PARECER N.º 174/CITE/2012

Assunto: Parecer prévio ao despedimento de trabalhador em gozo de licença parental, por facto imputável, nos termos do n.º 1 e da alínea a) do n.º 3 do artigo 63.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro
Processo n.º 810 – DH/2012

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu, em 04 de setembro de 2012, cópia de um processo disciplinar instaurado pela Casa do …, S.A., sita em …, com vista à emissão de parecer prévio ao despedimento por facto imputável ao trabalhador em gozo de licença parental …, a exercer funções de vendedor desde 15.04.2010.

1.2. Do processo enviado à CITE, consta, para a além da carta solicitando o pedido de parecer, fotocópias dos seguintes documentos:

- Auto de Abertura de Processo Disciplinar lavrado em 13.07.2012;
- 5 e-mails enviados pelo trabalhador ao senhor vice presidente do conselho de administração, … com cc a … de dias 28.05.2012, 2 de 29.05.2012, 1.06.2012,6.06.2012;
- 1 e-mail de 13.07.2012 do senhor presidente do conselho de administração … para o trabalhador e a resposta deste no mesmo dia;
- Carta, de 17.07.2012, da administração da entidade empregadora dirigida ao trabalhador, acompanhada da nota de culpa
- Nota da culpa rececionada pelo trabalhador em 25.07.2012;

- Talão de receção dos CTT, assinado por pessoa diferente do trabalhador, em 25.07.2012;
- Carta do trabalhador acompanhada da resposta à nota de culpa rececionada pela entidade empregadora em 08.08.2012;
- Carta do trabalhador acompanhada do requerimento deste à segurança social relativamente ao gozo da licença de parentalidade, rececionada pela entidade empregadora em 28.08.2012;
- Carta da entidade empregadora de 6.06.2012 acompanhada de uma decisão final relacionada com a aplicação de uma sanção disciplinar de 10 dias de suspensão ao trabalho com perda de retribuição eventualmente cumprida de 25/06/2012 a 09/07/2012;
- E-mail, de 17.08.2012, da entidade empregadora com elementos do processo em falta, por solicitação da CITE, nomeadamente a folha 2 da resposta à nota de culpa elaborada, em tempo, pelo trabalhador.

1.2.1. Da carta dirigida à CITE consta o seguinte:

… Vimos por este meio requerer a emissão de parecer prévio ao despedimento de um trabalhador desta empresa no gozo de licença parental.

O trabalhador em causa, …, foi admitido em 15 de abril de 2010, com contrato a tempo indeterminado e com a categoria profissional de vendedor.

O processo disciplinar em causa deve-se a factos imputáveis exclusivamente ao trabalhador.

Factos esses que constam expressamente relatados na nota de culpa que lhe foi enviada em 17 de julho de 2012.

Entretanto, o trabalhador respondeu à nota de culpa em 7 de agosto de 2012 tendo a entidade empregadora rececionado a mesma em 8 de agosto de 2012.

Em 28 de agosto de 2012 foi comunicado pelo trabalhador à entidade

empregadora os períodos relativos à licença parental.

Encontra-se pois a decorrer o prazo para proferir decisão no processo disciplinar.

Processo disciplinar que se iniciou muito tempo antes de estarem verificados os pressupostos da licença parental.

A entidade só tomou conhecimentos destes factos no decorrer do prazo para proferir a dita decisão.

Conforme resulta do processo disciplinar de que se anexa cópia integral o trabalhador confessa expressamente a matéria de facto constante da nota de culpa.

Para os comportamentos assumidos na resposta à nota de culpa, o trabalhador argumenta e invoca fundamentos que, por um lado, não são verdadeiros e outro sem qualquer sustentabilidade mas que ainda enfatizam a respetiva conduta infratora????.

De facto, durante a respetiva prestação de trabalho, o trabalhador utiliza um computador portátil que se encontra na sede da entidade empregadora e que se encontra ligado à rede de internet que é custeada pela empresa.

Nos dias 28 de maio de 2012 (segunda-feira) pelas 17h48m 10s; 29 de maio de 2012 (terça-feira) pelas 08h 26m e pelas 11h 55m, 1 de junho de 2012 (sexta-feira) de 2012 pelas 16h15m e 6 de junho de 2012 (quarta-feira) pelas 17h40m, o trabalhador utilizando o computador portátil pertencente à entidade empregadora enviou 5 (cinco) mensagens por correio eletrónico do endereço …@... para …@gmail.com com conhecimento a …@hotmail.com (documentos de fls. 2 a 8 dos autos de processo disciplinar).

O endereço eletrónico …@... foi criado para o exercício das funções do trabalhador para ser utilizado e sempre que se tome necessário o envio de quaisquer comunicações por via eletrónica para a empresa. Desconhece a entidade empregadora, nem tem obrigação de saber se o

endereço eletrónico …@hotmail.com é o endereço pessoal e intransmissível do trabalhador, conforme alega no artigo 5.º da resposta à nota de culpa.

O facto de o endereço ter como palavra inicial "…" não é indiciador nem revela a titularidade do mesmo.

A entidade empregadora só tomou conhecimento de que o endereço …@hotmail.com alegadamente pertence ao trabalhador com a receção da resposta à nota de culpa.

O facto de o trabalhador invocar a titularidade de tal endereço eletrónico em nada prejudica o alegado na nota de culpa, nem prova que o endereço efetivamente lhe pertence.

Certo porém, que o trabalhador nunca deu conhecimento à entidade patronal até à data da receção da resposta à nota de culpa a quem pertencia tal endereço eletrónico.

Na verdade, o facto de o trabalhador invocar que tal endereço eletrónico lhe pertence não inviabiliza os factos de que o trabalhador vem acusado na nota de culpa.

Nem tão pouco, nunca a entidade empregadora deu autorização ao trabalhador para dar conhecimento a quem quer que seja, nomeadamente ao primeiro para guardar em arquivo eletrónico próprio, o teor das comunicações enviadas e trocadas com qualquer Administrador da empresa.

Sendo certo que a entidade empregadora só veio a tomar conhecimento de tal endereço eletrónico através das mensagens de correio eletrónico anteriormente identificadas no artigo 5.º da nota de culpa.

O trabalhador em tais mensagens eletrónicas partilhou, gravou e arquivou informações de trabalho relativas à entidade patronal, com a possibilidade de as reencaminhar para terceiro.

Pelo que, os factos alegados pelo trabalhador na respetiva resposta não têm qualquer fundamento, nem desculpabilizam a conduta do mesmo,

sendo certo que também não correspondem à verdade.

De facto, e contrariamente ao alegado no ponto 7.º da resposta, o trabalhador desrespeitou a entidade empregadora ao fazer as cópias de segurança, não salvaguardando com tais procedimentos quaisquer interesses da empresa;

Em primeiro lugar, a entidade empregadora nunca autorizou o trabalhador a proceder a quaisquer cópias de segurança e muito menos num alegado arquivo pessoal.

Para tanto, bastaria o trabalhador proceder ao arquivo em pasta no computador portátil que lhe foi fornecido pela entidade empregadora, guardando os mails enviados para a Administração.

Em segundo lugar, e contrariamente ao alegado nos artigos 8.º e 9.º da resposta nunca ocorreram quaisquer perdas de mensagens de correio eletrónico (endereço eletrónico profissional).

Nem nunca a entidade empregadora perdeu relatórios diários que lhe foram entregues pelo trabalhador.

Por último, realce-se que o trabalhador refere que o facto de proceder a cópias de segurança salvaguarda os respetivos interesses.

Em que aspeto?

Não se vislumbra, nem o trabalhador explica quais os interesses pessoais que pretendeu salvaguardar.

O facto de a mensagem de correio eletrónico ir com o conhecimento para um endereço eletrónico não autorizado é óbvio que diminui a rentabilidade, a qualidade do trabalho e causa ou pode ser potencialmente causador de danos à empresa.

Isto porque, ao invés de o trabalhador fazer e estar concentrado no trabalho a desenvolver e que lhe foi distribuído pela entidade empregadora está preocupado em fazer arquivos pessoais dos trabalhos desenvolvidos na empresa e a reencaminhar as mensagens para o aludido endereço de correio eletrónico.

Trabalhos estes que podem ser transmitidos a terceiros, sem custos monetários, de tempo e de pessoal.

Conforme anteriormente se referiu todas as comunicações já identificadas no artigo 5.º desta nota de culpa foram processadas durante o período normal de trabalho do trabalhador, através do computador portátil pertencente à entidade empregadora e utilizando a rede de internet em nome e custeada pela mesma.

O trabalhador ao proceder a cópias de segurança para, conforme ele próprio confessa, para salvaguardar interesses próprios, utiliza abusivamente e sem autorização instrumentos de trabalho que lhe foram fornecidos e são custeados exclusivamente pela entidade empregadora.

É absolutamente descabida a alegação do trabalhador nos artigos 13.º e 14.º da resposta ao referir que é a entidade empregadora que está a praticar comportamentos lesivos e violadores dos direitos do trabalhador e que ao levantar consecutivos processos disciplinares está a lesar o "bom nome" e a pôr em causa a confiança e lealdade do mesmo.

O trabalhador pura e simplesmente quer inverter as posições de trabalhador e entidade empregadora.

Em primeiro lugar, o processo disciplinar que antecedeu o presente e que foi instaurado ao trabalhador culminou com uma decisão de suspensão, do trabalho por 10 (dez) dias, com perda de retribuição, nos termos do n.º 1 alínea e) do art.º 328.º do Código do Trabalho.

A decisão foi proferida em seis de junho de 2012 e não foi impugnada pelo trabalhador tendo este cumprido o período de suspensão a partir do dia 25 de junho de 2012 até ao dia 9 de julho de 2012.

A decisão anteriormente referida teve como fundamento os factos dado com provados sendo que o comportamento assumido pelo trabalhador constituiu uma violação frontal por parte do mesmo dos deveres de obediência, do dever de diligência, manifestando desinteresse repetido pelo cumprimento das obrigações inerentes ao posto de trabalho que lhe

está confiado e do dever de promover ou executar todos os atos tendentes à melhoria da produtividade da entidade patronal e de velar pela conservação e boa utilização dos bens relacionados com o trabalho que lhe forem confiados pelo empregador.

Os comportamentos do trabalhador referenciados nos artigos 4.º a 23.º da nota de culpa prejudicam o sentimento de confiança e lealdade que tem necessariamente de nortear a relação de trabalho.

O trabalhador denota uma má compreensão dos respetivos deveres funcionais nomeadamente o de guardar lealdade à entidade empregadora e de não revelar seja a quem for informações referentes à respetiva atividade comercial.

O trabalhador confessa igualmente o referido no artigo 24.º da nota de culpa, ou seja, que no dia 13 de julho de 2012 (sexta-feira) pelas 09h48m o trabalhador remeteu uma comunicação ao Presidente do Conselho de Administração da entidade empregadora, …, para o correio eletrónico …@... com o conhecimento ao Administrador, … (…@gmail.com) com o seguinte teor: "No resultado da nota que se encontra na folha de ponto, gostaria que a administração me informa-se qual é o relógio que deve servir de orientação para o preenchimento da folha de ponto, se é o que se encontra fixado na sala, se é o relógio do computador ou por ventura outro que não tenha conhecimento. Gostaria de ser também informado pelo Sr. … qual é o tempo a que ele se refere na nota. Caso se verifique que a empresa ficou lesada no meu tempo de trabalho, tenho todo o prazer em restituir esse tempo à empresa pois nunca tive intenção de me apropriar do que não é meu. Caso ache mais certo retirar esse tempo à minha bolça de horas, tem a minha autorização. Agradecia que me informassem o quanto antes para que situações destas não voltem a acontecer." - (documentos de fls. 9 e 10 dos autos)

Os argumentos desenvolvidos pelo trabalhador para o teor de tal

comunicação não têm qualquer credibilidade e não merecerem acolhimento.

As considerações escritas na resposta à nota de culpa não podem deixar de ser entendidas como uma mera tentativa de justificar o que é injustificável.

Com efeito, as considerações que o trabalhador tece relativas à prática dos atos que lhe são imputadas só contribuem para consolidar a acusação formulada.

Para além de que, é notório o tom jocoso, irónico, provocatório e desrespeitoso da referida comunicação.

Como referido na nota de culpa no dia e da hora a que foi enviada tal comunicação o trabalhador encontrava-se no exercício das respetivas funções para a entidade empregadora, sabendo perfeitamente que o administrador, …, se encontrava nas mesmas instalações sitas em …, São Pedro do Sul.

E apesar disso, o trabalhador não interpelou pessoalmente os administradores da entidade empregadora, bem sabendo que no dia e hora em que enviou a comunicação mencionada no artigo 24.º desta nota de culpa, todos se encontravam nas mesmas instalações.

O que confirma o comportamento desrespeitador e provocatório do trabalhador.

Não correspondem à verdade os factos alegados no artigo 22.º da resposta, facto de que o trabalhador tem perfeita consciência.

O comportamento assumido pelo trabalhador constitui uma violação frontal a conduta do trabalhador revela uma violação frontal do dever de obediência, do dever de diligência, manifestando desinteresse repetido pelo cumprimento das obrigações inerentes ao posto de trabalho que lhe está confiado e do dever de promover ou executar todos os atos tendentes à melhoria da produtividade da entidade patronal e de velar pela conservação e boa utilização dos bens relacionados com o trabalho

que lhe forem confiados pelo empregador, de guardar lealdade à entidade empregadora não divulgando informações relativas à respetiva atividade comercial e violando o dever de urbanidade e probidade que deve existir com os respetivos superiores hierárquicos, o que fez de uma forma grave, o que toma imediata e praticamente impossível a relação de trabalho, constituindo justa causa de despedimento enquadrável no artigo 128.º n.º 1 alíneas a), c), e), f), g) e h) e n.º 2 e artigo 351.º n.os 1 e 2 alíneas a), d) e i) do Código do Trabalho.

A gravidade objetiva da conduta infratora consubstancia-se na prática dos factos constantes na nota de culpa e dado como provados na presente decisão.

Em sede de valoração subjetiva não cabe duvidar de que o trabalhador tinha completa consciência da respetiva conduta tendo-se para ela determinado de forma voluntária e livre.

Inexistem circunstâncias dirimentes da responsabilidade infratora do trabalhador.

O trabalhador tem antecedentes disciplinares conforme já se encontra referido.

No anterior processo disciplinar para além da sanção aplicada ao trabalhador também ficou escrita a advertência séria de que de futuro não se tolerariam outras infrações do trabalhador pelo que, este deveria inserir-se na disciplina do trabalho, obedecendo à entidade empregadora, aos superiores hierárquicos e exercendo sempre as suas tarefas com os ditames da boa-fé e usando sempre da diligência de um bom pai de família.

Ora, verificamos que apesar de o trabalhador ter cumprido a sanção e ter sido advertido no sentido do anteriormente referido, continuou a praticar reiterada e gravemente, atos que tornam imediata e praticamente impossível a relação de trabalho.

Para apreciação do presente processo junta os seguintes documentos que fazem parte integrante do processo disciplinar (doc.1):

a) Auto de abertura do procedimento disciplinar em 13/07/2012 (fls. 1);
b) fls. 2 a 10 dos autos de processo disciplinar – documentos em que é sustentada a acusação;
c) fls. 11 a 18 – carta, nota de culpa e comprovativos do envio ao trabalhador;
d) fls. 19 a 22 – resposta à nota de culpa.
Junta ainda os seguintes documentos:
a) Carta datada de 24 de agosto de 2012 e respetivos documentos e recebida pela entidade empregadora a 28 de agosto de 2012 a comunicar os períodos da licença parental (doc. 2);
b) Cópia da decisão de um anterior processo disciplinar que culminou com a suspensão do trabalho com perda de retribuição durante 10 dias.
Para qualquer esclarecimento estamos ao dispor de V.as Ex.as. …

1.3. Da nota de culpa consta o seguinte:

(…) …, S.A., pessoa coletiva n.º …, com sede em …, S. Pedro do Sul, Viseu, com o capital social de € 324.219,00 e registada na Conservatória do Registo Comercial de São Pedro do Sul com a matricula n.º …, no processo disciplinar instaurado contra …, casado, residente na Av. …, n.º …, …, …, Viseu, vem deduzir a competente nota de culpa e acusá-lo da prática dos seguintes factos:
1.º
O arguido trabalha por conta, sob a autoridade e direção de …, S.A., exercendo as funções inerentes à categoria profissional de vendedor.
2.º
A entidade patronal dedica-se à produção e comércio por grosso de produtos avícolas e agrícolas e centro de classificação de ovos.

3.º

O horário de trabalho do arguido é das 8h 30 às 12h 30 e das 14h 00 às l8h 00 de segunda a sexta-feira.

4.º

Durante a respetiva prestação de trabalho, o arguido utiliza um computador portátil que se encontra na sede da entidade empregadora e que se encontra ligado à rede de internet que é custeada pela empresa.

5.º

Acontece que, nos dias 28 de maio de 2012 (segunda-feira) pelas 17h48m10s; 29 de maio de 2012 (terça-feira) pelas 08h26m e pelas 11h55m, 1 de junho de 2012 (sexta-feira) de 2012 pelas 16h15m e 6 de junho de 2012 (quarta-feira) pelas 17h40m, o arguido utilizando o computador portátil pertencente à entidade empregadora enviou 5 (cinco) mensagens por correio eletrónico do endereço …@... para …@gmail.com com conhecimento a …@hotmail.com.

6.º

O endereço eletrónico …@... foi criado para o exercício das funções do arguido para ser utilizado e sempre que se torne necessário o envio de quaisquer comunicações por via eletrónica para a empresa.

7.º

O endereço …@gmail.com corresponde ao endereço eletrónico do Administrador (Vice-Presidente do Conselho de Administração) da entidade empregadora, …

8.º

No entanto, a entidade patronal desconhece, nem tem obrigação de saber, a quem pertence o endereço eletrónico …@hotmail.com.

9.º

Certo porém, que o arguido nunca???? deu conhecimento à entidade patronal a quem pertence tal endereço eletrónico.

10.º

Nem tão pouco, nunca a entidade empregadora deu autorização ao arguido para dar conhecimento a quem quer que seja, do teor das comunicações enviadas e trocadas com qualquer Administrador da empresa.

11.º

Sendo certo que a entidade empregadora só veio a tomar conhecimento de tal endereço eletrónico através das mensagens de correio eletrónico anteriormente identificadas no artigo 5.º desta nota de culpa.

12.º

O arguido em tais mensagens eletrónicas partilha e fornece ao detentor de tal endereço eletrónico, informações de trabalho relativas à entidade patronal, com a possibilidade deste as poder gravar e reencaminhar para terceiros.

13.º

Conforme anteriormente se referiu todas as comunicações já identificadas no artigo 5.º desta nota de culpa foram processadas durante o período normal de trabalho do arguido, através do computador portátil pertencente à entidade empregadora e utilizando a rede de internet em nome e custeada pela mesma.

14.º

O arguido sabe e está perfeitamente ciente que não pode e está-lhe expressamente vedada expressamente a possibilidade de partilhar, seja com quem for, qualquer informação relativa à entidade empregadora.

15.º

Além de que, se desconhece se o titular do endereço eletrónico …@hotmail.com partilhou tais mensagens (comunicações) com outros terceiros.

16.º

Pelo menos é certo que existe efetivamente tal possibilidade!

17.º

Desconhecem-se as causas ou intuitos do arguido ao assumir tais procedimentos.

18.º

Sendo certo que, se o arguido tivesse seguido e cumprido, como lhe competia as recomendações de utilização do computador nomeadamente, o de não o utilizar para outros fins, que não os necessários ao prosseguimento da atividade comercial da entidade empregadora teria evitado a violação dos respetivos deveres de trabalhador.

19.º

Com a respetiva conduta que se considera ostensivamente grave, o arguido sabia que estava a lesar os interesses da entidade empregadora.

20.º

Não só porque ao utilizar o computador e a internet para fins que não aqueles a que os mesmos foram destinados pela sua entidade empregadora, estava a divulgar informações através de correio eletrónico, a diminuir a respetiva rentabilidade no trabalho, como lhe pode vir a causar graves prejuízos.

21.º

Tal comportamento também prejudica o sentimento de confiança e lealdade que tem necessariamente de nortear a relação de trabalho.

22.º

O arguido denota uma má compreensão dos respetivos deveres funcionais nomeadamente o de guardar lealdade à entidade empregadora e de não revelar a outrem informações referentes à respetiva atividade comercial.

23.º

O arguido utiliza meios de trabalho e bens pertencentes à entidade empregadora para dar conhecimento de factos relativos à respetiva

atividade na empresa para endereço de correio eletrónico não autorizado.

24.º

No dia 13 de julho de 2012 (sexta-feira) pelas 09h48m o arguido remeteu uma comunicação ao Presidente do Conselho de Administração da entidade empregadora, …, para o correio eletrónico …@... com o conhecimento ao Administrador, … (…@gmail.com) com o seguinte teor:

"No resultado da nota que se encontra na folha de ponto, gostaria que a administração me informasse qual é o relógio que deve servir de orientação para o preenchimento da folha de ponto, se é o que se encontra fixado na sala, se é o relógio do computador ou por ventura outro que não tenha conhecimento.

Gostaria de ser também informado pelo Sr. … qual é o tempo a que ele se refere na nota. Caso se verifique que a empresa ficou lesada no meu tempo de trabalho, tenho todo o prazer em restituir esse tempo à empresa pois nunca tive intenção de me apropriar do que não é meu. Caso ache mais certo retirar esse tempo à minha bolsa de horas, tem a minha autorização.

Agradecia que me informassem o quanto antes para que situações destas não voltem a acontecer."

25.º

Como decorre do dia e da hora a que foi enviada tal comunicação o arguido encontrava-se no exercício das respetivas funções para a entidade empregadora, sabendo perfeitamente que o administrador, …, se encontrava nas mesmas instalações sitas em …, São Pedro do Sul.

26.º

O arguido obteve a resposta do Administrador, …, via e-mail pelas 10h14m da qual consta:

"Informo que estou que estou no meu gabinete onde posso esclarecer

com sempre.

Mais informo que deve concentrar-se no trabalho rentabilizando-o e não gastar indevidamente recursos na e da empresa."

27.º

Até à presente data, o arguido não interpelou pessoalmente os administradores da entidade empregadora, bem sabendo que no dia e hora em que enviou a comunicação mencionada no artigo 24.º desta nota de culpa, todos se encontravam nas mesmas instalações.

28.º

O comportamento, atitude e forma como o arguido abordou e questionou a entidade empregadora relativamente à "folha de ponto" e ao "relógio" não podem deixar de ser encarados como provocatórios, desrespeitosos e violadores da relação de trabalho.

29.º

Os atos praticados pelo arguido constituem nítidas infrações disciplinares pela violação voluntária por parte do mesmo de velar pelos deveres profissionais que sobre o mesmo impendem.

30.º

Em sede de valoração subjetiva o arguido tinha e tem perfeita consciência das respetivas condutas tendo-se para elas determinado de forma voluntária e livre.

31.º

O arguido atuou com absoluto e total desinteresse pelo cumprimento dos respetivos deveres profissionais, não cumprindo as obrigações inerentes ao cargo que ocupa com a diligência e interesse devidos para a produtividade da entidade patronal.

32.º

De facto, nos termos anteriormente descritos, o arguido desobedeceu à entidade empregadora no que respeita aos procedimentos relativos à execução do trabalho, violando o dever de realizar o trabalho com zelo e

diligência, de velar pela conservação e boa utilização dos bens relacionados com o seu trabalho e ainda o dever de executar todos os atos tendentes à melhoria da produtividade da empresa, de guardar lealdade à entidade empregadora não divulgando informações relativas à respetiva atividade comercial e violando o dever de urbanidade e probidade que deve existir com os respetivos superiores hierárquicos.

33.º

Agrava a responsabilidade do arguido o facto de este constituir o segundo processo disciplinar que lhe é instaurado no decurso do presente ano civil.

Nos termos expostos, a conduta do trabalhador revela urna violação frontal do dever de obediência, do dever de diligência, manifestando desinteresse repetido pelo cumprimento das obrigações inerentes ao posto de trabalho que lhe está confiado e do dever de promover ou executar todos os atos tendentes à melhoria da produtividade da entidade patronal e de velar pela conservação e boa utilização dos bens relacionados com o trabalho que lhe forem confiados pelo empregador, de guardar lealdade à entidade empregadora não divulgando informações relativas à respetiva atividade comercial e violando o dever de urbanidade e probidade que deve existir com os respetivos superiores hierárquicos o que fez de uma forma grave, o que toma imediata e praticamente impossível a relação de trabalho, constituindo justa causa de despedimento enquadrável no artigo 128.º n.º 1 alíneas a). c), e), f), g) e h) e n.º 2 e artigo 351.º n.º 1 e 2 alíneas a), d) e i) do Código do Trabalho.

… 17 de julho de dois mil e doze.

A administração …

1.4. Na resposta à nota de culpa o trabalhador vem dizer o seguinte:

…, casado, residente na Avenida …, n.º … - … - …, Viseu, arguido no processo disciplinar que lhe foi movido por …, S.A., vem apresentar a sua resposta à nota de culpa, o que faz nos termos seguintes:

1.º - Carece em absoluto de fundamentos fácticos, legais e morais o presente processo disciplinar.

2.º - A intenção manifestada pela entidade patronal de proceder ao despedimento é clara e manifestamente abusiva.

Dos factos imputados ao trabalhador

- Envio de correio eletrónico para a administração com o conhecimento de …@hotmail.com.
- Desrespeito e provocação do arguido à entidade empregadora, ao questioná-la sobre a "Folha de Ponto" e o "Relógio".

3.º - As mensagens de correio eletrónico enviadas pelo trabalhador, a que se refere a nota de culpa são sínteses do trabalho diário realizado.

4.º - A síntese dos trabalhos diários não contém informação que possa prejudicar de forma alguma a empresa.

5.º - O endereço eletrónico …@hotmail.com é o endereço pessoal e intransmissível do trabalhador.

6.º - O trabalhador para zelar pelo bom desempenho das suas funções, achou por bem realizar cópias de segurança dos seus relatórios diários, no seu endereço eletrónico pessoal.

7.º - O trabalhador nunca quis desrespeitar a entidade empregadora ao fazer as cópias de segurança, mas sim salvaguardar os interesses da empresa, bem como os seus,

8.º - Devido a perdas de mensagens de correio eletrónico que já sucederam no endereço eletrónico profissional, situação essa que é do conhecimento da administração.

9.º - Além das situações em que a entidade empregadora perdeu relatórios diários que lhe foram entregues pelo trabalhador.

10.º - A entidade empregadora tem total conhecimento de que o

endereço …@hotmail.com pertence ao trabalhador.

11.º - O facto de a mensagem de correio eletrónico ir com o conhecimento deste não diminui a rentabilidade ou a qualidade do trabalho,

12.º - Nem causa qualquer dano á empresa, quer ao nível produtivo, quer ao nível monetário (custos de internet).

13.º - É a entidade empregadora que está a praticar comportamentos lesivos e violadores dos mais elementares direitos do trabalhador.

14.º - Ao levantar consecutivos processos disciplinares ao trabalhador é a entidade patronal que está a lesar o "bom nome" do trabalhador, e a por em causa a confiança e lealdade com que o trabalhador sempre norteou a sua relação com a entidade patronal.

15.º - O trabalhador é conhecedor dos seus deveres pelo que nunca passou informações relativas à empresa a terceiros, pois sempre agiu de boa-fé no exercício e no cumprimento das suas obrigações profissionais.

16.º - Relativamente ao alegado no artigo 24.º da nota de culpa, o envio da mensagem eletrónica foi no seguimento de uma nota escrita, feita pelo Sr. … na folha de ponto ("saiu antes"), que foi colocada no dia anterior ao envio da mesma, depois da saída do trabalhador da empresa.

17.º - O trabalhador utiliza o mesmo relógio para registar os tempos de entrada e de saída.

18.º - Este não pode ser responsabilizado pela falta de acerto do relógio em relação a outros existentes na firma,

19.º - Situação é da total responsabilidade da entidade empregadora e não do trabalhador.

20.º - Esta nota deixada pelo administrador, Sr. …, é um dos claros exemplos da pressão exercida pela entidade empregadora sobre o trabalhador.

21.º - O trabalhador não foi abordado de forma verbal por nenhum dos administradores sobre este assunto (nota na folha de ponto).

22.º - Depois de ter recebido a resposta por parte do Sr. …, no mesmo meio em que foi enviada, o trabalhador pediu para ser recebido pessoalmente, pedido que não foi atendido até presente.

23.º - O comportamento, a atitude, e a forma como a entidade empregadora coloca estas questões, não podem deixar de ser encaradas como provocatórias, não tratando o trabalhador com a urbanidade e probidade devida e não perdendo oportunidade para colocar em causa a dignidade do mesmo.

24.º - O trabalhador não violou qualquer ordem por parte da entidade patronal, jamais lhe desobedeceu e não praticou em qualquer infração disciplinar, pelo que a intenção de proceder ao despedimento do trabalhador é descabida e abusiva, carecendo de absoluto fundamento.

Conclusões

a) Os factos imputados ao arguido, sem prejuízo do que fica exposto, não consubstanciam a violação de qualquer obrigação e/ou dever a que o trabalhador se encontre adstrito perante a entidade patronal.

b) O arguido não violou qualquer dos deveres a que alude o artigo 128.º, designadamente as alineas c), e) g) e h) do seu número 1, e o artigo 351, nos números 1 e 2, alinhas c) e d), ambos do C.T.

Viseu, 7 de agosto de 2012

O Trabalhador …

1.5. Consta ainda do processo enviado à CITE cópias do requerimento do trabalhador à segurança social relativamente ao gozo da licença de parentalidade, bem como a decisão final relacionada com a aplicação ao trabalhador de uma sanção disciplinar de 10 dias de suspensão ao trabalho com perda de retribuição, que aqui se dão por reproduzidas.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. A legislação portuguesa, promove desde logo na Constituição da Republica Portuguesa (CRP) a unidade familiar como centro fundamental de desenvolvimento de laços afetivos, nomeadamente no artigo 67.º sob a epígrafe "Família" estabelece:

"(…) 1- A família, como elemento fundamental da sociedade, tem direito à proteção da sociedade e do Estado e à efetivação de todas as condições que permitam a realização pessoal dos seus membros (…) (SN)".

2.1.1. E o artigo 68.º da CRP sob a epígrafe "Paternidade e maternidade" consagra:

"(…) 1- Os pais e as mães têm direito à proteção da sociedade e do Estado na realização da sua insubstituível ação em relação aos filhos, nomeadamente quanto à sua educação, com garantia de realização profissional e de participação na vida cívica do país.

2- A … e a paternidade constituem valores sociais eminentes.

3- … (…) (SN)".

2.2. O Código do Trabalho (CT) consagra estes princípios na relação de trabalho, nomeadamente o artigo 63.º sob a epígrafe: Proteção em caso de despedimento (SN)

1 – O despedimento de trabalhadora grávida, puérpera ou lactante ou de trabalhador no gozo de licença parental carece de parecer prévio da entidade competente na área da igualdade de oportunidades entre homens e mulheres. (SN)

2 – O despedimento por facto imputável a trabalhador que se encontre em qualquer das situações referidas no número anterior presume-se feito sem justa causa. (SN)

3 – Para efeitos do número anterior, o empregador deve remeter cópia do processo à entidade competente na área da igualdade de oportunidade entre homens e mulheres:

a) Depois das diligências probatórias referidas no n.º 2 do artigo 356.º, no despedimento por facto imputável ao trabalhador;

b) …c) …d) …

4 – A entidade competente deve comunicar o parecer referido no n.º 1 ao empregador e ao trabalhador, nos 30 dias subsequentes à receção do processo, considerando-se em sentido favorável ao despedimento quando não for emitido dentro do referido prazo.

5 – Cabe ao empregador provar que solicitou o parecer a que se refere o n.º 1.

6 – Se o parecer for desfavorável ao despedimento, o empregador só o pode efetuar após decisão judicial que reconheça a existência de motivo justificativo, devendo a ação ser intentada nos 30 dias subsequentes à notificação do parecer.

7 – A suspensão judicial do despedimento só não é decretada se o parecer for favorável ao despedimento e o tribunal considerar que existe probabilidade séria de verificação da justa causa.

8 – Se o despedimento for declarado ilícito, o empregador não se pode opor à reintegração do trabalhador nos termos do n.º 1 do artigo 392.º e o trabalhador tem direito, em alternativa à reintegração, a indemnização calculada nos termos do n.º 3 do referido artigo.

9 – Constitui contraordenação grave a violação do disposto nos n.ºs 1 ou 6….

2.2.1. O CT no que diz respeito aos Direitos deveres e garantias das partes

(Secção VII) dispõe o artigo 126.º Deveres gerais das partes :

1 – O empregador e o trabalhador devem proceder proceder com boa fé no exercício dos seus direitos e no cumprimento das respetivas obrigações.

2 – Na execução do contrato de trabalho, as partes devem colaborar na obtenção da maior produtividade, bem como na promoção humana, profissional e social do trabalhador. …

2.2.2. No que diz respeito ao Artigo 128.º Deveres do Trabalhador

1 – Sem prejuízo de outras obrigações, o trabalhador deve:

a) 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;…

c) Realizar o trabalho com zelo e diligência;

e) Cumprir as ordens e instruções do empregador respeitantes a execução ou disciplina do trabalho, bem como a segurança e saúde no trabalho, que não sejam contrárias aos seus direitos ou garantias;

f) 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;

g) Velar pela conservação e boa utilização de bens relacionados com o trabalho que lhe forem confiados pelo empregador;

h) Promover ou executar os atos tendentes à melhoria da produtividade da empresa; …

2.2.3. Sob a epígrafe Justa causa do despedimento, o artigo 351.º estabelece:

1. Constitui justa causa de despedimento o comportamento culposo do trabalhador que, pela sua gravidade e consequências, torne imediata e praticamente impossível a subsistência da relação de trabalho, e, o n.º 2

tipifica-os, nomeadamente:

a) desobediência ilegítima às ordens dadas por responsáveis hierarquicamente superiores; …

d) Desinteresse repetido pelo cumprimento, com a diligência devida, de obrigações inerentes ao exercício do cargo ou posto de trabalho a que está afeto; …

i) Prática, no âmbito da empresa, de violências físicas, injúrias ou outras ofensas punidas por lei sobre trabalhador da empresa, elemento dos corpos sociais ou empregador individual não pertencente a estes, seus delegados ou representantes; …

2.2.4. Dispõe este mesmo artigo 351.º no n.º 3:

… Na apreciação da justa causa, deve atender-se, no quadro de gestão da empresa, ao grau de lesão dos interesses do empregador, ao caráter das relações entre as partes ou entre o trabalhador e os seus companheiros e às demais circunstâncias que no caso sejam relevantes.

2.2.5. De referir que só ocorre justa causa de despedimento, de harmonia com o entendimento generalizado na doutrina e na jurisprudência, compreende 3 elementos:

a) Comportamento culposo do trabalhador;

b) Comportamento grave e de consequências danosas;

c) Nexo de causalidade entre esse comportamento e a impossibilidade de subsistência da relação laboral

Não basta pois um comportamento culposo é também necessário que ele seja grave em si mesmo e nas suas consequências, gravidade que deverá ser apreciada em termos objetivos e concretos, no âmbito da organização e ambiente da empresa, e não com base naquilo que o empresário subjetivamente considere como tal. … “para apreciação da

justa causa deve o tribunal atender, no quadro da gestão da empresa, ao grau de lesão dos interesses da entidade empregadora, ao caráter das relações entre as partes ou entre o trabalhador e seus companheiros e às demais circunstâncias que ao caso se mostrem relevantes".

Finalmente, esse comportamento culposo e grave do trabalhador apenas constituirá justa causa de despedimento quando determine a impossibilidade da subsistência da relação laboral, o que sucederá sempre que a rutura da relação laboral seja irremediável.

Sublinhe-se que estes 3 elementos, culpa, gravidade e nexo de causalidade entre eles e a impossibilidade da subsistência da relação laboral, devem ser apreciados em termos objetivos e concretos, de acordo com o entendimento de um bom pai de família ou um empregador normal em face do caso concreto e segundo critérios de objetividade e razoabilidade.

2.3. O trabalhador vem acusado em resumo de encaminhar e-mails para um endereço eletrónico não autorizado pela entidade empregadora excedendo o uso legitimo dos meios informáticos por esta disponibilizados, baixado a produtividade no exercício das funções que lhe competiam, comportamentos que terão levado a que aquele tivesse infringido os deveres previstos no artigo 128.º do CT nomeadamente: não respeitar e tratar o empregador com urbanidade e probidade, alínea a) do n.º 1; não realizar o trabalho com zelo e diligência, alínea c); não cumprir ordens e instruções do empregador, alínea e); não ter guardado lealdade ao empregador divulgando informações referentes à organização, métodos de produção ou negócios, alínea f); não velando pela conservação e boa utilização de bens relacionados com o trabalho confiados pelo empregador, alínea g), e, não promover atos tendentes à

melhoria da produtividade, alínea h); tal como conclui no final da nota de culpa.

2.3.1. Defende em resumo a entidade empregadora que aqueles comportamentos do trabalhador constituem justa causa de despedimento face à gravidade dos mesmos e as consequências dos atos tornam impossível a subsistência da relação laboral, ao ter desobedecido ilegitimamente a ordens dadas pelos seus superiores, ao ter manifestado desinteresse repetido nas suas obrigações no exercício das suas funções e outras ofensas punidas por lei, tal como determina o artigo 351, n.º 1 alineas a) , d), e i) do CT.

2.3.2. Na Resposta à Nota de Culpa, o trabalhador ora arguido vem refutar as acusações que lhe são imputadas pela entidade empregadora referindo, em resumo, que o despedimento manifesta a intenção de que ele seja despedido, carecem de fundamento os factos de que vem acusado no processo disciplinar, esclarecendo desde logo que o reencaminhamento todos os e-mails foi efetuado para ele próprio, …@hotmail.com, endereço pessoal e intransmissível, constando de cópias de segurança, sínteses do trabalho efetuado, tal se devendo a anteriormente ter havido problemas informáticos e desaparecimento de trabalhos realizados, designadamente concretizados por processo disciplinar contra ele levantado, tendo agido de boa fé, nunca prejudicando a empresa no exercício das suas obrigações profissionais.

2.4. Compulsados os elementos que fazem parte do processo disciplinar convirá sublinhar em primeiro lugar que a legislação aplicável supra mencionada, vem estabelecer regras e princípios gerais que devem pautar os comportamentos dos trabalhadores/as e das entidade empregadoras, bem como regras especiais de proteção das

trabalhadoras grávidas puérperas ou lactantes e dos trabalhadores em gozo de licença parental, como é o caso sub judice, exigindo especial cuidado e justificação concreta, objetiva e coerente, por parte das entidades empregadoras, devendo estas demonstrar, sem margem para dúvidas, que estão a agir em conformidade com os dispositivos legais, sob pena de o despedimento poder conter indícios de discriminação em virtude do exercício dos direitos que decorrem da proteção legal à parentalidade.

2.4.1. Analisados os factos constantes da acusação contra o trabalhador e na sequência de todo o exposto, nomeadamente o referido nos pontos 2.3. a 2.3.2. e 2.4. a 2.4.1, afigura-se-nos que a entidade empregadora não demonstra que o comportamento do trabalhador arguido seja culposo ou de tal modo grave, que pelas suas consequências, torne imediata e praticamente impossível a subsistência da relação de trabalho, atendendo-se ao quadro de gestão da empresa, ao grau de lesão dos interesses do empregador, ao caráter das relações entre as partes ou entre o trabalhador e os seus companheiros e às demais circunstâncias que no caso sejam relevantes, conforme determina o artigo 351.º do CT.

2.5. Considera-se assim que a entidade empregadora não ilidiu a presunção a que se refere o artigo 63.º n.º 2 do Código do Trabalho, pelo que se afigura não existir no presente processo disciplinar justa causa para despedimento do trabalhador arguido.

III – CONCLUSÃO

3.1. Face ao exposto, a CITE não é favorável ao despedimento do trabalhador em gozo de licença parental, …, por se afigurar que tal

despedimento constituiria uma discriminação em virtude do exercício dos direitos que decorrem da proteção legal à parentalidade.

APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 24 DE SETEMBRO DE 2012