correspondendo a uma crise extrema e irreversível do contrato”.

E de acordo com o ensinamento plasmado no Acórdão do STJ de 8.05.2012, in

www.dgsi.pt, “ (...). II - No âmbito da apreciação da justa causa de despedimento, na ponderação sobre a gravidade da culpa e das suas consequências, importará considerar o entendimento de um “bonus pater familias”, de um “empregador razoável”, segundo critérios de objectividade, em função das circunstâncias de cada caso em concreto, sendo que, o apuramento da “justa causa” se corporiza, essencialmente, na impossibilidade prática e imediata da subsistência da relação de trabalho.”

Por fim, exige o nº 1 do artigo 330º do CT que “A sanção disciplinar deve ser proporcional à gravidade da infracção e à culpabilidade do infractor, não podendo aplicar-se mais de uma pela mesma infracção”, o que impede, naturalmente, que a sanção imposta ultrapasse a gravidade da infracção e a culpabilidade do infractor

Em suma, podemos afirmar que o conceito de justa causa de despedimento corresponde a um comportamento do trabalhador violador dos seus deveres contratuais, gerador de uma crise contratual de tal modo grave e insuperável que provoca uma ruptura irreversível entre as partes contratantes de modo a não ser exigível a um empregador normal e razoável a continuação da relação laboral.

Porém, há que lembrar que nos movemos no âmbito de um procedimento cautelar de suspensão do despedimento e que, por isso, a providência só não será decretada se o tribunal concluir pela existência de probabilidade séria de verificação de justa causa.

Regressando ao caso, há que notar, antes do mais, que as declarações da Recorrente foram proferidas num contexto de pandemia gerador de grandes incertezas, separações e ansiedades, num momento em que o País saía de um confinamento sem precedentes e sem que já estivessem a ser administradas as vacinas contra o vírus.

E neste cenário, obviamente que o bem saúde dos trabalhadores da Requerida e do universo das pessoas que com eles se cruzava, nomeadamente família, amigos e clientes prevalecia sobre os interesses da empregadora. Aliás, por se ter considerado que o bem saúde pública era superior a outros interesses, foi decretado o estado de emergência com as consequentes medidas de confinamento. Por isso, percebe-se a manifesta urgência de, constantemente, serem lembradas as medidas de prevenção a adoptar e de serem lançados alertas para os riscos da propagação do vírus.

E salienta-se também que, nesse mesmo espaço de tempo, diariamente e constantemente os serviços noticiosos informavam sobre os números de infectados e de mortes causadas pelo COVID 19, à escala mundial.

Invoca a Recorrente que as suas declarações foram proferidas ao abrigo da liberdade de expressão em contexto laboral e sindical previsto no artigo 37.º

da CRP e no interesse do bem maior que é o direito à saúde e, em última instância, do direito à vida e que as restrições à liberdade de expressão em contexto laboral e sindical devem ser interpretadas, muito restritivamente, nos termos do art.º 10.º da Convenção Europeia dos Direitos Humanos.

Nos termos do artigo 37.º da CRP:

“1. Todos têm o direito de exprimir e divulgar livremente o seu pensamento pela palavra, pela imagem ou por qualquer outro meio, bem como o direito de informar, de se informar e de ser informados, sem impedimentos nem discriminações.

2. O exercício destes direitos não pode ser impedido ou limitado por qualquer tipo ou forma de censura.

3. As infrações cometidas no exercício destes direitos ficam submetidas aos princípios gerais de direito criminal ou do ilícito de mera ordenação social, sendo a sua apreciação respetivamente da competência dos tribunais judiciais ou de entidade administrativa independente, nos termos da lei.

4. A todas as pessoas, singulares ou coletivas, é assegurado, em condições de igualdade e eficácia, o direito de resposta e de retificação, bem como o direito a indemnização pelos danos sofridos.”

Por seu turno, o artigo 10.º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem, sobre a liberdade de expressão, estipula:

“1. Qualquer pessoa tem direito à liberdade de expressão. Este direito compreende a liberdade de opinião e a liberdade de receber ou de transmitir informações ou ideias sem que possa haver ingerência de quaisquer autoridades públicas e sem considerações de fronteiras.

O presente artigo não impede que os Estados submetam as empresas de radiodifusão, de cinematografia ou de televisão a um regime de autorização prévia.

2. O exercício desta liberdades, porquanto implica deveres e responsabilidades, pode ser submetido a certas formalidades, condições, restrições ou sanções, previstas pela lei, que constituam providências necessárias, numa sociedade democrática, para a segurança nacional, a integridade territorial ou a segurança pública, a defesa da ordem e a prevenção do crime, a protecção da saúde ou da moral, a protecção da honra ou dos direitos de outrem, para impedir a divulgação de informações confidenciais, ou para garantir a autoridade e a imparcialidade do poder judicial.”

A propósito da liberdade de expressão, atenta a sua pertinência, chamamos à colação o Acórdão do STJ de 06.03.2019, pesquisa em www.dgsi.pt, em cujo sumário se afirma *“I - O trabalhador goza tanto no âmbito da empresa como fora dela do direito de liberdade de expressão a exercer com respeito dos*

direitos de personalidade do empregador e das pessoas que o representam e do normal funcionamento da empresa.”

E prossegue o mesmo aresto, referindo:

“O artigo 14.º do Código do Trabalho reconhece «no âmbito da empresa, a liberdade de expressão e de divulgação do pensamento e opinião, com respeito dos direitos de personalidade do trabalhador e do empregador, incluindo as pessoas singulares que o representam, e do normal funcionamento da empresa».

Por sua vez, o artigo 460.º do mesmo código garante aos trabalhadores o direito a atividade sindical na empresa, «nomeadamente através de delegados sindicais».

Do mesmo modo, o artigo 128.º do Código do Trabalho impõe ao trabalhador o acatamento dos deveres de respeito e de urbanidade, nomeadamente, na alínea a) do seu n.º 1, visando «o empregador, os superiores hierárquicos e as pessoas que se relacionem com a empresa» e, na alínea f) do mesmo número, o dever de lealdade para com o empregador.

A liberdade de expressão e de opinião, como refere GUILHERME DRAY, no «âmbito da empresa constitui uma condição necessária à tutela da dignidade do trabalhador», pois, «a circunstância de o trabalhador se obrigar a prestar uma atividade sob ordens e direção de outrem em regime de subordinação jurídica não significa que lhe seja vedada a possibilidade de expor e de divulgar livremente no local de trabalho o seu pensamento e opinião acerca de múltiplos aspetos da vida social, como se de um normal cidadão se tratasse.»[1]

Contudo, não se trata de um direito que não comporte limites, já que a norma se refere expressamente ao respeito dos «direitos de personalidade do trabalhador e do empregador, incluindo as pessoas singulares que o representam, e do normal funcionamento da empresa».

Por tal motivo, na síntese do autor citado, «não será lícito ao trabalhador, por exemplo, em nome da liberdade de expressão e de opinião injuriar ou difamar um colega de trabalho, o empregador ou quem o represente»[2].

Realce-se que a recorrente entende que a divulgação do comunicado em causa nos presentes autos é injuriosa, referindo que «todas as acusações dos recorridos estão não só absolutamente descontextualizadas com a realidade laboral da recorrente, mas também eivadas de uma total, gritante e grave falsidade, induzindo, fácil e ardilosamente, em erro os todos os destinatários do comunicado em discussão nos presentes autos» pelo que, em seu entender «condutas dos recorridos são gravemente ofensivas, desprimorosas e difamatórias, assim como prejudicaram séria e objetivamente os interesses, o bom-nome, a imagem e marca do hotel, assim como da própria recorrente».

A concretização dos limites do direito à liberdade de expressão no âmbito da relação de trabalho, depende sempre das particularidades do caso, onde o contexto do exercício da atividade sindical e as motivações subjacentes à atividade prosseguida condicionam a ponderação que se queira fazer dos concretos atos cuja ilicitude possa estar em causa.

Importa, contudo, que não se confunda a questão da licitude das condutas que se possam considerar como violadoras dos limites do direito de liberdade de expressão por lesivas dos direitos de personalidade de outrem, com a questão da proporcionalidade dos ilícitos que as mesmas materializam, para efeitos de resposta à questão de saber se as mesmas integram ou não justa causa de despedimento.

Ainda recentemente esta Secção se debruçou sobre a problemática dos limites da liberdade de expressão no acórdão proferido no processo n.º

4053/15.9T8CSC.L1.S1, de 27 de novembro de 2018[3], em que se referiu o seguinte:

«A importância da liberdade de expressão, consagrada em múltiplos instrumentos e cartas de direitos internacionais[4][2], como liberdade fundamental em uma sociedade genuinamente democrática não carece de qualquer demonstração. Como o TEDH reiteradamente afirmou, a liberdade de expressão ocupa um lugar proeminente em uma sociedade democrática e constitui uma das condições primordiais para o seu progresso, mas também para o desenvolvimento pessoal dos cidadãos. A sua importância é tal que alguns autores sugestivamente a classificaram de “liberdade encruzilhada” [5] [3], como o “terreno em que podem germinar as outras liberdades”. Com efeito, “a garantia da liberdade de expressão é a condição prévia do exercício de outros direitos e liberdades”. E, como também é verdade, como veremos, no Direito do Trabalho, a liberdade de expressão tem que ser tutelada, mesmo quando o conteúdo da mensagem não é do agrado do seu destinatário ou da maioria [6][4]. Como o TEDH afirmou, em Acórdão proferido a 3 de fevereiro de 2009, “é justamente quando se apresentam ideias que ferem, chocam e contestam a ordem estabelecida que a liberdade de expressão é mais preciosa” [7][5].

Mas além desta dimensão pública e coletiva a liberdade de expressão surge também ao nível individual, como um corolário da dignidade da pessoa humana. A liberdade de expressão deve, pois, ser também encarada como expressão do reconhecimento do “respeito da igual dignidade de todos os seres humanos” que, conjuntamente com a tolerância, constituem, nas palavras, mais uma vez do TEDH, o “fundamento de uma sociedade democrática e pluralista”.»

“Se os factos na sua materialidade não são portadores de uma dimensão

antijurídica que se possa considerar significativa, nada de relevo se provou sobre o reflexo da distribuição do comunicado em causa na imagem da Ré, nomeadamente, sobre a perda de clientes ou de mercado (materializada em perdas de reservas ou de outro tipo) imputável à divulgação empreendida pelos trabalhadores da sua situação laboral, sobretudo de dimensões do comunicado que não tivessem correspondência com a realidade.

Não pode, pois, afirmar-se que os factos imputados ao Autor tenham gravidade que permita dizer que se subsumem ao parâmetro do n.º 1 do referido artigo 351.º do Código do Trabalho.”

Assim, podemos assentar que a liberdade de expressão, um dos pilares em que assentam os estados democráticos, apesar da sua amplitude, comporta limites que visam, no fim de contas, garantir e preservar outras liberdades e direitos. Por isso, o manto da liberdade de expressão não cobre, nem pode cobrir, as situações deliberadas de injúrias e de difamação, dirigidas quer ao trabalhador, quer ao empregador.

Sustenta a Recorrente que estava convencida de que era seu dever alertar para os riscos de pandemia que os trabalhadores da empresa corriam, tendo agido no cumprimento do dever de defender os direitos dos seus associados e que as suas declarações foram precedidas e ancoradas num comunicado emitido no início do mês de Junho de 2020, pelo (...) no qual se referia que tinham tido conhecimento que, em diversas lojas BBB do Distrito de Lisboa, se estava a verificar um grande aumento do número de trabalhadores infectados com COVID19 sendo expressamente referidas duas situações, uma na loja do (...) na (...) e outra na loja de (...) em que, segundo o (...), não estavam a ser tomadas as medidas necessárias e adequadas com vista à saúde e segurança dos trabalhadores.

O referido comunicado do (...) que constitui o documento 6 junto com o requerimento inicial (fls.34v.º), tem a data de 5 de Junho de 2020, está endereçado à Ré, tem como assunto “*Pandemia Coronavirus COVID 19-Plano de Contingência*” e tem o seguinte teor:

“Exmos. Senhores,

O (...) tomou conhecimento que em diversas lojas BBB do Distrito de Lisboa, se está a verificar um grande aumento no número de trabalhadores infectados com COVID 19.

Atá ao momento, a informação de que dispúnhamos era de que, em regra eram colocados em isolamento profiláctico os trabalhadores infectados e os que com ele estiveram em contacto directo. Tal não sucedeu na loja BBB (...) na (...). Nesta loja, pelo menos uma das trabalhadoras que teve contacto directo com trabalhadores infectados não foi colocada em isolamento, tendo-lhe sido inclusive recuada a realização de teste que acabou por realizar por

conta própria com resultado positivo (tal como a trabalhadora suspeitava e por isso insistiu na tomada de medidas). Da mesma forma, segundo informação que nos foi prestada, o espaço não foi devidamente higienizado conforme regras da DGS, verificando-se assim que não estão a ser tomadas as medidas necessárias e adequadas com vista à saúde e segurança de todos os colaboradores.

Na loja BBB em (...), no fim-de-semana passado durante os testes, 6 trabalhadores da mesma secção confirmaram estar infectados. A direcção da loja não tomou quaisquer medidas extraordinárias, limitou-se a deslocar trabalhadores de uma secção para outra sem qualquer desinfecção prévia, colocando em risco não só os trabalhadores da loja, mas também os clientes. Neste local de trabalho entregaram documento aos trabalhadores, para que assinassem tomando conhecimento, da obrigatoriedade de não divulgarem, sob qualquer circunstância, o que se estava a passar no local de trabalho, caso contrário os trabalhadores iriam “sofrer consequências.”

O (...) face às situações relatadas, que se agravam, e ao número crescente de trabalhadores infectados nos diferentes locais de trabalho da empresa, exige que o plano de contingência seja revisto para implementação em todas as lojas e armazéns com as seguintes medidas:

-Perante caso suspeito ou confirmado no local de trabalho, teste de todos os trabalhadores desse local;

- Controlo de temperatura (sem registo das mesmas) à entrada de todos os trabalhadores;

-Fim das transferências de trabalhadores entre lojas e armazéns.”

Dos autos também decorre que, em comunicado do (...) datado de 4 de Junho de 2020, (documento 7 junto com o requerimento inicial), enviado à Ré, sob o assunto “Falta de condições de higiene e segurança na loja BBB da (...)”, comunica-se o seguinte:

“Exmos. Senhores,

O (...), no passado dia 28 de Maio, esteve na loja BBB da (...) a afixar documentos no Placar Sindical.

Na deslocação a este local de trabalho, deparamo-nos com falta de condições de higiene e segurança, a saber:

- Das 6 caixas de pagamento existentes, apenas 4 estavam protegidas com acrílicos;

- Numa das caixas sem acrílico estava uma trabalhadora a laborar;

- Nas casas de banho das senhoras existem duas sanitas, no entanto uma estava avariada e a outra entupida.

Perante esta situação, os dirigentes do (...) confrontaram a chefia de loja, tendo a mesma respondido “o bicho aqui não entra” relativamente à falta dos

acrílicos nas caixas e sobre as condições deficitárias das casas de banho das senhoras não deu qualquer explicação encolhendo os ombros.

Face ao exposto, V.Exas devem tomar medidas necessárias para a sua resolução com a maior brevidade possível.

(...)”.

Conforme ficou indiciariamente provado, no dia 5/6/2020 o (...) enviou ao BBB o documento sob o assunto “*Pandemia Coronavirus COVID 19-Plano de Contingência* que se transcreveu e que foi recebido pela Requerida (cfr.facto 8).

Mas não ficou provado que o (...) enviou à Requerida o documento sob o assunto “*Falta de condições de higiene e segurança na loja BBB da Graça*” (cfr. ponto 5 dos factos não provados).

E também não consta dos autos que, na sequência daquela comunicação, a Requerida tenha respondido ao (...).

Ora, considerando a gravidade das situações relatadas pelo (...) à Requerida e a exigência que se impunha de serem esclarecidas face ao contexto em que se vivia, obviamente que, ao não reagir perante a comunicação que lhe foi enviada pelo Sindicato, a Requerida não pode ter deixado de equacionar a possibilidade de os factos em causa serem trazidos a público, como foram.

Assim, perante essa falta de resposta e munido das informações que, segundo a Recorrente, terão sido trazidas pelos trabalhadores, não podemos deixar de admitir que, na óptica sindical, era dever do (...) denunciar essas situações em prol da segurança e saúde dos trabalhadores da Requerida.

Repare-se que as declarações da Requerida nos diversos meios de comunicação social tiveram lugar nos dias 17, 18, 19 e 20 de Junho de 2020, isto é, decorridos entre 12 13, 14 e 15 dias do comunicado do (...).

Contudo, do confronto das declarações da Requerida com o teor dos dois comunicados acima referidos, apenas podemos extrair que algumas dessas declarações tiveram como respaldo os comunicados do (...).

Senão, veja-se:

O (...) refere que tomou conhecimento que em diversas lojas BBB do Distrito de Lisboa, se estava a verificar um grande aumento no número de trabalhadores infectados com COVID 19. E reportou, em particular, a situação de duas lojas: a do (...) na (...)e a de (...) e que naquele, pelo menos, uma trabalhadora infectada com COVID não foi colocada em isolamento, tendo-lhe sido inclusive recusada a realização de teste que acabou por realizar por conta própria e que deu resultado positivo, acrescentando que o espaço não terá sido devidamente desinfectado.

Em relação a (...), durante os testes seis trabalhadores confirmaram estar infectados, que a Requerida deslocou trabalhadores de uma Secção para

outra, sem medidas extraordinárias (não apontando quais) e sem desinfecção prévia.

Também em relação a Telheiras comunicou que foi entregue aos trabalhadores um documento para que assinassem e no qual tomavam conhecimento da obrigação de não divulgarem, sob qualquer circunstância, o que se estava a passar no local de trabalho, caso contrário iriam “sofrer consequências.”

A Recorrente declarou que *“Aqui na cidade de Lisboa temos 40 lojas do BBB..., onde incluem, portanto, (...) e (...), que são híperes, e posso-lhe dizer que pelo menos 50% dessas lojas têm trabalhadores infectados ou que estão de quarentena ou ainda não se sabe o resultado dos testes, mas continuam a trabalhar na loja.”* Ou seja, a Recorrente, de, pelo menos, uma trabalhadora infectada no (...) e 6 trabalhadores infectados na loja de (...), extravasou para 50% de lojas com trabalhadores infectados, ou que estão de quarentena ou que ainda não sabem o resultado dos testes e continuam a trabalhar.

Ora, quanto aos números adiantados pela Recorrente, apesar de não corresponderem ao que está referido no comunicado do (...), acompanhamos o entendimento do Tribunal *a quo* quando refere que *“Apesar de imprecisa a declaração da requerente não cremos que a mesma, por si só, seja suficiente para fundar uma quebra de confiança. Metade das lojas seriam 20, e na verdade, apesar de em numero reduzido, 17 lojas apontaram trabalhadores infectados com covid. A inexactidão patente não se nos afigura com gravidade tal que justifique uma quebra irremediável na confiança que a entidade empregadora deve depositar no seu trabalhador.”*

Quanto à loja de (...) e no que respeita ao documento alegadamente entregue aos trabalhadores, nas suas declarações, a Recorrente refere-se a ele dizendo: *“E para agravar esta situação toda, o responsável de loja, a empresa neste caso, o responsável representa a empresa no local de trabalho, fez os trabalhadores assinarem um documento em como não contavam a ninguém o que se estava a passar em Telheiras.”*

A situação relativa à inexistência de acrílico numa das caixas da loja da (...) e das casas de banho das senhoras também consta de um comunicado da (...) e foi relatada pela Recorrente nas declarações que emitiu e nos mesmos moldes, o que também sucede em relação à transferência de trabalhadores de uma secção para outra na loja de Telheiras.

Ainda quanto às lojas de (...) e da (...) (esta nem está referenciada nos comunicados do (...)) a Recorrente afirmou que em relação à loja de (...), os primeiros casos nesta loja foram identificados há cerca de um mês e que afectaram “uma equipa inteira de uma secção”. Já em relação à loja da (...), referiu que “apesar de terem ficado de quarentena os primeiros trabalhadores infectados, não foram feitos testes aos restantes trabalhadores e a situação foi

abafada pela empresa“. Nesta loja, o sindicato tem conhecimento de “três ou quatro contaminados“, que foram identificados há cerca de duas semanas, acrescentando que “o BBB tinha assumido que qualquer trabalhador que tivesse contraído a doença seria colocado em isolamento profilático“, bem como “os com eles estivessem em contacto directo“. Porém, “isto não se verifica em todas as lojas“,

Os comunicados do (...) nada referem quanto à loja da (...). E a Recorrente fez as declarações que constam do facto provado em 12: “Foi a única loja onde o BBB fez exames a todos os trabalhadores, foi a (...) porque chegaram a atingir os 17 contaminados. Estamos a falar de uma loja com 40 e pouco trabalhadores“.

(...)

Estamos a falar de uma loja, que é a (...), por exemplo, que tem quarenta e poucos trabalhadores em que, depois, quando o nível de contágio atingiu o pico, é que a empresa resolveu fazer os testes. E então decidiu, quando vieram os resultados dos testes, decidiu mandar todos os trabalhadores dessa loja de quarentena... e... e... inclusivamente as chefias de loja também foram de quarentena. Portanto... E agora neste momento a (...) está a funcionar com trabalhadores quem nem sequer eram da (...)... Foi preciso que acontecesse o mais grave dentro daquele local de trabalho para a empresa aí sim, fazer testes e... chegar à conclusão... que havia um risco de ... todos ficarem contaminados... e depois tomou essa decisão. Mas o problema do BBB é que o BBB, depois, vai tendo um contaminado, dois contaminados, três contaminados, manda-os para casa de quarentena e o que o Sindicato pretende, no meio disto tudo, é que a empresa aparece o primeiro segundo ou terceiro contaminado, faça testes, a todos os outros trabalhadores... mesmo aqueles que não têm sintomas... e que... mas a empresa a política é deixar continuar a trabalhar esses trabalhadores, não é... ?, mesmo tendo estado em contacto com... com... com colegas contaminados ... até haver, portanto aquela, aquela... aquela ou seja até que as pessoas comecem a sentir... pronto... a sentir que estão doentes. Porque enquanto não sentem que estão doentes, continuam a trabalhar e a empresa não tem feito os testes que diz que faz! Não tem feito, só fizeram na (...).“

Ora, se quanto às lojas de (...), do (...) e da (...) há correspondência, embora exagerada em alguns casos, com o que é dito nos comunicados do (...), em relação às lojas da (...) e da (...) não se pode concluir o mesmo, tanto mais que nem são referenciadas naqueles.

Por outro lado, é grave que a trabalhadora tenha retirado de um caso relatado no comunicado do (...), que a Ré tem nas suas lojas, a trabalhar, trabalhadores infectados, ou que estão de quarentena, ou que ainda não sabem o resultado

dos testes, afirmação que não se extrai do dito comunicado e de onde a Recorrente diz ter baseado as suas afirmações.

Acresce que nos comunicados do (...) não é dito que a Ré não faz os testes aos contactos directos dos trabalhadores infectados, nem que a Ré não tem feito os testes que diz que faz. E a Recorrente faz estas afirmações.

Relativamente à loja da (...), embora a Recorrente acabe por declarar que todos os trabalhadores fizeram teste, fê-lo num contexto completamente diverso e distorcido da factualidade indiciariamente provada quanto a esta loja.

Com efeito e quanto a esta situação ficou indiciariamente provado que: Na loja da (...) em Lisboa, em 18/5/2020 tinha havido apenas um colaborador da requerida que testou positivo ao covid 19 (facto 33); O qual teve um contacto direto com outro trabalhador, o qual foi posto de quarentena e testou positivo (facto 34); E o segundo infetado identificou dois contactos diretos, um dos quais já estava ausente e o outro colocado de quarentena (facto 35); A requerida fez testes a todos os colaboradores da loja (facto 36); E dos cerca de 42 colaboradores da (...) que foram testados, 11 apresentaram resultado positivo para a Covid19 (facto 37); Razão pela qual foi decidido colocar todos os colaboradores da loja de quarentena (facto 38); Tendo a loja sido fechada e devidamente higienizada no dia 30 de maio (facto 39); Abrindo no dia seguinte, com uma nova equipa vinda de outras lojas da área de Lisboa (facto 40); Essa nova equipa foi toda testada pelo BBB, a suas custas (facto 41); A 2-06-2020, a loja recebeu a informação de um colaborador da secção da padaria, de que tinha ido fazer o teste para o covid19 (facto 42); E que tinha dado positivo (facto 43); Nessa altura, foram identificados pelo BBB cinco contactos directos (facto 44); Todos da mesma secção da padaria (facto 45); Os colaboradores em causa foram retirados da loja e ficaram de quarentena (facto 46); Nesse mesmo dia, apenas foi colocado na padaria um colaborador do Café & Bolos, que pertence à secção da padaria (facto 47); Dias depois e por decisão do BBB, foram testados os colaboradores de diversos híperes (facto 48).

Donde, as declarações da Recorrente, quanto àquela loja, para além de não estarem ancoradas, como refere, nos comunicados do (...), também não correspondem à verdade.

E face à factualidade indiciariamente provada, o mesmo sucede quando afirma que “o BBB tinha assumido que qualquer trabalhador que tivesse contraído a doença seria colocado em isolamento profilático”, bem como “os com eles estivessem em contacto directo”. Porém, “isto não se verifica em todas as lojas”. Mas a veracidade de tais declarações não se extrai dos factos indiciariamente provados, deles resultando, sim, que a Requerida actuou

segundo as recomendações da DGS.

Além disso, também não se extrai que foi depois da denúncia pública que a Requerida corrigiu algumas situações, tendo, ao invés, ficado provado que, em 30.05.2020, os trabalhadores da loja da (...) já estavam todos de quarentena. Ora, efectuado o confronto das declarações da Recorrente com o teor dos comunicados do (...) e ponderada a factualidade indiciariamente provada constata-se que a Recorrente, em contexto de pandemia, acabou por chamar a si afirmações graves e lesivas da imagem da empregadora, sem que se tenha provado que estava convencida da veracidade dos factos relatados.

É certo que, relativamente aos factos que também são relatados nos comunicados do (...), entendemos que a culpa da Recorrente se mostra esbatida e até admitimos que poderia estar convencida da veracidade das suas declarações, pelo que, nessa medida, mostra-se justificado o excesso de linguagem.

Porém, quando a Recorrente, em contexto de pandemia, vem a público generalizar um caso e afirmar que a Requerida tem a trabalhar nas suas lojas trabalhadores infectados, trabalhadores em quarentena e trabalhadores que aguardam o resultado dos testes (o que necessariamente pressupõe que se trata de mais de um trabalhador), que a Requerida não faz os testes aos trabalhadores infectados, nem tem feito os testes que diz que faz e quando o que se apura é que a Requerida tem cumprido com as recomendações da DGS e com o plano de contingência, é manifesto que está a imputar à empregadora actos difamatórios e que põem em causa a sua imagem e geram suspeitas sobre o seu bom nome.

E como nota o Tribunal *a quo*, censuráveis são também as declarações quanto à inexistência de acrílico numa das caixas da loja da (...), na medida em que a Requerente limita-se a dar a informação em moldes tais que qualquer destinatário apreende que a colocação dos acrílicos é obrigatória e que a Requerida está a incumprir com os seus deveres e a pôr em causa a segurança e saúde dos seus trabalhadores.

Mais, explorando a Requerida estabelecimentos de bens alimentares e, por isso, essenciais para o público, obviamente que as inverdades proferidas pela Recorrente, num contexto de pandemia provocada por um vírus que facilmente se propaga, para além do alarme social que geram, naturalmente que também produzem um maior impacto do que se se tratasse de uma loja de pronto a vestir.

Por isso, independentemente de terem ficado provados prejuízos para a Requerida, impõe-se concluir que a actuação da Requerente, consubstanciada na prática de actos ilícitos de difamação da empregadora, é susceptível de integrar a violação dos deveres laborais de lealdade e de respeito e de

constituir infracção disciplinar.

É certo que a circunstância de ter actuado no exercício de actividade sindical terá de ser considerada como uma atenuante da sua actuação.

Mas tal atenuação não tem a virtualidade de afastar o juízo de que, no contexto de pandemia em que actuou a Recorrente, a infracção é grave, culposa e susceptível de comprometer a confiança necessária à manutenção da relação laboral, tanto mais que, como refere a decisão recorrida, a Recorrente não cuidou se apurar da veracidade das afirmações.

E a inverdade das declarações públicas, proferidas contra a empregadora num contexto de pandemia, gerador de insegurança e incerteza e directamente relacionadas com a pandemia, não pode considerar-se tutelada pela liberdade de expressão, antes agrava o desvalor da actuação da trabalhadora, sendo susceptível de tornar incomportável a subsistência do vínculo laboral.

Por conseguinte, face aos factos indiciariamente provados e para efeitos do presente procedimento cautelar, impõe-se concluir, como concluiu o Tribunal *a quo*, pela probabilidade séria de verificação de justa causa, pelo que o recurso deverá ser julgado improcedente.

Decisão

Em face do exposto, acorda-se em julgar o recurso improcedente, confirmando-se a decisão recorrida.

Custas do recurso pela Recorrente, tendo-se em conta o apoio judiciário concedido.

Registe e notifique.

Lisboa, 24 de Março de 2021.

Maria Celina de Jesus de Nóbrega

Paula de Jesus Jorge dos Santos

Filomena Maria Moreira Manso