

REFLEXÕES JUSLABORAIS A PROPÓSITO DO ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO DE 10 DE JULHO DE 2013⁽¹⁾

Pelo Dr. Diogo Figueiredo Perfeito Dias Ferreira⁽²⁾

SUMÁRIO:

1. Nótula introdutória. 2. Entrando em matéria: comentário ao supracitado acórdão. 3. À guisa de epílogo. **Bibliografia.**

1. Nótula introdutória

Defluem as elucbrações que ora se apresentam de uma observação reflexiva do douto Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 10 de Julho de 2013⁽³⁾, aresto sobre que, à época da sua epifania, tanto se escreveu na nossa imprensa diária — posto que, note-se bem, quase sempre com um

⁽¹⁾ O presente estudo foi elaborado vai para nove anos — pouco tempo transcorrido, pois, sobre a prolação do aresto que lhe serviu de mote —, tão-somente para apresentação e debate em âmbito universitário, pelo que a versão integral do texto se quedou, desde então, na ineditude. A despeito da sua idade, entendemos que os pontos de vista nele sustentados não perderam actualidade; por outro lado, as remissões que nele se fazem para os textos legais também não foram significativamente maculadas pelas transformações verificadas neste íterim. Tais as razões por que nos afoitámos, agora, a sacudir-lhe o pó acumulado e a passá-lo a letra de forma. Cumpre aditar que, quanto às referências em suporte *online*, se procedeu à sua revisão e à confirmação dos respectivos endereços, garantindo que os mesmos ainda se achavam consultáveis em data recente. Por último, e no que tange à ortografia, continua a observar-se, por expressa opção do Autor, a norma dimanante do Acordo Ortográfico da Língua Portuguesa de 1945.

⁽²⁾ Licenciado e Mestre em Direito (Ciências Jurídico-Históricas) pela Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra. Assistente Convidado da Secção de Ciências Jurídico-Históricas da mesma Faculdade.

⁽³⁾ Proc. n.º 313/12.9TTOAZ.P1. Relator: Eduardo Petersen Silva.

enfoque em questões laterais e positivamente a-jurídicas, que em nada, pensamos, vieram contribuir para uma serena análise da matéria em menção.

Os temas sobre que esta peça dimanada de um dos nossos tribunais superiores lançou, então, o seu penetrante olhar afiguram-se de flagrante importância no âmbito juslaboral: a virtual influência da prestação de trabalho por comportamentos extralaborais praticados pelo trabalhador; o despedimento sem justa causa; a questão da admissibilidade das provas de que a entidade empregadora lança mão para justificar o despedimento; a violação de deveres de conduta atinentes à prestação laboral. Pontos que, como facilmente se compreenderá, suscitam vivas e problematizantes interrogações.

O que se expenderá *infra* mais não pretende do que traçar umas apressadas garatujas nossas sobre tudo isto. Tentaremos fazê-lo segundo a nossa perspectiva, uma perspectiva que, tanto quanto possível, corresponda à serenidade e à clareza de análise e pensamento de que deve reclamar-se, segundo cremos, a actividade do jurista. Mas também, por outro lado, não arredando a vista dos terrenos pantanosos da vida quotidiana, nem buscando escamotear a necessária conexão que imbrica esta ao *ius*, porque só assim, decerto, se alcança a verdadeira *iurisprudencia*, no sentido que já os Romanos lhe conferiam⁽⁴⁾.

2. Entrando em matéria: comentário ao supracitado acórdão

Em traços gerais, a situação de facto com que foi o Tribunal da Relação do Porto confrontado, e que serviu de mote ao acórdão em comentário, pode reconduzir-se à esquematização que segue:

- certo trabalhador, de empresa prestadora de serviços de higiene, foi despedido (aparentemente, com justa causa) pela razão de haver-se verificado um acidente com o veículo de suporte às funções que o mesmo, juntamente com outro colega de serviço (igualmente despedido, por idêntico motivo), desempenhava;
- o mesmo trabalhador, tendo sido assistido medicamente na decorrência do mencionado acidente, acusou, ante testes que, então, lhe foram feitos em sede hospitalar, uma taxa de alcoolemia con-

⁽⁴⁾ Sobre o ponto, *vd.* a iluminante explicação de ANTÓNIO DOS SANTOS JUSTO, *Direito Privado Romano — I. Parte Geral (Introdução. Relação Jurídica. Defesa dos Direitos)*, 4.^a ed., Coimbra Editora, Coimbra, 2008, pp. 86-91 (*maxime*, pp. 86-87).

sideravelmente alta (note-se, por outra banda, que também o seu colega de serviço — que era o condutor do veículo — manifestou uma taxa de alcoolemia irregular, posto que não tão elevada), circunstância que não teria sido alheia à ocorrência do sinistro.

Perante isto, a empresa em questão considerou, *grosso modo*, que o trabalhador havia infringido normas regulamentares (que, não obstante, se veio a constatar inexistirem, como melhor se explicitará adiante), que lhe vedavam o consumo de álcool durante o serviço. Revelara, outrossim, o subordinado falta de observância do seu dever de diligência, porquanto, mau grado não fosse ele o condutor do veículo acidentado, sempre poderia ter alertado o seu colega para que o não fosse conduzir, em face do seu estado de alcoolemia — assim se teria evitado, decerto, o acidente. Como principal e frisante meio de prova, usou a empresa o resultado do teste de alcoolemia, apelando, no mais, para o «senso comum», que, entre outras coisas, nos faz ver que não será conduta aceitável, do ponto de vista moral e social, um trabalhador apresentar-se ao serviço em estado de embriaguez, e assim desempenhar o seu múnus. Mais argumentou com a suposta perigosidade da tarefa considerada (e, outrossim, com o decorrente escúpulo que a execução da mesma deverá merecer).

Tais os fundamentos, muito em resumo, da posição da entidade empregadora. A eles, obviamente, objectou o trabalhador, e as decisões das 1.^a e 2.^a instâncias vieram dar-lhe razão.

Centremo-nos, sobretudo, em quanto se expende, em matéria de fundamentação, no douto acórdão da Relação do Porto que estamos empreendendo comentar, abstraindo, pois, dos contornos que a questão inicialmente tomara em 1.^a instância.

É certo, antes de mais, que o contrato individual de trabalho é... um contrato, como qualquer outro. Mas, se por aqui ficássemos, incorreríamos em formulação muitíssimo redutora. Pois sucede que, muito embora o contrato individual de trabalho seja isso mesmo — um contrato, com as prerrogativas que daí decorrem —, ele é, outrossim, uma figura contratual impregnada de *nuances* bem visíveis, que lhe conferem uma especial individualidade e que, ademais, fazem jus ao específico carácter relacional com que o mesmo se imbrica. Longe vão já os tempos (posto que, de múltiplos flancos, se vão divisando vultos que bem pretendem que o tempo «volte para trás», como nos dizia a conhecida canção ligeira...) em que se parificava o contrato de trabalho com os demais contratos obrigacionais, como se o patrão (*rectius*, entidade empregadora, em formulação actualmente adoptada e desprovida do paternalismo com que, por longo tempo, se

encaram estas coisas)⁽⁵⁾ estivesse em pé de igualdade com o trabalhador, ou como se dispusesse este, na prática, de idêntico estatuto negocial...⁽⁶⁾.

(5) Lembrando-nos a origem etimológica da palavra «patrão», e a sua associação a um certo paternalismo que, de há décadas a esta parte, se tem querido combater, cf. JOÃO LEAL AMADO, *Contrato de Trabalho*, 3.^a ed., Coimbra Editora, Coimbra, 2011, p. 378, nota 576.

(6) Aludindo a esta sequência evolutiva do Direito do Trabalho (de uma perspectiva de autonomia privada para essoura da autonomia colectiva, passando pela heteronomia), vd. ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, *Direito do Trabalho*, 16.^a ed., Almedina, Coimbra, 2012, pp. 567-568. Cf., outrossim, JOÃO LEAL AMADO, *Contrato de Trabalho*, cit., pp. 18-22, e ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Manual de Direito do Trabalho*, 1.^a ed., Almedina, Coimbra, 1991, p. 33, ss. (onde, com acendrada justeza, se salienta a importância fundante da dimensão histórica para uma adequada e satisfatoriamente nítida compreensão do que seja o Direito). Chamando a atenção, em termos claros, para o facto de, *ab initio*, o contrato de trabalho haver sido reconduzido às figuras da locação e da prestação de serviços (e quantas tormentas isso nos não traz mesmo hoje em dia!), MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Direito do Trabalho. Parte I — Dogmática Geral*, 2.^a ed., Almedina, Coimbra, 2009, pp. 30-31. O nosso Código Civil de 1867 («de Seabra»), de feição vincadamente individualista, manifestava, tal-qualmente as codificações suas contemporâneas, uma quase total ausência de regulamentação no que tange ao contrato de trabalho. Aliás, o que de mais próximo nele encontramos a propósito é o «contrato de serviço salariado», definido, no seu art. 1391.^o (redacção original, mantendo nós, na transcrição, a ortografia da época), como «(...) o [serviço] que presta qualquer individuo a outro, dia por dia, ou hora por hora, mediante certa retribuição relativa a cada dia ou a cada hora, que se chama salario (...)». De resto, trachava, nos artigos seguintes, algumas normas orientadoras: «(...) [o] serviçal assalariado é obrigado a prestar o trabalho, a que se propoz, conforme as ordens e direcção da pessoa servida (...)» (art. 1392.^o), sendo a transgressão deste preceito motivo de despedimento; «(...) [o] servido é obrigado a satisfazer a retribuição prometida (...)» (art. 1393.^o). Mas também já se previa a proibição de despedimento sem justa causa (art. 1394.^o: «(...) [o] serviçal (...) não póde abandonar o trabalho, nem o servido despedil-o (...) não havendo justa causa (...)), bem como que «(...) [s]e o trabalho ajustado por certos dias, ou em quanto durar a obra, for interrompido por caso fortuito ou força maior, nem por isso ficará o servido desobrigado de pagar o trabalho feito (...)» (art. 1395.^o). A mais deste, apenas se previam o «contrato de prestação de serviço doméstico» (arts. 1370.^o e ss.) e o «contrato de aprendizagem» de um officio, ou «contrato de prestação de serviço de ensino» (arts. 1424.^o e ss. — sendo certo que este último, como realça MONTEIRO FERNANDES em *Direito do Trabalho*, cit., p. 32, serviu de mote, durante vário tempo, a práticas (ilícitas...) de trabalho de menores, que arditosamente se acobertavam sob o manto diáfano da previsão legal). Regulamentação, como se vê, escassa (sendo, ademais, notória a disparidade, no que toca ao número de artigos, entre o «contrato de prestação de serviço doméstico» e o «contrato de serviço salariado», a despeito do relevo que este ia, paulatinamente, ganhando em termos prático-jurídicos — escassez normativa que, com o passar do tempo, se foi perfilando cada vez mais censurável, e isso mesmo não passou despercebido ao eminentíssimo civilista que foi LUIZ DA CUNHA GONÇALVES, o qual se não esqueceu de assinalar tal facto no seu *Tratado de Direito Civil*: vd. ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Manual de Direito do Trabalho*, cit., p. 53, nota 63). Mas nada de muito surpreendente, atendendo ao quase total silêncio do *Code Civil* francês de 1804 (*Code Napoleon*) sobre a matéria. O *Bürgerliches Gesetzbuch* (BGB — Código Civil alemão de 1896) também apenas se reportava ao contrato de prestação de serviços (*Dienstvertrag*), acusando ainda revivescências da figura romanística da *locatio-conductio operarum*. Teríamos, pois, de aguardar mais algum tempo até o contrato de trabalho ver reconhecido o seu estatuto próprio. O actual Código Civil português, de 1966, veio fazê-lo, tendo, desde logo, o cuidado de vincar bem a sua especificidade: não deixou de incluí-lo, por certo, no âmbito «dos contratos em especial», mas limitou-se, prudentemente, a avançar uma definição (art. 1152.^o — que, hoje, há-de ser compreendido e complementado à luz do disposto no art. 11.^o do Código do Trabalho), remetendo todo o demais regímen jurídico para legislação especial (art. 1153.^o).

O facto, porém, de se não confundir, hodiernamente, um contrato de trabalho com um contrato obrigacional *tout court* não afasta certos pontos de contacto da realidade juslaboral com aquela que lhe serviu de base (posto que hajamos de, naturalmente, encará-los à luz do sistema gravitacional próprio do Direito do Trabalho)(7). Assim é que, v.g., deverão as partes, aquando da negociação contratual, seguir os ditames da boa-fé(8) (art. 102.º do Código do Trabalho). Bem, tal afirmação, secamente preferida, quase com foros de inédita revelação, facilmente nos poderá parecer uma lamentável *lapalissade*... Só o não será assim tanto pela razão de isto querermos aproveitar para salientar que também na execução da prestação laboral deverá o trabalhador proceder em conformidade com a *bona fides*(9). Para usarmos as palavras de um eminentíssimo e saudoso Mestre da Escola de Coimbra, «(...) [o] princípio da *boa fé*, embora proclamado apenas quanto ao cumprimento dos direitos de crédito, deve considerar-se extensivo, através do canal aberto no n.º 3 do art. 10.º [do Código Civil], a todos os outros domínios onde exista uma *relação especial* de vinculação entre duas ou mais pessoas (...)»(10). E não só. Mesmo o grau de exigência

(7) Explicitando, de guisa magistral, esta interconexão entre o Direito do Trabalho, enquanto Direito Privado Especial, e o Direito Civil, cujos princípios e regras haverão de ser convocados «(...) sempre que não se tenham estabelecido regimes com especificidades (...)», *vd.* PEDRO ROMANO MARTINEZ, «A justa causa de despedimento — Contributo para a interpretação do conceito indeterminado de justa causa de despedimento do art. 9.º, n.º 1 LCCT», in ANTÓNIO MOREIRA (Coord.), *I Congresso Nacional de Direito do Trabalho — Memórias*, Almedina, Coimbra, 1998, pp. 173-180. Aí, o Autor funda, aliás, a delimitação do conceito de justa causa de despedimento (ainda considerado à luz da legislação pré-codicística, muito embora a definição da antiga Lei da Cessação do Contrato de Trabalho coincida, no essencial, com a actual) num constante confronto com as disposições genéricas do Código Civil — o que não poderia, como bem se compreenderá, deixar de ser.

(8) Sobre o conceito de boa-fé em termos juscivilísticos, dando conta do (amazónico...) causal reflexivo que o mesmo consegue suscitar, *vd.*, por todos, CARLOS ALBERTO DA MOTA PINTO, *Teoria Geral do Direito Civil*, 4.ª ed. (por ANTÓNIO PINTO MONTEIRO e PAULO MOTA PINTO), Coimbra Editora, Coimbra, 2005, pp. 124-126 (salientando o seu espectro abrangente, que logra esparrizar a sua luz pelos vários ramos do Direito), JOÃO DE MATOS ANTUNES VARELA, *Das Obrigações em Geral*, Vol. I, 10.ª ed., Almedina, Coimbra, 2000, pp. 125-128 e 267-272, e Vol. II, 7.ª ed., Almedina, Coimbra, 1997, pp. 10-14, e, outrossim, FERNANDO ANDRADE PIRES DE LIMA e JOÃO DE MATOS ANTUNES VARELA, *Código Civil Anotado*, Vol. II, 3.ª ed. revista e actualizada, Coimbra Editora, Coimbra, 1986, pp. 2-5.

(9) Assim o diz, claramente, o art. 126.º do Código do Trabalho. Ademais, a boa-fé, para além da sua transversalidade jurídica, participa indubitavelmente daquela visão do Direito que há-de ter-se por insita ao actual Estado-de-Direito Social (neste sentido, CARLOS ALBERTO DA MOTA PINTO, *Teoria Geral do Direito Civil*, *cit.*, p. 124). Por outro lado, realce-se que também o empregador — que não apenas o trabalhador, evidentemente — está sujeito à observância deste dever.

(10) JOÃO DE MATOS ANTUNES VARELA, *Das Obrigações em Geral*, Vol. II, *cit.*, p. 11 (sublinhado no original). Ademais, como salienta este insigne Professor, o nosso Código Civil de 1966 veio consagrar uma notável amplitude para o princípio da boa-fé — «(...) um manancial inesgotável de deveres acessórios de conduta, quer dentro, quer fora do contrato (...)», nas suas próprias palavras (*vd. ob. cit.*, p. 14) —, bem ao contrário do Código Civil alemão (*BGB*), em que a *Treu und Glauben* conhece limites mais estritos.

que o empregador poderá exercer sobre o trabalhador será susceptível de conformar-se com o padrão do *bonus paterfamilias*, desde que, como salienta Menezes Cordeiro, seja este afeiçoado — e necessariamente o terá de ser — às circunstâncias do caso concreto⁽¹¹⁾.

Sendo assim, conclui-se que o trabalhador, na execução do seu contrato de trabalho, há-de proceder rectamente⁽¹²⁾, coadunando a sua conduta com as *leges artis* do ofício que vai exercer, mantendo um nível de produtividade tido por aceitável, cumprindo os ditames regulamentares e éticos que inerem à sua concreta situação. Claro que, no que à prestação laboral diz respeito, haveremos de densificar a nossa apreciação dos deveres que impendem sobre a pessoa do trabalhador com a observação de quanto a esse respeito dispõe, muito especificamente, o Código do Trabalho, nos seus arts. 126.º e seguintes (*maxime*, quanto ao trabalhador, no seu art. 128.º)⁽¹³⁾, esboçando, por outra banda, um certo esforço no sentido de aferirmos, em face do caso *sub iudice*, qual o conteúdo cabível a esses mesmos deveres.

Posto isto, pergunta-se: será que o trabalhador em causa, na situação que analisamos, incumriu algum dever de conduta?

⁽¹¹⁾ ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Manual de Direito do Trabalho*, cit., pp. 653-654. Com efeito, na ausência de outros critérios, valerá, para a apreciação da concreta conduta do trabalhador e para a aferição do bom cumprimento das tarefas que lhe são assinaladas, o consagrado critério do «bom pai de família». Assim também o entendeu, v.g., o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 7 de Março de 1986 (Proc. n.º 001266; Relator: Melo Franco), cujo sumário se encontra disponível em <<http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/02da1abb637ec368802568fc0039b1a8?OpenDocument>> (consultado em 24 de Abril de 2022; MENEZES CORDEIRO também a ele alude, na sua *ob. cit.*, p. 821). Tomando partido por esta tese, *vd.* ainda o elucidativo estudo de COSTA MARTINS «Sobre o poder disciplinar da entidade patronal», in ANTÓNIO MOREIRA (Coord.), *I Congresso Nacional de Direito do Trabalho — Memórias*, Almedina, Coimbra, 1998, pp. 225-240 (*in casu*, *vd.* mormente as pp. 226-227). Isto nos faz ver, por outro lado, que os fundamentos passíveis de suportar uma justa causa de despedimento — conceito a que tornaremos, com maior detença e vagar, *infra* — se não subordinam a qualquer princípio de taxatividade; nem sequer a previsão do art. 351.º, n.º 2, do Código do Trabalho aponta nesse sentido (o advérbio de modo «nomeadamente», que se contém no aludido preceito legal, não nos consente grandes dúvidas a respeito).

⁽¹²⁾ Pois não é a boa-fé, afinal, um «(...) arquétipo de conduta social: a lealdade nas relações, o proceder honesto, esmerado, diligente» (DIEZ-PICAZO, *apud* JOÃO DE MATOS ANTUNES VARELA, *Das Obrigações em Geral*, Vol. II, cit., p. 14)? O que não desonera — como é evidéssimo — o aplicador do Direito de uma adequada densificação de tal conceito aquando da apreciação do caso *sub iudice*.

⁽¹³⁾ Não iremos obrar, aqui, uma caracterização desses deveres juslaborais que sobre o trabalhador impendem. Apenas faremos menção, porque o caso e o curso da exposição assim o impõem, aos deveres de cumprimento das prescrições relativas à segurança e saúde no trabalho — quer ditadas por lei ou instrumento de regulamentação colectiva de trabalho [art. 128.º, n.º 1, al. j), do Código do Trabalho], quer dimanantes de ordens ou instruções do empregador [*id.*, al. e)] — e de zelo e diligência na realização do trabalho [*id.*, al. c)]. Para uma nota descritiva dos deveres positivados no art. 128.º do Código do Trabalho, *vd.* JOÃO LEAL AMADO, *Contrato de Trabalho*, cit., pp. 372-377.

A entidade empregadora entendeu ter havido incumprimento dos deveres relativos à preservação da saúde e da segurança no trabalho — e argumentou, como já fomos dizendo *supra*, com a perigosidade da tarefa, o cuidado que a mesma deveria merecer, a fim de evitar lesões a outrem, etc. Falta, pois, de observância desses deveres se teria verificado, o que tanto mais grave fora quanto era certo que o trabalhador em questão havia frequentado acção de formação⁽¹⁴⁾ atinente a semelhantes matérias.

Veio, porém, o acórdão da 2.^a instância desconstruir tal edifício argumentativo: não houve, em boa verdade, prova bastante que sustentasse a alegada existência de violação dos deveres constantes da al. e) do n.º 1 do art. 128.º do Código do Trabalho. E, por outro lado, há que apelar, decididamente, para a natureza da actividade considerada. Pois se é certo que a argumentação expendida pela entidade empregadora se louvava na complexidade da tarefa, e na sua virtual susceptibilidade de causar dano a outrem, por assaz minuciosa e merecedora de cuidado e atenção (o que, de resto, só seria digno de crédito se houvesse uma clara demonstração nesse sentido, o que se não verificou), cremos que tal se não antolhará curial, quando aplicado à situação *sub iudice*. Também aqui o Direito não pode esquecer a sua obrigação de «descer à terra», de aplicar-se à concreta realidade judicanda. Ora, bem se sabe que os contornos profissionais dos vários mestres são, em múltiplos pontos, incoincidentes. Não poderemos, por exemplo, pretender colocar ao mesmo nível a precisão exigida pelo trabalho de um médico-cirurgião e a dureza da árdua jorna do agricultor. São realidades bem distintas: a missão do cirurgião exigir-lhe-á que se apresente sóbrio (e, por outro lado, suficientemente repousado e alerta, pois que um mínimo descuido poderá causar grave dano ao doente); e o ofício do agricultor postulará isso? Ou, pelo contrário, ser-lhe-á tão custoso, causar-lhe-á tanta fadiga, que, por vezes, ele não terá outro consolo que não seja o da degustação da «fatia» e da «merenda»⁽¹⁵⁾, às horas costumadas, com o usual acompanhamento de uma bebida, em regra alcoólica?

Entender-se-á, deste razoar, que será «lícito» ao agricultor (para continuarmos no exemplo apresentado), porque entregue a uma profissão plena de abrolhos e canseiras, ingerir álcool de quando em vez, como

(14) Cf., a propósito, o art. 128.º, n.º 1, al. d), do Código do Trabalho.

(15) Seja-nos permitida uma brevíssima nota etimológica, apenas para salientar serem os termos «fatia» e «merenda», nesta acepção, regionalismos da Beira Alta (Serra da Estrela), com que usualmente se designavam as refeições que os trabalhadores da lavoura tomavam (de manhã e à tarde, respectivamente), e que sempre se antolhavam como momentos de aprazível interrupção da sua fadigosa jorna...

forma de aplacar «as agruras da vida», quase como nos é sugerido pelo acórdão em comentário? É evidente que não defendemos, por princípio, que se incentive o consumo de álcool como refrigerio do corpo cansado e do espírito desalentado. Mas uma coisa é aquilo que, ética e moralmente, nos parece mais acertado; outra será a existência de uma certa prática social nesse sentido. E, no que tange à especial situação dos trabalhos agrícolas, qualquer pessoa que, como nós, provenha de um meio rural sabe bem que de há muito é assim⁽¹⁶⁾. O Direito não poderá ser insensível a isso, e qualquer julgador, sobre quem impenda o espinhoso dever de apreciar os contornos de dada situação concreta, deverá, se bem quiser desempenhar-se do seu alto múnus, obrar um esforço empático, a fim de compreender minimamente a «circunstância» (Ortega y Gasset) do outro e de, assim, poder ajuizar com acerto das razões do seu proceder, das suas motivações, do seu modo-de-ser. Só desta forma, pensamos, se atingirá uma decisão minimamente lograda e conforme ao paradigma prático-normativo (Castanheira Neves) que também sufragamos.

Transpondo tais considerações para o caso em apreço: afigura-se-nos «normal» — e o acórdão salienta-o, muito correctamente — que um funcionário de uma empresa de higiene, que desempenha um serviço pesado e dificultoso, que lhe não será, decerto, agradável, queira minorar os seus quotidianos padecimentos pelos meios que entenda mais convenientes (e repise-se mais uma vez: o trabalhador a que nos reportamos nem sequer era o condutor do veículo acidentado). A 2.^a instância isto reconheceu, e reconheceu bem. Tal conclusão poderá inflamar os génios mais puristas — e foi isto mesmo que conduziu a larga cópia de catilinárias que sobre o tema se verteram nos mais diversos *fora* —, mas, como dissemos, não confundamos aquilo que seria ética e moralmente desejável com aquilo que é prática mais ou menos corrente, sobre que haveremos, pois, de exercer um adequado trabalho de ponderação decisória. Por certo o Direito haverá de nortear-se em função dos seus arrimos axiológicos muito próprios; por

(16) Como salientava o saudoso PROF. DOUTOR DANIEL SERRÃO, era vulgar, noutros tempos, dar-se aos podadores das vinhas do Douro um garrafão de 5 l de vinho tinto de elevada graduação, em complemento do seu modestíssimo salário — prática consuetudinária a que muitos atribuíam a ulterior indução dessas pessoas no consumo regular e desregrado de álcool (o que, no entanto, nunca foi comprovado cientificamente). Por semelhantes razões, ocioso se torna referir que se não defenderá esta solução do ponto de vista ético; mas, como em texto dizemos, coisa diferente é a prática regular, socialmente verificada, a que o Direito não pode ser indiferente. Cf., daquele insigne Professor, «Como evitar a dependência do álcool», disponível em <<https://www.medicosdeportugal.pt/info/saude-publica/alcoolismo/como-evitar-a-dependencia-do-alcool/>> (consultado em 24 de Abril de 2022).

outra banda, nunca poderá dissociar-se da realidade da *societas* a que se aplica, sob pena de se cair em uma sua compreensão assaz fruste e claudicante. Nesse difícil equilíbrio, sempre postulante de apuradíssimo cuidado reflexivo e de uma vera e sensata *prudentia*, reside, se bem vemos, o *punctum crucis* da actividade judicativa⁽¹⁷⁾. Além disso, não confundamos apreciações de ordem moral com considerações de índole jurídica. O consumo de álcool por este trabalhador até nos poderá merecer, porventura, uma condenação moral, se formos mais rigorosos e severos na nossa apreciação pessoal. Porém, sob o ponto de vista jurídico, não cremos haver indícios tangíveis que possam dar lugar a qualquer responsabilização⁽¹⁸⁾.

Em suma: parece-nos difícil — e, nesse ponto, secundamos, com a devida vénia, o acórdão em menção — ter havido violação de quaisquer deveres de higiene, saúde ou segurança no trabalho. Nem se diga que, *in casu*, o proceder do trabalhador seria censurável à luz dos deveres acessórios de conduta (*maxime*, à luz do princípio da boa-fé, que logo tangenciámos no dealbar do presente trabalho). Cremos que a argumentação já expandida demonstrará, com acendrado quilate de nitidez, qual a nossa posição quanto a isso (havendo, pois, que «apertar bem no ponto» — parafraseando a consabida expressão do Padre António Vieira — da adequada ponderação de todos os elementos constitutivos da circunstancialidade em causa, a fim de, trazendo tais dados ante a luz do Direito, lograr-se uma decisão correcta e verdadeiramente respeitadora da estreita imbricação dos pólos ambivalentes da actividade judicativa, tal-qualmente o esboçámos *supra*). Portanto, se vemos correctamente as coisas, só poderia admitir-se alguma censurabilidade se, *v.g.*, existisse uma norma disciplinar da própria empresa, de timbre mais restritivo, que coarctasse o consumo de álcool para além de certos limites, o que, cremos, se não verificou. E o facto de apelar-se ao «senso comum», sem mais, é insuficiente como fundamentação⁽¹⁹⁾.

(17) Haja em vista que o juiz há-de afigurar-se sempre como a *viva vox iuris* (cf. FERNANDO JOSÉ BRONZE, *Lições de Introdução ao Direito*, 2.^a ed., Coimbra Editora, Coimbra, 2006, p. 756, nota 39), aquele que verdadeiramente «diz o Direito» — o «Direito», frise-se, não meramente a «lei» (abjuramos, consequentemente, a consabida frase de Montesquieu, segundo a qual *les juges ne sont que la bouche qui prononce les paroles de la loi...*).

(18) Sobre a distinção — sempre problemática, aliás — entre Direito e Moral, *vd.* as profundas e cintilantes reflexões de JOSÉ HERMANO SARAIVA, *O que é o Direito?*, 1.^a ed., Gradiva, Lisboa, 2009, p. 84, ss.

(19) E mesmo o apelo ao «senso comum» se perfila como uma «faca de dois gumes», para usar uma expressão do vulgo: tanto pode servir para suportar a ideia do não consumo de álcool como, por outra perspectiva, pode legitimar tal consumo em certos casos — tudo depende dos «óculos» que o atento observador da realidade da vida coloque no momento em que reflecta sobre o assunto. Lembremos,

A haver violação de deveres juslaborais, talvez pudesse descortinar-se matéria de relevo na questão do zelo e da diligência empregados na execução das tarefas (e mesmo aí haveria que fazer prova...). Nesse ponto, já nos parecerá mais plausível aventar algumas eventuais hipóteses em que, por motivo do seu estado de alcoolismo, o trabalhador possa desempenhar menos cuidadosamente o seu mester⁽²⁰⁾. E, aqui, uma outra questão, também de tomo, se nos suscita: qual a influência das condutas extralaborais na prestação de trabalho, e qual o relevo a conferir às mesmas? O ponto parece-nos pertinente, até porque, segundo julgamos, não chegou a saber-se quando o trabalhador consumiu álcool, o que nos permite supor que possa ter sido, eventualmente, fora do horário de expediente. Pois bem: se motivos houvesse para apontar, nesta situação, uma violação do dever de zelo e diligência, por certo que tal violação se ficaria devendo, muito provavelmente, a uma conduta extralaboral.

A nossa jurisprudência tem considerado — e nisto concordamos também — que as condutas extralaborais do trabalhador (*rectius*, aquelas que se desenrolam fora do âmbito laboral, que não têm directa correlação com a esfera laboral, que nesta apenas mediatamente se repercutem) apenas deverão admitir-se como justa causa de despedimento⁽²¹⁾ quando se prove

outrossim, um adágio bem cónito: «cada cabeça, sua sentença». Se *A* pensa que o consumo de bebidas alcoólicas aquando da labuta diária é algo errado e evitável, ninguém nos diz que *B*, de distinta personalidade, não vá defender o contrário... O pensamento humano e as convicções de cada um não se pautam por uma geral uniformidade, que nos faça ver todas as pessoas como *the same sameness*... Ironizamos, apenas para deixar ainda mais fúlgido aquilo que, já de *per si* só (para utilizarmos a expressão tal-qualmente a cunhou, na sua escorreita e belíssima prosa, Júlio Dinis), salta aos olhos: fundar certas afirmações — sobretudo nesta sede — em apelos ao «senso comum» é tarefa quase sempre inglória e fruste...

⁽²⁰⁾ Quanto ao facto, também suscitado na argumentação da entidade empregadora, de o trabalhador não haver procedido com a devida diligência, não já na execução das tarefas que lhe estavam adstritas, mas no comportamento adoptado relativamente ao estado de embriaguez do seu colega de serviço (diz a entidade empregadora: o trabalhador podia ter instado o colega a não conduzir, visto que se não achava em condições para tanto), bem nos parece que o acórdão a isso responde adequadamente. Ademais, não temos dados concretos que possam suportar uma eventual acusação de negligência ou displicência do trabalhador, e sabemos perfeitamente que, em certos casos, um indivíduo que se acha ébrio pode não o aparentar. Mas será que ambos ingeriram bebidas alcoólicas juntos e, assim, já o trabalhador saberia do estado do seu colega e, conseqüentemente, da sua incapacidade de conduzir com prudência naquele momento? De igual forma, não sabemos. À míngua de maior sustentação, também por aqui não poderia a entidade empregadora esperar obter êxito nas suas pretensões.

⁽²¹⁾ Haverá justa causa de despedimento sempre que determinado comportamento culposo do trabalhador, manifestamente grave e gerador de assinaláveis conseqüências, torne inexigível à entidade empregadora a manutenção da relação laboral — art. 351.º, n.º 1, do Código do Trabalho (que adopta formulação idêntica à que podia ver-se na antiga Lei da Cessação do Contrato de Trabalho — Decreto-Lei n.º 64-A/89, de 27 de Fevereiro); mas cfr., outrossim, os arts. 432.º e ss., 342.º e 798.º e ss. do Código Civil, igualmente pertinentes neste âmbito. Trata-se, em certa medida, segundo pensamos,

com clareza a existência de umnexo de causalidade entre as mesmas e eventuais défices produtivos ou comportamentos menos próprios ou susceptíveis de reparo na prestação laboral. Numa palavra: a conduta extralaboral só será atendível motivo de despedimento quando dê origem a um decréscimo⁽²²⁾ da concreta prestação laboral. Coisa que, de resto, só casuisticamente será averiguável⁽²³⁾.

Adoptamos, pois, aquilo que sói designar-se por «teoria dos efeitos reflexos»⁽²⁴⁾. Caso assim não fosse, e admitíssemos, por princípio, a rele-

de uma adaptação ao específico âmbito juslaboral da faculdade que já civilmente as partes têm de deduzir excepções ao consabido princípio *pacta sunt servanda* — com efeito, a ninguém será exigível o prosseguimento de uma conexão a determinada relação contratual que venha a revelar-se-lhe molesta (e sê-lo-á, desde logo, quando uma das partes venha a inadimplir certos deveres que sobre ela impendem); ponto é que fundamente a sua posição (*in casu*, quando de resolução de contrato de trabalho se fale, por banda do empregador, e sob justa causa, será mister que o mesmo empregador faça prova dos fundamentos de resolução — sobre ele impenderá, de facto, o *onus probandi, ex vi* do art. 342.º do Código Civil, e, bem assim, o dever de fundamentação da decisão final de despedimento, à luz do art. 357.º, n.º 5, do Código do Trabalho). Sobre o conceito de «justa causa» de despedimento, *vd., inter alia*, JOÃO LEAL AMADO, *Contrato de Trabalho, cit.*, p. 371, ss., ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Manual de Direito do Trabalho, cit.*, p. 818, ss. (à luz da legislação pré-codicística, fazendo sobressair a nota da ilicitude, que entende dever subentender-se da consideração do comportamento como culposo), e PEDRO ROMANO MARTINEZ, «A justa causa de despedimento — Contributo para a interpretação do conceito indeterminado de justa causa de despedimento do art. 9.º, n.º 1 LCCT», *cit.* (o qual reconhece, acertadamente, não ser a justa causa um conceito privativo do Direito do Trabalho, mas constituir ela fundamento de resolução de uma série de contratos de execução continuada, tais como o comodato, o mandato, o depósito, etc. — o que, ressaltamos nós, não retira a pertinência a uma distinta e cuidada ponderação de tal conceito na específica sede juslaboral, atenta a sua singular conformação). Já relativamente ao princípio *pacta sunt servanda* e suas excepções, cf. CARLOS ALBERTO DA MOTA PINTO, *Teoria Geral do Direito Civil, cit.*, p. 615, ss. (*maxime*, p. 627, ss.).

⁽²²⁾ Entendamos «decréscimo» em sentido amplo, com o que haveremos em consideração, não apenas as quebras na produtividade laboral, mas também qualquer comportamento que se não coadune com o bom desempenho das funções que o empregador assinalou ao trabalhador.

⁽²³⁾ *Vd.*, posto que ainda à luz do Código do Trabalho de 2003, as notas traçadas por DAVID DE OLIVEIRA FESTAS, «O direito à reserva da intimidade da vida privada do trabalhador no Código do Trabalho», in *Revista da Ordem dos Advogados*, Ano 64, Vol. I/II, Novembro de 2004, disponível em <<https://portal.oa.pt/publicacoes/revista-da-ordem-dos-advogados-roa/ano-2004/ano-64-vol-i-ii-nov-2004/artigos-doutriniais/david-de-oliveira-festas-o-direito-a-reserva-da-intimidade-da-vida-privada-do-trabalhador-no-codigo-do-trabalho-star/>> (consultado em 24 de Abril de 2022).

⁽²⁴⁾ JOÃO LEAL AMADO, *Contrato de Trabalho, cit.*, p. 378. COSTA MARTINS («Sobre o poder disciplinar da entidade patronal», *cit.*, pp. 235-237) sufraga, no essencial, esta posição, dizendo, a certo passo: «(...) [d]já que só devam ser atendíveis os factos da vida privada cometidos fora do local e tempo de trabalho desde que determinem para a entidade patronal, danos irreparáveis ou prejuízos manifestos no serviço que vinha realizando ou alterações evidentes e manifestas no ambiente de trabalho (...)» (*sic*). Aduz, aliás, o argumento — que se nos antolha curial — de que a extrapolação destes limites pelo empregador será susceptível de constituir verdadeiro abuso de direito (cf. o art. 334.º do Código Civil). Problema delicadíssimo será o da eventual admissibilidade de excepções a esta orientação, em casos muito pontuais, como, v.g., o dos praticantes desportivos (para que nos chama a atenção JOÃO LEAL AMADO, *ob. cit.*, p. 379, nota 578).

vância disciplinar e sancionatória de quaisquer condutas levadas a efeito pelo trabalhador fora do âmbito laboral, abriríamos, por certo, um perigosíssimo precedente, que olvidaria que o prestador de trabalho é, antes de mais e sobretudo, um cidadão, no pleno gozo dos seus direitos⁽²⁵⁾, e legitimaria, por outro lado, um apertado controlo por banda da entidade empregadora, a qual, à boa maneira de Orwell, se converteria em férreo e constritor *big brother*...

Peçamos de empréstimo as reflexões que fomos fiando nos parágrafos precedentes para avançar para outro ponto, de sumo interesse: a legitimidade do meio de prova de que a entidade empregadora, *in casu*, se serviu (concretamente, o teste médico de alcoolemia) para fundamentar a sua decisão de despedimento. Isto nos fará gravitar, precisamente, em roda da questão do direito, que assiste ao trabalhador, de reserva da intimidade da sua vida privada.

Como ainda há pouco deixámos exarado, o trabalhador é, antes de mais, um cidadão e uma pessoa⁽²⁶⁾, com as prerrogativas que, *ipso facto*, lhe assistem. Por certo que a subordinação jurídica ínsita ao vínculo laboral se analisa, em certa medida, em uma compressão — sempre sentida, de resto — de alguns dos seus direitos fundamentais⁽²⁷⁾. Porém, tal facto, quase implicado pela natureza das coisas, não pode — nunca poderá — servir de mote a uma constrição irrazoável e antidemocrática do estatuto de *cives*, plenamente integrado na *societas*, que é cabido ao trabalhador, como a qualquer outro ser humano. Portanto, e apesar de ser certo que o

(25) Para uma primeira aproximação a esta matéria, a que, já de seguida, faremos nova menção, *vd.* ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, *Direito do Trabalho*, *cit.*, p. 154, *ss.*

(26) Salientando esta *nuança* terminológica (os cidadãos *proprio sensu* acham os seus direitos fundamentais plasmados na Constituição; porém, antes de serem cidadãos, são pessoas, por tal motivo lhes assistindo determinados direitos conaturais à sua capacidade jurídica, os quais acham acolhimento no Código Civil), ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, *Direito do Trabalho*, *cit.*, p. 155, *in fine*. Claro que isso não exclui naturais e inevitáveis imbricações entre ambas as categorias (sendo, por outro lado, certo que uma não absorve a outra).

(27) MENEZES CORDEIRO: «(...) [a] submissão de um ser humano à direcção e à disciplina de outro implica uma intromissão na esfera do primeiro (...)» — *cf.*, do mesmo Autor, «O respeito pela esfera privada do trabalhador», in ANTÓNIO MOREIRA (Coord.), *I Congresso Nacional de Direito do Trabalho — Memórias*, Almedina, Coimbra, 1998, pp. 19-37 (*in casu*, p. 19), e, outrossim, *Manual de Direito do Trabalho*, *cit.*, p. 535. No mesmo sentido, SÓNIA KIETZMANN LOPES, «Direitos fundamentais e direitos de personalidade do trabalhador à luz do Código do Trabalho», in JOÃO PENA DOS REIS (Coord.), *Direitos fundamentais e de personalidade do trabalhador*, 2.^a ed., Coleção Formação Inicial, Centro de Estudos Judiciários, Lisboa, 2014, pp. 17-43, disponível em <<https://cej.justica.gov.pt/LinkClick.aspx?fileticket=i55DZjpsGrk%3d&portalid=30>> (consultado em 24 de Abril de 2022). Para uma explicação da *Sphärentheorie*, que alguns Autores pensam haver impregnado, em certa medida, as normas do nosso Código do Trabalho sobre este assunto, *cf.* DAVID DE OLIVEIRA FESTAS, «O direito à reserva da intimidade da vida privada do trabalhador no Código do Trabalho», *cit.*, *sub* 1.2 e 3.2.

Direito do Trabalho contém orientações próprias sobre matérias quejandas, não deveremos, obviamente, deixar de conferir, nesta específica sede, o relevo cabido à Constituição e à lei civil⁽²⁸⁾.

Por certo quanto se verte na Constituição em matéria de direitos, liberdades e garantias não será escamoteável no específico âmbito laboral (até porque o próprio texto constitucional houve por bem consagrar diversos artigos à concreta situação do trabalhador — *vd.* mormente os arts. 53.º a 59.º, para além daqueles que se aplicam à generalidade dos cidadãos portugueses)⁽²⁹⁾. Posto que a destempe de vozes (que, alarmantemente, vão sendo cada vez mais correntes nos nossos dias...) que clamam contra certos aspectos da nossa Lei Fundamental (em nome de um suposto progresso económico que, mau grado a pertinácia dos seus áugures, teima em nos não luzir ante os olhos)⁽³⁰⁾, sempre ela haverá de exercer a sua cabida

(28) Claro que com isto se não pretende pregar qualquer tipo de doutrina unilateralista, que tenda a ver o problema apenas com uma e a mesma face. Em bom rigor, a questão, para usar de conhecido símile, tem «cabeça de Jano», pelo que haveremos de empreender um esforço de compreensão, outrossim, dos direitos — desde logo, constitucionalmente consagrados — que militam a favor da entidade empregadora (como sejam o direito à iniciativa económica privada e o direito à liberdade de iniciativa e de organização empresarial — *cf.* SÓNIA KIETZMANN LOPES, «Direitos fundamentais e direitos de personalidade do trabalhador à luz do Código do Trabalho», *cit.*, p. 19). Mas também será certo que, se aspirarmos a um minimamente aceitável grau de justiça, não haveremos de hipertrofiar qualquer dos pólos dialécticos que se nos apresentam, ensaiando, pelo contrário, uma tentativa de compatibilização — coisa que, na prática, muitas vezes se não faz. Não deixemos, outrossim, de reconhecer esta evidência: o trabalhador é, as mais das vezes, o lado mais frágil da relação juslaboral, pelo que será natural (e aconselhável!) que se lhe preste especial atenção. E nem se diga que, com o arsenal legislativo hoje disponível, isso vem a ser tarefa menos necessária ou menos ingente: sê-lo-á, porventura, ainda mais, haja em vista a complexificação que a realidade laboral vem conhecendo a passo cada vez mais lesto... Há que fazer uso, no fundo, para convergirmos com ideia anotada por JOSÉ JOÃO ABRANTES (*apud* SÓNIA KIETZMANN LOPES, «Direitos fundamentais e direitos de personalidade do trabalhador à luz do Código do Trabalho», *cit.*, p. 20), do consabido princípio da proporcionalidade, *lato sensu*.

(29) Sobre o valor jurídico destas disposições constitucionais (traçando a distinção, aliás, entre as normas constitucionais que hão-de integrar-se em um «nível preceptivo directo» — *i.e.*, normas laborais *proprio sensu*, susceptíveis de aplicação directa e, simultaneamente, geradoras de inconstitucionalidade para todas aquelas normas comuns que com elas se não coadunem — e aquelas que, por seu turno, entram num «nível programático», postulando, pois, a criação de outras normas que lhes dêem efectiva execução, que lhes supram a ausência de concreticidade, adveniente do seu carácter de aplicação «mediata ou diferida»), *vd.* ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, «O respeito pela esfera privada do trabalhador», *cit.*, pp. 28-29. Com relevância para o nosso caso concreto — e também referido pelo acórdão em comentário —, *cf.* o art. 26.º (*maxime*, n.ºs 1 e 2) da Constituição da República Portuguesa.

(30) É, de facto, bem visível, no tempo actual, uma onda de acentuada «flexibilização» do Direito do Trabalho, que quase leva consigo, numa corrente feita de águas revoltas e pantanosas, certos valores essenciais insitos à pessoa e ao cidadão que o trabalhador também (e sobretudo!) é. Assim surge o por alguns chamado «Direito do Trabalho da emergência»... — *vd.* MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, «Sobre os limites do poder disciplinar laboral», *in* ANTÓNIO MOREIRA (Coord.), *I Congresso Nacional de Direito do Trabalho — Memórias*, Almedina, Coimbra, 1998, pp. 183-198 (*in casu*, pp. 183-184).

influência sobre as relações laborais, embora com o necessário trabalho de adequação à específica realidade que estas apresentam. Assim é que Menezes Cordeiro nos fala dos conceitos de «adequação valorativa» e de «limitação funcional», que hão-de presidir à aplicação de considerações de índole jusconstitucional às relações laborais⁽³¹⁾.

Por outra banda, direitos há que se perfilam indissociáveis da condição de pessoa, pelo que, dando-lhes a nossa lei civil adequada guarida (posto que, note-se, o não faça exaustivamente — nem tal seria, convenhamos, exequível, dada a vastidão de situações que os mesmos abrangem), hão-de ser, igualmente, observados em sede laboral⁽³²⁾.

Ora, se isto é assim — se quer a Constituição, quer o Código Civil prevêm um vasto leque de direitos inerentes à qualidade de pessoa e, outrossim, de cidadão —, por que razão há-de o Código do Trabalho conter regulamentação sobre o ponto?

A resposta, dá-no-la, com meridiana clareza, Monteiro Fernandes: em primeiro lugar, esta solução faz tais direitos «(...) penetrar no conteúdo das relações de trabalho, criando novas referências para a definição dos comportamentos devidos pelas partes (...)»; em segundo lugar, assim se poderá afeiçoar, com maior precisão, o conteúdo desses direitos ao «(...) enquadramento organizacional em que vão operar (...)»⁽³³⁾. Tem, pois, todo o cabimento que também o Código do Trabalho se detenha sobre estes assuntos de tomo.

Com base nestes postulados, e se relancearmos a vista pelos arts. 16.º e seguintes do Código do Trabalho, facilmente verificaremos que existe certo número de informações que o trabalhador não tem de prestar ao empregador⁽³⁴⁾, onde incluímos, naturalmente, aquelas que bolem com o

⁽³¹⁾ Para uma explicitação do que aqui apenas telegraficamente se expõe, cf. ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, «O respeito pela esfera privada do trabalhador», *cit.*, pp. 29-33.

⁽³²⁾ Estamos aludindo, evidentemente, aos direitos de personalidade, sobre que incidem os arts. 70.º e ss. do Código Civil (atente-se, sobretudo, pela sua importância para o caso que vimos analisando, no art. 80.º, atinente ao direito à reserva sobre a intimidade da vida privada). Chamando a atenção para este facto, cf. ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, *Direito do Trabalho*, *cit.*, p. 155, *in fine*. Para uma sucinta aproximação a este (vasto...) tema, *vd.*, por exemplo, CARLOS ALBERTO DA MOTA PINTO, *Teoria Geral do Direito Civil*, *cit.*, pp. 207-220 (onde se diz, lapidaramente: «(...) sempre a pessoa é titular de um certo número de direitos absolutos (...), que se impõem ao respeito de todos os outros, incidindo sobre os vários modos de ser físicos ou morais da sua personalidade. São os chamados direitos de personalidade (...)» — sublinhado no original), e FERNANDO ANDRADE PIRES DE LIMA e JOÃO DE MATOS ANTUNES VARELA, *Código Civil Anotado*, Vol. I, 4.ª ed. revista e actualizada (com a colaboração de MANUEL HENRIQUE MESQUITA), Coimbra Editora, Coimbra, 1987, p. 103, ss.

⁽³³⁾ ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, *Direito do Trabalho*, *cit.*, pp. 156-157.

⁽³⁴⁾ Isto sem embargo do dever, que sobre o trabalhador impende, de informar a entidade empregadora acerca de todos aqueles aspectos que se perfilam relevantes para a prestação da activi-

seu estado de saúde⁽³⁵⁾. Cura-se, afinal, de um corolário lógico e expectável do direito à reserva da intimidade da vida privada (aliás, previsto, desde logo, no art. 80.º do Código Civil, como já se referiu *supra*, em nota), que Menezes Cordeiro associa à «(...) reafirmação do trabalhador como pessoa e do Direito do trabalho como Direito, desenvolvido e aplicado de acordo com os ditames da Ciência jurídica» (*sic*)⁽³⁶⁾.

Transpondo para o nosso caso: à entidade empregadora não poderia, pois, ser reconhecida qualquer pretensão válida no que tange ao acesso aos exames de alcoolemia efectuados ao trabalhador⁽³⁷⁾. Ademais, os elemen-

dade laboral (*ex vi* do n.º 2 do art. 106.º do Código do Trabalho). Porém, tal não legitima o empregador a empreender uma inaceitável devassa da vida privada do trabalhador [e, caso seja absolutamente necessária, na situação concreta, a solicitação de informações tangentes à vida privada do mesmo, há-de ser-lhe fornecida, por escrito, a competente fundamentação, como nos diz o art. 17.º, n.º 1, al. *a*), do Código do Trabalho]. Como salienta DAVID DE OLIVEIRA FESTAS («O direito à reserva da intimidade da vida privada do trabalhador no Código do Trabalho», *cit.*), cura-se, afinal, aqui de um vero conflito de direitos (ou, se quisermos, de um «limite extrínseco» ao direito à reserva da intimidade da vida privada do trabalhador, como diria MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, que o Autor cita, no estudo referido), pelo que haveremos de tentar a compatibilização possível — da forma mais equitativa — entre ambos. Questão de idêntico teor se poderia, ademais (e como refere, outrossim, o mesmo Autor), suscitar a propósito do art. 19.º do Código do Trabalho.

(35) Se, porventura, se perfilar absolutamente necessária, em dada situação, a realização de determinados testes ou exames médicos, o seu resultado apenas poderá ser comunicado a um clínico, e só será lícito a este transmitir à entidade empregadora se o trabalhador está ou não apto a desempenhar o seu serviço — assim, o art. 17.º, n.ºs 1, al. *b*), e 2, e o art. 19.º, n.ºs 1 e 3, do Código do Trabalho (para além de que há-de a entidade empregadora fundamentar expressamente a sua necessidade de obtenção de tais informações — do que dará conhecimento ao trabalhador ou candidato a trabalhador —, que deverão ser reclamadas por especiais exigências tangentes à actividade profissional em questão). Para uma referência a um caso controvertido e suscitador de viva reflexão — o de um cozinheiro portador de VIH —, cf. JOÃO LEAL AMADO, *Contrato de Trabalho*, *cit.*, p. 236, bem como o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 24 de Setembro de 2008 (Proc. n.º 07S3793; Relator: Mário Pereira), disponível em <<http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/49966cc639b7e268802574d6002c6b95>> (consultado em 24 de Abril de 2022), que sobre a questão se pronunciou.

(36) ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, «O respeito pela esfera privada do trabalhador», *cit.*, p. 37, *in fine*.

(37) Coisa distinta, posto que vinda a talho de foice, é a exigência, por banda da entidade empregadora, de prévios testes de alcoolemia no âmbito da admissão do candidato a trabalhador. Ou, se quisermos também, a realização de controlos periódicos dos níveis de alcoolemia aos trabalhadores de determinada empresa. Hipóteses sobre que se pronuncia, interessantemente, SÓNIA KIETZMANN LOPES, «Direitos fundamentais e direitos de personalidade do trabalhador à luz do Código do Trabalho», *cit.*, pp. 33-35. Aí, a Autora dá conta dos problemas (vastos...) suscitados pela questão, até porque isto nos coloca, positivamente, numa posição delicada, onde com muita probabilidade escaparemos a Cila para, sem amparo, cair em Caríbdis... Há que usar do bom senso que estas coisas reclamam, e não esquecer, como já referimos *supra*, que o julgador, o jurista decidente, não pode deixar de considerar com nitidez a realidade da vida, onde o *ius* sorve o ar que respira e busca a seiva que o alimenta. Não dizemos que se decida ao arpejo do direito constituído; mas também não postulamos uma compreensão do Direito (aqui com maiúscula inicial) radicalmente afastada da realidade do quotidiano, coisa que, bem se vê, o transformaria em conceito vazio e imprestável. Claro que — e a Autora salienta-o —

tos que o acórdão nos fornece (o trabalhador sempre contestou o acesso, pela entidade empregadora, a esses dados, embora esta arguisse o facto de haver sido aquele a entregar-lhe os resultados dos exames médicos, o que, se bem vemos, se não chegou a provar⁽³⁸⁾); a entidade empregadora disse ter sabido, outrossim, por banda da companhia de seguros que tomou conta do acidente com o veículo — forma de conhecimento que também se não perfila legítima, à luz do que já dissemos, e, neste ponto, pedimos licença para subscrever quanto se expende no referido aresto) demonstram à saciedade que a mesma nunca por nunca a eles poderia ter tido acesso. E, parecendo, de facto, que tais resultados seriam a única prova possível a sustentar a eventual justa causa de despedimento⁽³⁹⁾, a sua ilegitimidade

há instrumentos de regulamentação colectiva de trabalho (IRCT) que prevêem a possibilidade de realização de controlos de alcoolemia em determinadas circunstâncias, prática a que vária jurisprudência tem aquiescido, desde que justificada por razões ponderosas, que legitimem, nesse sentido, uma certa compressão dos direitos ínsitos à pessoa do trabalhador. Mas — fazemos notar — isto implicará, portanto, uma previsão expressa, ou em IRCT, ou no regulamento interno da empresa. À parte isso, manifestamos, por nosso lado, sérias reservas quanto à realização deste controlo. Pensamos que o mesmo só se reclamará de alguma aceitabilidade quando efectuado em casos pontuais, em que o cuidado reclamado pela profissão em causa seja tão elevado que a conduta do trabalhador haja de cumprir os mais ínfimos escrúpulos. E quando assim não seja? Talvez que, neste caso, já os fundamentos aduzíveis venham a claudicar, ou seja mais dificultosa a sua plausibilidade... Até seria possível, v.g., problematizar, ao nível dos específicos deveres de conduta do trabalhador, se o mero consumo de álcool — sem mais — poderá arvorar-se em violação de algum desses deveres (porventura, do tal dever de higiene, segurança e saúde no trabalho). Por nosso lado, pensamos, na esteira do que já fomos dando a entender *supra*, que isso constituiria uma manipulação inopinada e indesejável, por parte da entidade empregadora, da esfera privada do trabalhador, susceptível de abrir precedentes de tal maneira perigosos que, *a posteriori*, poderiam servir para fundar todo o tipo de desmandos controladores — ao arrepio, aliás, de valores constitucionalmente consagrados.

⁽³⁸⁾ Se se provasse haver sido o trabalhador, de *motu proprio*, a entregar os resultados dos exames à entidade empregadora, talvez já existisse fundamento para depreender-se uma limitação (que não renúncia, pois que se entende estar esta precludida pela limitação decorrente do art. 81.º do Código Civil), pelo próprio, ao seu direito à reserva da intimidade da vida privada — seria, para empregarmos expressão de MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO (*apud* DAVID DE OLIVEIRA FESTAS, «O direito à reserva da intimidade da vida privada do trabalhador no Código do Trabalho», *cit.*), uma «limitação voluntária» desse seu direito, com todos os corolários que daí naturalmente defluem (inclusive o da sua revogabilidade a todo o tempo, à luz do preceituado no art. 81.º, n.º 2, do Código Civil). Isso também não deixaria de colocar-nos problemas de vária índole, em torno, v.g., da efectiva consciência, por banda do trabalhador, dos resultados dos seus actos — ele poderia ter feito isso sem se aperceber verdadeiramente das coisas, ou sem intenção verdadeira de limitar qualquer dos seus direitos, apenas induzido em erro sobre uma eventual obrigatoriedade de comunicação de tais informações ao empregador.

⁽³⁹⁾ Ainda que fosse lícita à entidade empregadora a realização de tais testes — o que não foi o caso —, sempre teria ela de balizar-se por critérios de proporcionalidade, *i.e.*, proceder à sua realização apenas se não houvesse outro meio idóneo de efectuar tal controlo. Por outro lado, nunca bastaria a realização de um único teste — teríamos de ter, no mínimo, dois, a fim de fazer contraprova. Assim, SÓNIA KIETZMANN LOPES, «Direitos fundamentais e direitos de personalidade do trabalhador à luz do Código do Trabalho», *cit.*, pp. 34-35.

acarretará, fatalmente, a não verificação dessa justa causa, pelo que o despedimento improcede, sem sombra de dúvida⁽⁴⁰⁾.

Tanto mais irrazoável se mostraria, por outro lado, a opção pela sanção de despedimento (sem indemnização nem compensação) — a de moragravo para o trabalhador, de entre as que o elenco do n.º 1 do art. 328.º do Código do Trabalho prevê — quanto é certo que: à uma, tudo aquilo que a entidade empregadora aduziu como fundamentação da mesma caía pela base, como já houvemos ensejo de expor; à outra, mesmo a não se entender dessa forma, ela se antolharia, por certo, desproporcionada⁽⁴¹⁾, em face dos elementos relevantes que o caso nos dá — praticamente nenhuns, em boa verdade, o que torna abstruso lançar-se mão de medida tão repressiva⁽⁴²⁾.

⁽⁴⁰⁾ Não olvidando que, mesmo que a prova fosse, por hipótese, lícita, haveria que proceder-se ao tal esforço de ponderação decisória de que já demos nota *supra*, a fim de concluir-se pela real existência de justa causa: a prova de que o trabalhador se achava alcoolizado poderia, de facto, não nos servir de muito, se se demonstrasse que, à face do caso concreto, tal circunstância se não havia repercutido negativamente na prestação laboral, não beliscando, pois, nem os deveres principais que hão-de ter-se por insitos à mesma, nem, tão-pouco, os deveres acessórios de conduta.

⁽⁴¹⁾ E sê-lo-á — digamo-lo com COSTA MARTINS («Sobre o poder disciplinar da entidade patronal», *cit.*, p. 227) — quando outra sanção, menos gravosa, possa resolver a situação, e seja a mesma preterida em prol do despedimento.

⁽⁴²⁾ Repare-se em que o exercício do poder disciplinar se analisa, primeiro que tudo, e segundo a arguta análise de MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO («Sobre os limites do poder disciplinar laboral», *cit.*, pp. 192-197), em um vero direito subjectivo adstrito à entidade empregadora, defluente embora de previsão legal. Manifesta, outrossim, um carácter vincadamente unilateral e dominial — expressão clara do desnível que, quer se queira quer não, pauta invariavelmente a relação empregador-trabalhador. Mas a nota que, cremos, se perfila como sumamente frisante desta forma de poder punitivo é aquela que diz respeito ao seu carácter privado (que suscita, como bem se compreenderá, questões jurídicas de não despiendo relevo), porquanto inserida, desde logo, em relação jurídica de direito privado, aplicada por entidade igualmente privada (o empregador) e no interesse desta (ou, em sentido mais amplo, da organização em que a mesma se insere e em que se desenrola a relação laboral em questão). Isto relaciona-se estreitamente com o aspecto vincadamente punitivo — que não tanto ressarcitório — do poder disciplinar laboral, o qual se antolha, de resto, como uma verdadeira excepção ao consabido monopólio estadual do *ius puniendi*. Não quer, porém, tal circunstância significar que não possam os tribunais sindicais, *a posteriori*, os fundamentos da sanção disciplinar aplicada pela entidade empregadora (o que fazem, por via de regra, quando a sanção é o despedimento) — poderão e deverão fazê-lo, sempre que os casos concretos lhes cheguem às mãos, até porque tudo isto bole com questões altamente importantes —, mormente no que se refere ao respeito pelos direitos do trabalhador. Maria do Rosário Palma Ramalho explica esta conformação do poder disciplinar laboral com a tessitura muito própria da relação juslaboral, postulante de um envolvimento considerável por banda do empregador, o qual há-de suportar um sem-número de encargos e ditames, e de um entendimento, por banda do trabalhador, das directrizes por que há-de pautar-se o seu comportamento para com aquele. Tudo isto sem embargo — repare-se — dos naturais limites que este poder conhece, tangentes, sobretudo, à sua nota de funcionalidade: deverá, por isso, ele servir para sancionar comportamentos infraccionais que colidam frontalmente com interesses atendíveis da entidade empregadora — e apenas isso! —, com o respeito devido pelos direitos de defesa do trabalhador, e sempre dentro das fron-

Uma nota mais, a fim de nos reportarmos, em primeiro lugar, à alegada violação de norma regulamentar pelo trabalhador (ponto que, de resto, já tenuemente aflorámos *supra*). Como também já deixámos expresso — e o acórdão em comentário refere-o —, parece não ter havido violação, por banda do trabalhador aqui considerado, de qualquer disposição regulamentar atinente a estes assuntos, porquanto resultou claro que a mesma inexistia, neste caso. Posto isso, nunca poderia, pois, a entidade empregadora louvar-se em semelhante argumento. Não queremos dizer que uma eventual censurabilidade da conduta concreta não pudesse defluir da consideração de outros elementos (mormente, dos deveres acessórios de conduta, sobretudo à luz do princípio da boa-fé). Queremos, sim, frisar simplesmente que não colherá um argumento única e exclusivamente fundado no respeito por norma regulamentar, quando esta, no fim de contas, não existe. Se pretendia a entidade empregadora enveredar por semelhantes trilhos, de duas uma: ou deveria ter elaborado, à luz do seu poder regulamentar (art. 99.º do Código do Trabalho)⁽⁴³⁾, normas que sobre o ponto dispusessem ou deveria, em alternativa, ter arguido e demonstrado uma eventual violação de deveres acessórios de conduta, no caso concreto. Aí, sim, já existiria motivo para sancionar o trabalhador em razão do seu incumprimento.

Por outro lado — e assim concluímos a nossa análise —, cremos inexistir, por tudo o que se disse, qualquer fundamento para uma eventual oposição à reintegração do trabalhador, à luz do art. 392.º do Código do Trabalho. Ao contrário do que foi aduzido pela entidade empregadora, entendemos ser a norma, indubitavelmente, taxativa (posição também defendida pela 2.ª instância), até pela razão de consagrar procedimento excepcional (porquanto, nos casos em que o despedimento seja havido por ilícito, a regra é a da reintegração do trabalhador, que ele, evidentemente, pode afastar, optando pela chamada «indenização de antiguidade»), que,

teiras da licitude e de institutos tão basilares como o da boa-fé e o do abuso do direito. Encarando o poder disciplinar laboral como um «poder-dever» da entidade patronal (*rectius*, empregadora), pois que é a esta que cumpre organizar disciplinarmente o trabalho e, conseqüentemente, sancionar os trabalhadores que incumpram os seus deveres profissionais, cf. ANTÓNIO DA MOTTA VEIGA, *apud* COSTA MARTINS, «Sobre o poder disciplinar da entidade patronal», *cit.*, p. 231. Aliás, COSTA MARTINS, no *cit.* estudo, a pp. 232-233, imbrica o poder disciplinar com o poder regulamentar cabido à entidade empregadora — o empregador exercerá como que uma «função de comando», nas palavras do Autor. Até poderá ser. Porém, no caso em análise, também esta posição não serviria para fundar a atitude da entidade empregadora, pois que, como referimos já, e como a seguir se repisará em texto, inexistia, nesta circunstância, disposição regulamentar da empresa que especificamente tratasse da questão do consumo de álcool, pelo que naturalmente improcederia qualquer argumento que apenas disso se valesse.

⁽⁴³⁾ Sobre o poder regulamentar e os demais poderes cabidos à entidade empregadora, *ex vi* dos arts. 97.º, 98.º e 99.º do Código do Trabalho, cf. JOÃO LEAL AMADO, *Contrato de Trabalho*, *cit.*, p. 207, ss.

em homenagem à especial função tutelar ou tuitiva⁽⁴⁴⁾ desempenhada pelo Direito do Trabalho, não deverá, de modo algum, extravasar dos prudentes limites que a lei lhe assinala. Em face do que também esta consideração não colherá, a nosso ver⁽⁴⁵⁾.

3. À guisa de epílogo

Fomos alinhando, no texto que até aqui esboçámos, larga cópia de considerações. Cremos chegado o momento azado para sintetizá-las e apor-lhes remate.

Por nossa banda, e em face do douto acórdão que vimos comentando, bem nos parece que a solução proposta não deixa de antolhar-se como globalmente correcta, não apenas à face do direito vigente mas também — e com igual quilate de importância — de acordo com o fundamental bom senso e com a objectividade e serenidade de espírito que caracterizam o verdadeiro jurista.

Com efeito, se revirmos, em rápido relance, os fundamentos aventados para o despedimento aqui apreciado, constataremos que qualquer deles carece de sustentação bastante: não houve violação de norma regulamentar da empresa; não há provas de que o trabalhador haja incumprido deveres ínsitos à prestação laboral (quer de higiene, segurança e saúde no trabalho, quer de zelo e diligência), e não se descortina, segundo cremos, qualquer violação de deveres acessórios de conduta; a prova que sustentava a justa causa de despedimento afigura-se ilícita e, *ipso facto*, inservível para os fins a que se destinava, em homenagem ao respeito pela reserva da intimidade da vida privada do trabalhador; não existem, outrossim, factos que tangivelmente comprovem a influência negativa de uma virtual conduta extralaboral do trabalhador na sua prestação de trabalho.

Assim, é de saudar a decisão consagrada no aresto em menção. Em tempos que correm severos, e onde a centelha da *Iustitia* é, por vezes, difícil de distinguir-se no turvado horizonte, cremos que, no caso concreto aqui trazido à colação, ela não deixou, ao fim e ao cabo, de surgir rutilante e viva, como competia.

(44) Uma cabal dilucidação deste conceito ver-se-á em JOÃO LEAL AMADO, *Contrato de Trabalho*, cit., p. 21.

(45) Para o devido enquadramento dogmático desta questão da oposição à reintegração, que aqui apenas abordamos de guisa muitíssimo perfunctória, vd. JOÃO LEAL AMADO, *Contrato de Trabalho*, cit., pp. 413-421.

Bibliografia

- AMADO, JOÃO LEAL, *Contrato de Trabalho*, 3.^a ed., Coimbra Editora, Coimbra, 2011.
- BRONZE, FERNANDO JOSÉ, *Lições de Introdução ao Direito*, 2.^a ed., Coimbra Editora, Coimbra, 2006.
- CORDEIRO, ANTÓNIO MENEZES, *Manual de Direito do Trabalho*, 1.^a ed., Almedina, Coimbra, 1991.
- _____, «O respeito pela esfera privada do trabalhador», in ANTÓNIO MOREIRA (Coord.), *I Congresso Nacional de Direito do Trabalho — Memórias*, Almedina, Coimbra, 1998, pp. 19-37.
- FERNANDES, ANTÓNIO MONTEIRO, *Direito do Trabalho*, 16.^a ed., Almedina, Coimbra, 2012.
- FESTAS, DAVID DE OLIVEIRA, «O direito à reserva da intimidade da vida privada do trabalhador no Código do Trabalho», in *Revista da Ordem dos Advogados*, Ano 64, Vol. I/II, Novembro de 2004, disponível em <<https://portal.oa.pt/publicacoes/revista-da-ordem-dos-advogados-roa/ano-2004/ano-64-vol-i-ii-nov-2004/artigos-doutrinaiis/david-de-oliveira-festas-o-direito-a-reserva-da-intimidade-da-vida-privada-do-trabalhador-no-codigo-do-trabalho-star/>> (consultado em 24 de Abril de 2022).
- JUSTO, ANTÓNIO DOS SANTOS, *Direito Privado Romano — I. Parte Geral (Introdução. Relação Jurídica. Defesa dos Direitos)*, 4.^a ed., Coimbra Editora, Coimbra, 2008.
- LIMA, FERNANDO ANDRADE PIRES DE e JOÃO DE MATOS ANTUNES VARELA, *Código Civil Anotado*, Vol. I, 4.^a ed. revista e actualizada (com a colaboração de MANUEL HENRIQUE MESQUITA), Coimbra Editora, Coimbra, 1987, e Vol. II, 3.^a ed. revista e actualizada, Coimbra Editora, Coimbra, 1986.
- LOPES, SÓNIA KIETZMANN, «Direitos fundamentais e direitos de personalidade do trabalhador à luz do Código do Trabalho», in JOÃO PENA DOS REIS (Coord.), *Direitos fundamentais e de personalidade do trabalhador*, 2.^a ed., Coleção Formação Inicial, Centro de Estudos Judiciários, Lisboa, 2014, pp. 17-43, disponível em <<https://cej.justica.gov.pt/LinkClick.aspx?fileticket=i55DZjpSGrk%3d&portalid=30>> (consultado em 24 de Abril de 2022).
- MARTINEZ, PEDRO ROMANO, «A justa causa de despedimento — Contributo para a interpretação do conceito indeterminado de justa causa de despedimento do art. 9.º, n.º 1 LCCT», in ANTÓNIO MOREIRA (Coord.), *I Congresso Nacional de Direito do Trabalho — Memórias*, Almedina, Coimbra, 1998, pp. 173-180.
- MARTINS, COSTA, «Sobre o poder disciplinar da entidade patronal», in ANTÓNIO MOREIRA (Coord.), *I Congresso Nacional de Direito do Trabalho — Memórias*, Almedina, Coimbra, 1998, pp. 225-240.
- PINTO, CARLOS ALBERTO DA MOTA, *Teoria Geral do Direito Civil*, 4.^a ed. (por ANTÓNIO PINTO MONTEIRO e PAULO MOTA PINTO), Coimbra Editora, Coimbra, 2005.
- RAMALHO, MARIA DO ROSÁRIO PALMA, *Direito do Trabalho. Parte I — Dogmática Geral*, 2.^a ed., Almedina, Coimbra, 2009.
- _____, «Sobre os limites do poder disciplinar laboral», in ANTÓNIO MOREIRA (Coord.), *I Congresso Nacional de Direito do Trabalho — Memórias*, Almedina, Coimbra, 1998, pp. 183-198.

SARAIVA, JOSÉ HERMANO, *O que é o Direito?*, 1.^a ed., Gradiva, Lisboa, 2009.

SERRÃO, DANIEL, «Como evitar a dependência do álcool», disponível em <<https://www.medicosdeportugal.pt/info/saude-publica/alcoolismo/como-evitar-a-dependencia-do-alcool/>> (consultado em 24 de Abril de 2022).

VARELA, JOÃO DE MATOS ANTUNES, *Das Obrigações em Geral*, Vol. I, 10.^a ed., Almedina, Coimbra, 2000, e Vol. II, 7.^a ed., Almedina, Coimbra, 1997.