

O processo disciplinar na Lei do Trabalho — algumas questões práticas

João Galamba de Oliveira¹

Resumo: A Lei do Trabalho estabelece que o empregador tem poder disciplinar sobre o seu trabalhador, podendo, em caso de violação dos deveres laborais por parte do trabalhador, aplicar as medidas disciplinares previstas na lei. A suspensão do trabalhador por um período máximo de três dias, com perda de remuneração, bem como a rescisão do contrato (despedimento) por justa causa são necessariamente precedidas de processo disciplinar. São, assim, abordadas as várias fases do processo disciplinar e analisadas criticamente as contradições, oferecendo propostas para a integração das lacunas existentes, tendo em consideração os princípios-chave que norteiam o Direito do Trabalho.

Palavras-chave: Direito do Trabalho; Lei do Trabalho; Laboral; Processo Disciplinar; Procedimento Disciplinar; Timor-Leste

1. Introdução

A Lei 4/20212, de 21 de fevereiro (doravante “Lei do Trabalho”) estabelece que o empregador tem poder disciplinar sobre o seu trabalhador, podendo, em caso de violação dos deveres laborais por parte do trabalhador, aplicar as medidas disciplinares previstas no número 4 do artigo 23.º. Faça-se notar

¹ O autor é Técnico Superior na Direção-Geral da Administração e do Emprego Público em Portugal, onde lida com matérias de Direito do Trabalho e Emprego Público. Entre 2018 e 2021 foi advogado e consultor da Abreu Advogados na área de Direito do Trabalho e Comercial. Anteriormente, em Timor-Leste, exerceu a sua atividade profissional junto da Abreu e C&C Advogados entre 2014 e 2018, jurisdição na qual foi reconhecido como “recognised practitioner” pela Chambers and Partners.

que o legislador utiliza, alternadamente, o termo medida disciplinar (*vide* números 4, 5, 6 do artigo 23.º e número 10 do artigo 24.º) e sanção disciplinar (números 7 e 9 do artigo 23.º e número 9 do artigo 24.º).

Das quatro medidas disciplinares aí previstas, apenas a suspensão do trabalhador, por um período máximo de três dias, com perda de remuneração, e a rescisão do contrato (despedimento) por justa causa são necessariamente precedidas de processo disciplinar (cfr. número 6 do referido artigo). A *contrario*, a advertência verbal e a advertência escrita não carecem de qualquer formalismo (além das advertências deverem ser em língua acessível ao trabalhador e dos formalismos decorrentes da própria natureza das advertências – verbal e escrita, respetivamente), não sendo garantido ao trabalhador visado o exercício do direito de defesa.

Por esta razão, de ora em diante, quando nos referirmos a “processo disciplinar” não será tido em consideração o exercício do poder disciplinar através de advertência verbal ou escrita, porquanto raramente o empregador se socorrerá de um processo disciplinar (que é um processo moroso e que faz depender a validade do cumprimento de várias formalidades) para aplicar medidas disciplinares pouco gravosas (quando comparadas com as restantes).

Note-se igualmente que o legislador utiliza o termo processo para se referir ao procedimento disciplinar, como se de um processo judicial se tratasse. Porque assim é referido na Lei do Trabalho, referir-se-á, de ora em diante, a este procedimento como processo disciplinar.

2. A língua do processo

A Lei do Trabalho nada refere relativamente à língua associada ao processo disciplinar que vise a suspensão ou despedimento do trabalhador, mas, por maioria de razão, deverá entender-se que também neste caso é imperativo que seja utilizada uma língua acessível ao trabalhador. A resposta que venha, eventualmente, a ser apresentada pelo trabalhador aos factos que lhe são acusados não necessitará de ser redigida na mesma língua do processo disciplinar. A lei não obriga a que seja o trabalhador pessoalmente a preparar e redigir a resposta, podendo – nos termos gerais – confiar a sua defesa a um advogado (ou a outra pessoa por si mandatada), o qual, por sua vez, poderá redigir a resposta na língua que melhor domine.

3. Prescrição e caducidade no processo disciplinar laboral

A infração disciplinar prescreve no prazo de seis meses a contar da data da sua ocorrência (número 8 do artigo 23.º), mas tal prazo interrompe-se com a instauração de um processo disciplinar. Considerando que o empregador deverá instaurar o processo disciplinar no prazo de 20 dias após a data em que teve conhecimento da infração (número 1 do artigo 24.º), e que o processo disciplinar só prescreve se tiverem decorridos seis meses entre a data de instauração do processo disciplinar e da comunicação da decisão final ao trabalhador, dúvidas não restam que - salvo as situações em que a instauração do processo disciplinar coincide com o dia da infração – o prazo de prescrição

do processo disciplinar não corresponde ao prazo de prescrição da infração.

Ora, tivesse o legislador intenção de não interromper o prazo de prescrição da infração disciplinar com a instauração do competente processo disciplinar, e o mesmo ter-se-ia abtido de estabelecer prazo de prescrição ao processo disciplinar (ou teria definido um prazo de prescrição consideravelmente mais curto para este face ao prazo de prescrição da infração disciplinar).

Nos casos em que se estará perante uma infração de natureza continuada (por exemplo o furto diário de pequenas quantias da caixa registadora), o prazo da prescrição só começa a correr na data em que o trabalhador tiver praticado o último facto integrador da infração.

Relativamente ao prazo de caducidade previsto no número 1 do artigo 24.º (20 dias após a data em que o empregador teve conhecimento da infração), é da responsabilidade do empregador provar esse conhecimento efetivo e a data em que o mesmo ocorreu, nos termos do número 1 do artigo 510.º do Decreto-Lei 1/2006, de 21 de fevereiro (Código de Processo Civil), por se tratarem de factos constitutivos do direito de que faz uso.

Para salvaguarda dos direitos do trabalhador, entende-se ser imperativo que o empregador comunique ao trabalhador que deu início ao processo disciplinar. Caso tal não aconteça, esvaziar-se-ia de sentido o prazo de caducidade de vinte dias (após o conhecimento da infração por parte do empregador), visto que o empregador poderia a todo o tempo apresentar uma ata ou declaração de instauração de processo disciplinar, datando-a retroativamente, de forma a cumprir o prazo legal para instauração do procedimento disciplinar.

Nas situações em que a comunicação ao trabalhador da instauração de um processo disciplinar contra ele seja prejudicial à investigação, deverá o empregador garantir que entrega a nota de culpa, com a descrição detalhada dos factos imputáveis ao trabalhador (cfr. número 3 do artigo 24.º), no prazo de vinte dias após a tomada de conhecimento da infração, sob pena de caducidade do poder disciplinar.

4. Legitimidade para o exercício do poder disciplinar

O poder disciplinar pode ser exercido diretamente pelo empregador ou por um seu representante, nos termos estabelecidos pelo primeiro (número 3 do artigo 23.º), com a ressalva que a notificação ao trabalhador, por escrito, dos factos pelos quais é acusado (nos processos disciplinares cuja medida disciplinar a aplicar seja, presumivelmente, a suspensão do trabalhador ou a rescisão do contrato de trabalho) deverá ser efetuada diretamente pelo empregador (número 3 do artigo 24.º). De igual forma, a lei reserva ao empregador a tomada de decisão final no âmbito do processo disciplinar (número 9 do artigo 24.º), pelo que o representante do empregador apenas poderá aplicar diretamente as medidas disciplinares de advertência verbal ou escrita, bem como instruir o Processo Disciplinar, mas não lhe cabendo – conforme se disse – a notificação do trabalhador dos factos pelos quais é acusado nem da decisão final daí resultante.

Em qualquer dos casos, o representante do empregador apenas poderá exercer poder disciplinar se houver delegação de poderes pelo empregador (número 3 do artigo 23.º), sendo imperativo que o trabalhador conheça dessa delegação de poderes. Um trabalhador tem o dever de cumprir as ordens e

instruções do representante do empregador (alínea b) do artigo 21.º), desde que saiba *a priori* quem é o representante do empregador.

5. Formalidades da notificação de instauração de processo disciplinar

Ainda que a Lei do Trabalho não estabeleça de forma expressa as formalidades da notificação, depreende-se que a notificação é escrita, a efetuar pelo empregador ao trabalhador pelos factos por quais este está acusado, e presencial, na presença de outros dois trabalhadores (número 6 do artigo 24.º). Ainda assim, nada impede que a notificação se faça através de um intermediário logístico (por exemplo DHL, SDV, UPS, ou outra empresa existente no país), desde que se cumpra o objetivo primário desta notificação: que o trabalhador fique a conhecer os factos pelos quais é acusado, e possa, no prazo de 10 dias, assegurar o seu direito de defesa. Escusado será dizer que qualquer incumprimento de prazo ou falta de notificação decorrente do meio utilizado pelo empregador, ocorrerá por responsabilidade deste, com todos os efeitos daí decorrentes.

Por outro lado, caso o empregador cumpra diligentemente com as formalidades de notificação do trabalhador e este se recusar a recebê-la, deve tal recusa ser registada na própria notificação (com menção da data em que tal tentativa frustrada de notificação ocorreu), devendo os dois trabalhadores que presenciaram a tentativa de notificação confirmar a recusa, assinando a notificação (número 6 do artigo 24.º). Caso a notificação tenha sido efetuada através de um intermediário logístico, deverá o trabalhador desta, que tentou proceder à

entrega da notificação escrita, declarar que o trabalhador alvo de processo disciplinar se recusou a receber a referida notificação.

Nesta situação, bem como nas situações em que o trabalhador se encontrar ausente e em lugar desconhecido, deverá ainda o empregador lavrar um edital, através do qual o trabalhador é convocado para receber a notificação (número 7 do artigo 24.º). Não obstante o prazo de defesa correr a partir da publicação do edital, e considerando que a não notificação presencial do trabalhador não é imputável ao empregador, os prazos de prescrição previstos no número 8 do artigo 23.º e no número 2 do artigo 24.º, bem como o prazo de caducidade previsto no número 1 deste último artigo, consideram-se interrompidos na data em que teve lugar a tentativa frustrada de notificação pessoal.

A notificação edital deve respeitar, com as necessárias adaptações, o estabelecido no número 2 do artigo 205.º e número 1 do artigo 206.º, ambos, do Código de Processo Civil. Assim, deve o empregador afixar três editais, um na porta do local de trabalho, outro na porta da casa da última residência que o trabalhador indicou ao empregador, e outro na porta da sede do respetivo suco de residência do trabalhador. Se for público ou do conhecimento do empregador que o trabalhador tem residência noutra lado que não o indicado por este àquele, deve o empregador afixar um quarto edital nessa residência.

Ainda que a letra da lei não disponha do conteúdo da notificação dos factos que são imputados ao trabalhador, deve o empregador mencionar nessa notificação se o processo disciplinar é, ou não, com intenção de proceder à rescisão do contrato de trabalho por justa causa. O direito de defesa do

trabalhador só poderá ser plenamente exercido se o trabalhador tiver consciência da intenção do seu empregador em proceder à rescisão do contrato de trabalho.

Por outro lado, nada impede que, num processo disciplinar que tenha sido instaurado com intenção original de proceder à rescisão do contrato de trabalho por justa causa, o empregador venha a aplicar uma medida disciplinar menos gravosa ao trabalhador, caso se venha a concluir que a gravidade do comportamento do trabalhador não era proporcional à sanção de rescisão do contrato de trabalho.

6. Suspensão preventiva do trabalhador

A possibilidade de o empregador suspender preventivamente o trabalhador durante a fase de investigação/acusação, ou até à decisão final, não se encontra previsto na lei, pelo que será necessário abordar tal possibilidade de forma a compatibilizar a mesma com o direito de ocupação efetiva do posto de trabalho, por parte o trabalhador. Nos termos da alínea b) do artigo 22.º, é proibido ao empregador impedir, injustificadamente, a prestação efetiva do trabalho. Levanta-se assim a questão se a suspensão preventiva de um trabalhador sobre o qual recaem suspeitas da prática de infrações disciplinares (de tal maneira graves que levaram à instauração de um processo disciplinar) se pode enquadrar no que o legislador tem por justificação para o empregador impedir a prestação efetiva de trabalho. Parece-nos razoável que, em casos devidamente fundamentados – e cuja fundamentação seja dada a conhecer, por escrito, ao trabalhador -, se possa suspender preventivamente o trabalhador, desde que se mantenha

inalterado o pagamento da retribuição. Para ser legitimada a suspensão preventiva, é imperativo que haja inconveniente na presença do trabalhador no seu posto de trabalho, ou por poder perturbar a investigação, por receio da prática continuada da infração que originou o processo disciplinar, ou por receio da prática de outras infrações.

Caso se venha a provar que não havia razões para a suspensão preventiva do trabalhador – ou porque se provou que o trabalhador não praticou nenhuma infração, ou porque a infração não era de tal maneira grave que justificasse a suspensão preventiva do trabalhador -, o empregador deverá indemnizar por danos não patrimoniais nos termos do artigo 417.º do Código Civil.

7. O exercício do direito de defesa

Concluída a análise à fase da acusação, analisaremos mais pormenorizadamente a fase seguinte, correspondente à fase da defesa do trabalhador.

Após rececionar a notificação com a descrição dos factos que lhe são imputados, o trabalhador pode, querendo, exercer o seu direito de defesa, por escrito, no prazo de dez dias seguidos (artigo 4.º e números 4 e 5 do artigo 24.º).

Ainda que nada seja referido quanto à possibilidade de consultar os documentos associados ao processo, tal presume-se como sendo um direito do trabalhador, pois só assim poderá exercer plenamente o seu direito de defesa se conhecer da prova associada aos factos de que é acusado.

Independentemente de o trabalhador proceder à consulta do processo, ou bastando-se com a notificação que lhe é entregue (a qual deverá conter as circunstâncias de tempo, lugar e modo da prática dos factos de que é acusado), o prazo de exercício do direito de defesa mantém-se inalterável.

O exercício do direito de defesa, à semelhança da notificação dos factos pelos quais é acusado, é feito mediante uma declaração receptícia (no sentido do previsto no artigo 215.º do Código Civil), pelo que deve o empregador receber a defesa do trabalhador, por escrito, no referido prazo de 10 dias. Poderão existir causas de justo impedimento (artigo 111.º do Código de Processo Civil, com as devidas adaptações), as quais farão suspender o prazo de exercício do direito de defesa. Cessando a justa causa, retoma-se a contagem do prazo.

No exercício do direito de defesa, o qual, como se referiu, deve ser efetuado por escrito, pode o trabalhador apresentar documentos e requerer a sua própria audição, bem como requerer outras diligências de prova que se mostrem pertinentes para o esclarecimento da verdade (número 5 do artigo 24.º).

O exercício do direito de defesa é facultativo, tratando-se de um direito e não de um dever. A lei não estabelece qualquer cominação se o trabalhador não exercer o seu direito de defesa, pelo que não pode o empregador assumir tal silêncio como confissão. Assim, a falta de exercício do direito de defesa não afasta a possibilidade de o trabalhador recorrer da decisão que aplica a medida disciplinar para o próprio empregador, ou de solicitar a intervenção dos organismos de mediação e conciliação (número 10 do artigo 24.º). Note-se que este número 10 do artigo 24.º estabelece que o trabalhador possa recorrer da decisão que

aplica a medida disciplinar para um superior hierárquico imediato àquele que havia aplicado a medida disciplinar, abrindo caminho para a possibilidade de uma medida disciplinar poder ser aplicada por alguém que não o próprio empregador. Não obstante, tal preceito colide com a exigência do número 9 do artigo 24.º, o qual reserva exclusivamente para o empregador a tomada de decisão, com indicação da medida disciplinar a aplicar, no âmbito do processo disciplinar.

Acresce que os processos disciplinares que culminem na rescisão do contrato de trabalho com fundamento em justa causam também admitem impugnação judicial pelo trabalhador, no prazo de 60 dias, além do recurso aos serviços de mediação e conciliação (número 10 do artigo 24.º e número 2 do artigo 51.º).

Na fase da instrução, deve o empregador proceder à audição do trabalhador (se por este assim solicitado), bem como realizar as demais diligências requeridas pelo trabalhador.

Neste campo, importa sublinhar que não pode o empregador tecer juízos sobre a pertinência das diligências requeridas pelo trabalhador, e que deverá proceder realização total das mesmas, ainda que possam aparentar ser meramente dilatórias. Tal decorre da alínea b) do número 9 do artigo 24.º, o qual estabelece que o empregador só poderá tomar decisão final no âmbito do processo disciplinar, uma vez concluídas as referidas diligências, sem margem para fundamentar qualquer afastamento das mesmas.

A obrigatoriedade da realização de todas as diligências probatórias poderá, no entanto, levar a abusos, uma vez que não existindo quaisquer limites, poderá o trabalhador requerer a audição de um número infundável de testemunhas com residência

em locais remotos e até, eventualmente, não residentes em território nacional.

Sem embargo, cabe ao empregador a direção do processo disciplinar, motivo pelo qual será este a indicar a data e local de inquirição das testemunhas, cabendo ao trabalhador o ónus de as apresentar naquela data e local indicado. Naturalmente, não pode o empregador abusar deste seu direito de direção do processo disciplinar, de tal forma que impeça o trabalhador de exercer, plenamente, o seu direito de defesa. Assim, devem as partes – trabalhador e empregador – atuar de boa-fé ao longo do processo disciplinar, não promovendo, o trabalhador, a realização de diligências meramente dilatórias, e o empregador, por sua vez, não impedindo o trabalhador de exercer o seu direito de defesa.

A não realização das diligências requeridas pelo trabalhador, implicará a invalidade do processo disciplinar e a inerente ilicitude da rescisão do contrato de trabalho por iniciativa do empregador com fundamento em justa causa, nos termos da alínea c) do número 1 do artigo 51.º.

8. Aplicação da medida disciplinar

A última fase do processo disciplinar corresponde à determinação e aplicação da medida disciplinar.

Face à morosidade e formalismos inerentes ao processo disciplinar, um empregador só instaurará, presumivelmente, um processo disciplinar se a sua intenção original for a suspensão do trabalhador ou, em casos mais graves, a rescisão do contrato de trabalho com fundamento em justa causa. Conforme tivemos oportunidade de analisar, as restantes duas medidas disciplinares

(advertência verbal e advertência escrita) não carecem de instauração prévia de processo disciplinar. Tal não implica, no entanto, que finda a fase de instrução, analisada toda a prova apresentada pelo trabalhador, e concluídas as diligências probatórias requeridas por este, que o empregador não decida aplicar uma medida disciplinar menos gravosa do que a originalmente planeada, ou até, no limite, não aplicar nenhuma medida disciplinar.

A escolha da medida disciplinar deve ser tomada tendo em consideração o grau de lesão dos interesses do empregador, a gravidade da infração praticada pelo trabalhador, bem como pelo grau de culpa deste na prática da referida infração.

Reitera-se que a rescisão do contrato de trabalho por iniciativa do empregador com fundamento em justa causa é ilícita se não for precedida de processo disciplinar (alínea b) do número 1 do artigo 51.º), não obstante o número 3 do artigo 50.º estabelecer que determinados comportamentos do trabalhador são consubstanciadores de justa causa para rescisão de contrato, sem necessidade de aviso prévio. Ora, da análise das restantes disposições do processo disciplinar constantes da Lei do Trabalho, deve concluir-se que tal preceito é gritantemente conflituante com todos os princípios norteadores do direito do trabalho, nomeadamente princípios da proteção do trabalhador, do direito ao trabalho e do direito à segurança no trabalho, devendo ser excluída do ordenamento jurídico-laboral assim que ocorrer uma revisão legislativa.

9. Conclusão

Conforme se teve oportunidade de analisar, a Lei do Trabalho prevê a possibilidade de o empregador exercer o seu poder disciplinar sobre o trabalhador que não cumpra com os seus deveres, ou que execute as suas funções de forma defeituosa. Ainda que a Lei do Trabalho estabeleça os traços gerais de um procedimento disciplinar, uma análise detalhada da mesma revela várias lacunas e contradições.

É, por isso, nosso entendimento que uma eventual revisão legislativa deve procurar clarificar conceitos, definir expressamente prazos, prever a possibilidade de procedimento prévio de inquérito bem como da suspensão preventiva do trabalhador. De igual forma, e para erradicação de quaisquer dúvidas, deve ser eliminada a previsão da possibilidade de rescisão do contrato de trabalho por justa causa, sem necessidade de aviso prévio (cfr. número 3 do artigo 50.º).