

**CARLOS F. SANTOS CARVALHO**  
**ADVOGADO**

**CIRCULAR: Nº 47/2010**

**ASSUNTO:** Procedimento disciplinar – Sanção do despedimento ou Outra Instrução do processo – Diligência de prova

É isso mesmo: complicado ! --- Complicado e perigoso o assunto que vamos tratar. Como se sabe, para aplicar qualquer sanção é necessário abrir um Processo Disciplinar: são seis os tipos de sanção, logo, para aplicar uma simples repreensão ou despedimento, tal como está previsto nas 6 alíneas, do nº1, artº328, Código Trabalho/versão 2009, é obrigatório instaurar Processo Disciplinar. Ora, neste,

Na fase da instrução, para cumprir o dever do contraditório, lavra-se a "Nota de Culpa" e envia-se ao trabalhador/arguido, para ele saber do que é acusado e, então, tem o arguido 10 dias úteis para responder. Normalmente,

O arguido junta documentos; ou requer "diligências probatórias", leia-se, **indica testemunhas** para serem ouvidas. Ora, é o empregador obrigado a ouvir estas testemunhas ? --- vejamos:

Até Outubro de 2009, vigorou o regime:

- ➡ as diligências probatórias, requeridas pelo arguido na resposta á nota de culpa eram obrigatórias, a menos que o empregador alegasse, fundamentando e por escrito, que essas diligências era dilatórias ou impertinentes; numa palavra, só visavam atrapalhar e atrasar o processo.

Ora, a partir de Outubro 2009, o Código Trabalho/versão 2009, passou a aplicar-se e o nº2, artº356, a obrigar:

- ➡ **só** nos processos disciplinares em que o arguido é uma trabalhadora grávida, puérpera ou lactante; ou, trabalhador no gozo de licença parental, é que o empregador **deve realizar** as diligências probatórias requeridas, nomeadamente, ouvir testemunhas do arguido. A menos que considere dilatórias ou impertinentes.

Logo, em relação a todos os outros processo disciplinares, visando o despedimento, não estava o empregador obrigado a cumprir as diligências requeridas pelo arguido: decide livremente.

É aqui que entra o tal "simplex" ! ... Não vá nesta cantiga. Esta alteração, que parece vir facilitar a via ás empresas, é uma armadilha. Como alguém já disse,

A não realização das diligências de prova, requeridas pelo trabalhador/arguido, "... encerra em si um perigo latente".

É certo que toda a prova, --- a audição de testemunhas ---, feita no processo disciplinar, tem de ser repetida em tribunal; portanto, parece á primeira vista, que se estará a perder tempo a ouvir as testemunhas no processo disciplinar. Não é assim, não é nada disso !

Ao ouvir as testemunhas indicadas pelo trabalhador/arguido, tal como ele requereu, a empresa ganha porque:

- a) – se o trabalhador/arguido/despedido for para Tribunal, a empresa fica a conhecer, antecipadamente com que “armas” o trabalhador vai ali esgrimir;
- b) – como é que o trabalhador vai argumentar em Tribunal, conhecimento antecipado dos elementos da impugnação;
- c) – sabendo com que testemunhas conta o trabalhador, e o que elas poderão ir dizer, indicar testemunhas suas (da empresa) que vão contrariar aquelas;
- d) – embora indicadas pelo trabalhador/arguido, por vezes essas testemunhas são favoráveis á empresa; logo, fica ali consignado o seu depoimento e, depois, em Tribunal, mesmo que já se tenham esquecido dos factos; tenham desaparecido (despediram-se) ou falecido, tem-se ali, no P.D. o seu depoimento; e,
- e) – ainda, ao ouvir as testemunhas do trabalhador/arguido e como a empresa tem, obrigatoriamente, de “fundamentar” a decisão (nº5, artº357, CT), o que disserem essas testemunhas pode dar mais consistência á decisão de despedir; ou,
- f) – trazer elementos novos que façam a empresa até recuar na sua previsão de despedir, evitando assim cometer um erro, uma injustiça.
- g) – além de que, pode-se por o problema da inconstitucionalidade deste nº2, artº356, do C.T.

Portanto, **cuidado**: embora tenha deixado de ser obrigatório dar cumprimento á realização das diligências probatórias (em especial, ouvir testemunhas) requeridas pelo trabalhador/arguido, **seja prudente e astuto**. Não decida não ouvir as testemunhas sem pensar duas vezes: e, decida-se sempre por as ouvir. Só ganha com isso, como tentamos provar.

E, não se invoque que se atrasa o processo logo o despedimento do trabalhador/arguido; as testemunhas são ouvidas quando Você decidir; e, as mesmas terão de ser apresentadas pelo trabalhador/arguido, na data e local onde determinar a sua comparência, --- nº4, artº356, CT. E,

Se é certo que os depoimentos recolhidos no processo disciplinar (P.D.) terão, obrigatoriamente, de ser repetidos em Tribunal, perante o Juiz, também é certo que este sempre deitará os olhos ao que consta do P.D.. Está lá escrito, fica a “berrar” ! Aliás, ponha-se a hipótese de

**CARLOS F. SANTOS CARVALHO**  
**ADVOGADO**

não ser escrita (gravada) a audiência de julgamento: em caso de recurso, terá muito valor o que vai no P.D..

Aproveitando o tema, vejamos outras questões que podem surgir, atreladas a esta matéria.

**1º-** o que atrás se disse, sobre a conveniência em ouvir as testemunhas indicadas pelo trabalhador/arguido, apenas se aplica quando o P.D. visa o despedimento; ou, em relação a qualquer outro P.D. que vise a aplicação de outra sanção, conservatória?

A resposta é simples: deve aplicar **o mesmo procedimento**. Mesmo que vise aplicar uma sanção tão simples como a repreensão registada. Os motivos são os mesmos. Aliás, repare,

Temos mesmo dúvidas se o nº2, artº356, CT, e impor apenas naqueles processos disciplinares, --- em que a arguida está grávida, etc ---, será constitucional. É que o nº10, artº32, da Constituição da Republica, é muito claro:

"10- Nos processos de contra-ordenação, bem como **um quaisquer processos sancionatórios**, são assegurados ao arguido os direitos de audiência e defesa."

**2º-** Quem é que decide se devem ser ouvidas ou não, as testemunhas indicadas pelo trabalhador/arguido: a entidade patronal ou o instrutor?

Quem nomeia o instrutor, como se sabe, é o empregador. Tudo bem. Só que, não deve ter qualquer dúvida que é Você, empregador, que deve lançar o PD um despacho a decidir se devem ser ouvidas, ou não, as testemunhas indicadas pelo trabalhador/arguido. E,

**3º-** No caso, negativo ou afirmativo, sobre a audição das testemunhas indicadas, tem de dar conhecimento do facto ao trabalhador/arguido?

Não tem. Só que, como se viu, se decidir ouvir as testemunhas, deve informar o trabalhador para este "... assegurar a comparência das testemunhas que arrolou".

**4º-** Quando deve tomar a decisão de ouvir, ou não as testemunhas indicadas pelo trabalhador/arguido, na sua defesa?

No caso de concordar em ouvir as testemunhas, --- atitude correcta, como vimos afirmando ---, pode fazê-lo desde logo, despachando nesse sentido. Mas,

No caso de se decidir por não ouvir essas testemunhas então, cuidado, é que o nº3, artº357, CT, determina,

"3- Se o empregador optar por não realizar as diligências probatórias requeridas pelo trabalhador, a decisão só pode ser tomada depois de decorridos **cinco dias úteis** após a recepção dos pareceres dos representantes dos trabalhadores, (...) ou, após a recepção da resposta á nota de culpa ou o decurso do prazo para este efeito."

portanto, o Legislador não quis que tomasse uma decisão "a quente"; impõe 5 dias úteis de reflexão. Parece-nos,

Mais uma razão para não deixar de ordenar a audição das Testemunhas: é o próprio Legislador a dizer: cuidado !...

**5º-** sendo o prazo para proferir a decisão, no P.D. de 30 dias após a remessa do PD à "comissão de trabalhadores" (se houver) e recepção ou não do parecer, neste prazo de 30 dias estão incluídos ou não o tal prazo de 5 dias de reflexão ?

Estão, sim, pelo que o prazo é um só: 30 dias, não acrescentando portanto aquele prazo de 5 dias úteis.

-----X-----

Por fim, e apenas a título de lembrança:

- a)- se decidir ouvir as testemunhas indicadas pelo arguido (atitude correcta) já sabe que não é obrigado a ouvir mais de 3 testemunhas por cada facto, da nota de culpa; nem mais de 10 testemunhas no total.
- b)- a decisão do despedimento só produz efeitos a partir do momento em que chega ao conhecimento do trabalhador. Logo, se ele estiver suspenso preventivamente, terá de lhe pagar até ao dia em que ele recebeu a carta (registada e com aviso de recepção) que lhe enviou. A data é a que vier no aviso de recepção, claro. Daí, aconselhar-se o envio com aviso de recepção.
- c)- o artº358, CT, dispensa várias diligências, no caso do processo disciplinar, aberto por uma **microempresa**, ---as que empregam menos de 10 trabalhadores. Não vá em cantigas: execute o procedimento disciplinar com todas as cautelas. O seguro morreu de velho ...

Maio 2010

