

**Faltas por motivo de prisão: uma comparação
entre o regime de Direito Público e o regime de
Direito Privado**

Mestrado em Solicitadoria de Empresa

Eduarda Teles Cerejo

Leiria, setembro de 2023

**Faltas por motivo de prisão: uma comparação
entre o regime de Direito Público e o regime de
Direito Privado**

Mestrado em Solicitadoria de Empresa

Eduarda Teles Cerejo

Relatório de Estágio realizado sob a orientação da Professora Doutora Luísa Maria Freitas
Gomes Andias Gonçalves e sob supervisão de Filipa Alexandra Lopes Nogueira

Leiria, setembro de 2023

Originalidade e Direitos de Autor

O presente relatório de estágio é original, elaborado unicamente para este fim, tendo sido devidamente citados todos os autores cujos estudos e publicações contribuíram para o elaborar.

Reproduções parciais deste documento serão autorizadas na condição de que seja mencionada a Autora e feita referência ao ciclo de estudos no âmbito do qual a mesma foi realizado, a saber, Curso de mestrado em Solicitadoria de Empresa, no ano letivo 2022/2023 da Escola Superior de Tecnologia e Gestão do Instituto Politécnico de Leiria, Portugal, e, bem assim, à data das provas públicas que visaram a avaliação destes trabalhos.

Resumo

Nos termos na lei, a falta é considerada como a ausência do trabalhador do local de trabalho durante o horário de trabalho, pelo que o trabalhador ao faltar, não cumpre com o seu dever de assiduidade, podendo tal trazer implicações à relação laboral que é estabelecida entre o trabalhador e o empregador.

Os regimes estabelecidos no CT e na LTFP têm o entendimento de que a falta do trabalhador é composta por dois elementos: incumprimento do dever de assiduidade do trabalhador, que origina a ausência do mesmo do local de trabalho e que tal ausência tem de se dar durante o período normal de trabalho, estabelecendo a lei elementos taxativos para combater esse incumprimento do dever de assiduidade.

Nos diplomas abordados, existem, contudo, quanto aos motivos justificativos de faltas, normas cuja interpretação não é isenta de dúvidas e que, nomeadamente, levantam questões relativamente ao facto de se saber, em alguns casos concretos, se as mesmas são justificadas ou injustificadas, como no caso específico das faltas por motivo de prisão.

Em caso de prisão, face à situação da impossibilidade de o trabalhador prestar trabalho (pois este encontra-se privado de liberdade) isso acarreta fragilidades tanto para a sua vida pessoal como para a sua vida profissional.

O presente relatório de estágio procura demonstrar, através da doutrina e jurisprudência existentes, qual a posição adotada para este tipo de situação, se as faltas são justificadas ou não; se o contrato de trabalho se suspende ou se pode existir despedimento com justa causa, tendo em conta que não há um regime específico fixado na lei laboral.

Palavras-chave: lei, assiduidade, faltas, prisão, imputabilidade, justificada

Abstract

Under the terms of the law, absence is considered to be the worker's absence from the workplace during working hours, so when the worker is absent, he is not fulfilling his duty of attendance, and this can have implications for the employment relationship that is established between the worker and the employer.

The regimes established in the CT and the LTFP have the understanding that a worker's absence is made up of two elements: failure to comply with the worker's duty of attendance, which leads to the worker's absence from the workplace, and that this absence must take place during the normal working period, with the law establishing exhaustive elements to combat this failure to comply with the duty of attendance.

However, in the legislation discussed, there are rules whose interpretation is not without doubt and which, in particular, raise questions as to whether, in some specific cases, absences are justified or unjustified, as in the specific case of absences due to imprisonment.

In the case of imprisonment, the fact that the worker is unable to work (because they are deprived of their liberty) means that both their personal and professional lives are fragile.

This internship report seeks to demonstrate, through existing doctrine and case law, the position adopted for this type of situation, whether absences are justified or not; whether the employment contract is suspended or whether there can be dismissal with just cause, bearing in mind that there is no specific regime set out in employment law.

Keywords: law, attendance, absences, prison, imputability, justified

Índice

Originalidade e Direitos de Autor	iii
Resumo	iv
Abstract.....	v
Lista de Siglas	viii
Lista de abreviaturas	ix
1. Introdução	1
2. Caracterização e missão da entidade de acolhimento	3
2.1. Missão da Autoridade para as Condições do Trabalho (ACT).....	5
2.2. Estrutura da ACT	8
3. Programa de Estágio.....	10
3.1. Tarefa 1 – Apoio ao Serviço Informativo.....	10
3.2. Tarefa 2 – Apoio em Procedimento Contraordenacional.....	10
3.3. Tarefa 4 – Elaboração de certificados de motorista.....	11
3.4. Tarefa 5 – Elaboração de procedimentos de extinção de posto de trabalho.....	11
3.5. Tarefa 6 – Elaboração de autorização de redução ou exclusão de intervalo de descanso de trabalhadores	12
3.6. Autorização da redução de categoria profissional do trabalhador	12
3.7. Elaboração de relatório de análise de implementação de banco de horas grupal	12
4. As faltas no Código do Trabalho	13
4.1. Origens e evolução.....	13
4.2. Noção de falta	15

4.3. Tipos de Faltas	17
4.3.1. Faltas Justificadas	17
4.3.2. Faltas Injustificadas	26
4.4. Comunicação e prova do motivo justificativo das faltas	27
4.5. Efeitos das faltas	30
4.5.1. Faltas justificadas	30
4.5.2. Faltas injustificadas.....	31
5. LTFP	33
5.1. Origens e evolução	33
5.2. Regime de Faltas na Função Pública	34
6. Direito Privado vs. Direito Público	39
7. Faltas por motivo de prisão: comparação entre o regime do Direito Público e o regime do Direito Privado	45
7.1. Responsabilidade Criminal e Responsabilidade Laboral/Disciplinar	46
7.2. Faltas por motivo de prisão	48
7.3. Comparação entre Regimes e Avaliação crítica	54
8. Conclusão	59
Bibliografia	61

Lista de Siglas

Ac.	Acórdão
al.	alínea
als.	alíneas
art.	artigo
arts.	artigos
n.º	número
n.ºs	números
p.	página
pp.	páginas

Lista de abreviaturas

Ac.	Acórdão
ACT	Autoridade para as Condições do Trabalho
CCDRC	Comissão de Coordenação e Desenvolvimento Regional do Centro
CCT	Contrato Coletivo de Trabalho
CP	Código Penal
DL.	Decreto-Lei
IRCT	Instrumento de Regulamentação Coletiva de Trabalho
LOSJ	Lei da Organização do Sistema Judiciário
OIT	Organização Internacional do Trabalho
STJ	Supremo Tribunal de Justiça
TCAS	Tribunal Central Administrativo Sul
TRG	Tribunal da Relação de Guimarães
TRL	Tribunal da Relação de Lisboa
TRP	Tribunal da Relação do Porto

1. Introdução

Como se encontra definido na lei, a falta é a ausência do trabalhador do local de trabalho durante o horário de trabalho, pelo que o trabalhador, ao faltar, não cumpre com o seu dever de assiduidade de acordo com o art. 128.º, n.º 1 do CT, tendo tal implicações na relação laboral entre o trabalhador e o empregador, visto que o primeiro não se encontra a cumprir com o convencionado no contrato de trabalho, ou seja, apresentação do trabalhador no local de trabalho, e o último encontra-se com menos um trabalhador no local de trabalho, acarretando tal desigualdades na distribuição do trabalho pela força laboral.

O trabalhador, quando se encontra vinculado por contrato de trabalho a uma outra parte, adquire “(...) o dever genérico de prestação de trabalho (...)” (Neto, 1989, p. 49), que se baseia no dever de assiduidade e permanência no posto de trabalho, sendo certo que as faltas do trabalhador tratam-se de um incumprimento desse mesmo dever de assiduidade.

Ambos os regimes estabelecidos no CT e na LTFP têm este entendimento de que a falta do trabalhador é composta por dois elementos: incumprimento do dever de assiduidade do trabalhador, que origina a ausência do mesmo do local de trabalho; e que tal ausência tem de se dar durante o período normal de trabalho.

No entanto, ambos os diplomas estabelecem elencos taxativos de motivos que legitimam o incumprimento desse dever de assiduidade.

No que respeita às faltas por motivo de prisão, a legislação atualmente vigente, isto é, o CT, não demonstra qualquer norma específica para o tratamento da problemática agora em estudo, sendo as situações de prisão do trabalhador englobadas no regime geral previsto no art. 249.º, n.º 2, al. d), podendo ser consideradas como cumprimento de obrigação legal.

No mesmo entendimento, na LTFP, o art. 143.º, n.º 2 al. d) menciona que se considera como justificadas as faltas motivadas por impossibilidade de prestar trabalho devido a facto que não seja imputável ao trabalhador, entre outras razões, pelo cumprimento de obrigação legal, podendo as faltas por motivo de prisão ser consideradas como tal, porque o cumprimento da pena de prisão constitui o cumprimento de uma obrigação legal.

Contudo, a legislação vigente não estabelece especificamente como considerar as faltas nestas situações, devido ao facto de o trabalhador ter praticado um ato ilícito que acaba por causar fragilidades na vida pessoal e na vida profissional do mesmo, levantando por isso algumas questões: as faltas que ao trabalho são justificadas ou injustificadas?; existe suspensão do contrato de trabalho ou existe justa causa para o despedimento?; as consequências jurídicas serão as mesmas na condenação e na prisão preventiva?; E se o trabalhador for inocente e se concluir que não houve prática de ilícito?

Assim, o objeto do presente relatório de estágio será um dos casos que não é expressamente abordado pela legislação laboral, mais precisamente, a situação da impossibilidade de prestar trabalho devida a prisão do trabalhador e o facto de o mesmo incorrer em falta ao trabalho.

Uma vez que o presente trabalho constitui um relatório de estágio, em primeiro lugar procederemos à caracterização da entidade de acolhimento e à apresentação da missão da mesma, que neste caso, se trata da ACT em Santarém; seguidamente serão enunciadas as atividades realizadas durante o referido estágio.

Trataremos depois do tema que dá título a este relatório, altura em que pretendemos abordar o regime das faltas em ambos os regimes, público (LTFP) e privado (CT), fazendo uma comparação entre ambos, abordando em específico o tema das faltas por motivo de prisão.

Para a concretização deste objetivo, apresentaremos os regimes das faltas em ambos os diplomas, sendo posteriormente feita uma comparação. De seguida, serão analisadas as situações de prisão preventiva, e de pena de prisão, do trabalhador, verificando-se quais as posições doutrinal e jurisprudencial adotadas nos dois regimes legislativos mencionados.

Por fim, será feita uma apreciação crítica do tema, mencionando a posição adotada neste relatório, seguida de uma conclusão.

2. Caracterização e missão da entidade de acolhimento

O presente relatório foi elaborado com base no estágio curricular realizado na Autoridade para as Condições no Trabalho, doravante denominada de ACT, sita na Rua Dr. Virgílio Arruda, n.º 6 r/c dtº, 2000-217 Santarém, no âmbito do segundo ano do Mestrado de Solicitadoria de Empresa. Este estágio teve a duração de 9 meses, de 05 de setembro de 2022 e a 05 de junho de 2023.

Numa altura em que o mundo do trabalho se encontra a sofrer constantes alterações originadas por diversos fatores, como alterações legislativas, pandemia do vírus COVID-19, etc., o papel da ACT assume uma grande importância para o cumprimento dessas alterações.

Desde o século XIX, foram sendo criados mecanismos com as funções de garantir melhores condições de trabalho e de garantir a proteção dos trabalhadores de todos os Estados-membros da União Europeia, pois “(...) com o aparecimento da necessidade de intervenção do Estado na organização das relações de trabalho (...)” (Rebelo, 2017, p. 226), isso tornou-se um dos pressupostos da OIT.

Foi após a 1ª Guerra Mundial, através da assinatura do Tratado de Versalhes, que foi criada a OIT, tendo sido requerido através de tal facto histórico que, em todos os estados-membros da OIT, seja constituído um sistema de inspeção do trabalho de modo a assegurar o respeito da legislação em vigor tendo em vista a proteção das pessoas empregadas.

O papel da inspeção do trabalho é prioritário, pois visa estabelecer e garantir padrões mínimos que facilitem a concretização de motivações humanitárias à escala mundial, contudo os primeiros instrumentos normativos estabelecidos sobre os serviços de inspeção do trabalho tinham uma forma não vinculativa (Recomendação n.º 5 de 1919 e que já não se encontra vigente, que tinha com objetivo a salvaguarda da saúde dos trabalhadores; Recomendação n.º 20 de 1923, que definia a configuração de atribuições, organização, recursos, metodologias e deontologia inspetivas, a observar na configuração dos serviços públicos de inspeção do trabalho).

Só depois da 2.ª Guerra Mundial, a OIT foi criando várias convenções relativas às condições de trabalho em diversas áreas, nomeadamente:

- A convenção n.º 81 da OIT, sobre a inspeção do trabalho na indústria e no comércio, que menciona que cada Estado-membro da OIT deverá possuir um sistema de inspeção do trabalho nos estabelecimentos industriais (art. 1.º), tendo como objetivos (art. 3.º):
 - a) Assegurar a aplicação da legislação destinada às condições de trabalho e à proteção dos trabalhadores, à duração do trabalho, salário, segurança, higiene, bem-estar, emprego de menores e outras matérias (al. a));
 - b) Prestar informações aos patrões e trabalhadores sobre a aplicação das normas legais (al. b));
 - c) “Chamar a atenção da autoridade competente para as deficiências ou abusos que não estejam especialmente previstos nas disposições em vigor” (al. c)).
- A convenção n.º 129 da OIT, relativa à inspeção do trabalho na agricultura, aplicável às empresas agrícolas nas quais estejam ocupados trabalhadores assalariados ou aprendizes, independentemente do modo de remuneração e modalidade, forma ou duração dos seus contratos (art. 4.º);
- A convenção n.º 150 da OIT, relativa à administração do trabalho, como papel, funções e organização), com vista a encarregar os órgãos competentes do sistema de administração do trabalho da preparação, *controle* e avaliação da política nacional do trabalho;
- A convenção n.º 155 da OIT, sobre a segurança, saúde dos trabalhadores e ambiente de trabalho com o objetivo de prevenção dos acidentes e dos perigos para a saúde resultantes do trabalho quer estejam estes relacionados com o trabalho quer ocorram durante do trabalho, de modo a reduzir ao mínimo as causas de risco inerentes ao ambiente de trabalho (art. 4.º, n.º 2), abrangendo os trabalhadores por conta de outrem, em todos os ramos da atividade económica incluindo a função pública.

Assim, a inspeção geral do trabalho é um serviço público da responsabilidade dos governos cuja missão visa a administração da política social e do trabalho, como também o supervisionamento do cumprimento da legislação do trabalho, através de metodologias de informação, de conselho e de controlo (arts. 6.º, 8.º e 9.º da Convenção n.º 150 da OIT).

No âmbito da segurança e saúde no trabalho, a inspeção geral do trabalho pretende promover medidas para evitar incidentes, conflitos, acidentes de trabalho e doenças profissionais, juntamente assegurando o cumprimento das normas existentes nessa matéria.

2.1. Missão da Autoridade para as Condições do Trabalho (ACT)

A ACT foi criada na sequência da extinção da Inspeção Geral do Trabalho e do Instituto para a Segurança, Higiene e Saúde no Trabalho, pelo DL. n.º 326-B/2007, de 28 de setembro, adquirindo competências de ambos os organismos extinguidos, sendo definido no preâmbulo do diploma mencionado que a competia à ACT:

“(...) a promoção da melhoria das condições de trabalho, através do controlo do cumprimento das normas em matéria laboral, no âmbito das relações laborais privadas, bem como a promoção de políticas de prevenção de riscos profissionais, e, ainda, o controlo do cumprimento da legislação relativa à segurança e saúde no trabalho, em todos os sectores de actividade, e nos serviços e organismos da administração pública central, directa e indirecta, e local, incluindo os institutos públicos, nas modalidades de serviços personalizados ou de fundos públicos, de acordo com os princípios das Convenções n.os 81, 129 e 155 da Organização Internacional do Trabalho.”

Posteriormente, através do Decreto-Regulamentar n.º 47/2012, de 31 de julho, também conhecida como a nova lei orgânica da ACT, que revoga o DL. n.º 326-B/2007, de 28 de setembro, aprovou-se a alteração orgânica da ACT, gerada pela aprovação da Lei Orgânica do Ministério da Economia e do Emprego e que prevê para a ACT uma estrutura menor a nível regional.

Assim, determina o art. 1.º deste decreto-regulamentar que a ACT é um serviço do Estado com o objetivo de promover a melhoria das condições de trabalho em todo o território continental através do controlo do cumprimento das normas laboral no âmbito das relações laborais privadas e pela promoção da segurança e saúde no trabalho em todos os sectores de atividade públicos e privados, dotado de autonomia administrativa, com “(...) respetiva jurisdição em todo o território continental (...)” (Almeida, 2014, p. 23), dispondo de unidades orgânicas desconcentradas, designadas por delegações (art. 6.º, n.º 1, do Decreto-Regulamentar n.º 47/2012, de 31 de julho), encontrando-se a sua missão e atribuições no art. 2.º do mesmo diploma.

A ACT tem como missão a promoção da melhoria das condições de trabalho através da fiscalização do cumprimento das normas em matéria laboral; promover políticas de prevenção dos riscos profissionais e controlo do cumprimento da legislação relativa à segurança e saúde no trabalho (art. 2.º, n.º 1, do Decreto-Regulamentar n.º 47/2012, de 31 de julho), tendo também

competência para promover procedimentos contraordenacionais no caso de violação das normas que regulam o direito do trabalho explanando-se tal no n.º 2 do artigo mencionado (al. k)), juntando-se esta atribuição ao vasto leque de atribuições definidas no mesmo artigo.

A Autoridade para as Condições do Trabalho tem ainda como atribuições:

- Promoção, controlo e fiscalização do cumprimento da lei respeitante às relações e condições de trabalho, designadamente a legislação relativa à segurança e saúde no trabalho;
- Desenvolvimento de ações de sensibilização, informação e aconselhamento no âmbito das relações e condições de trabalho para trabalhadores e empregadores e respetivas associações representativas;
- Promoção de formação especializada nos domínios da segurança e saúde no trabalho, apoiando as organizações de trabalhadores e de empregadores na formação dos seus representantes;
- Participação na elaboração de políticas destinadas à promoção da saúde nos locais de trabalho e prevenção dos riscos profissionais e gerir o processo de autorização de serviços de segurança e saúde no trabalho;
- Coordenação do processo de formação e certificação de técnicos e técnicos superiores de segurança e higiene do trabalho;

Sendo a ACT uma entidade ao serviço da administração direta do Estado dotada de autonomia administrativa e que se enquadra no âmbito da supervisão e regulação estadual do setor do trabalho, a mesma não se encontra enquadrada entre as entidades reguladoras às quais são atribuídas funções de supervisão e regulação do mercado de trabalho pela Lei n.º 67/2013, de 28 de agosto.

Cabe à ACT superintender a atividade inspetiva laboral, recorrendo o Estado à mesma para fiscalizar o cumprimento das condições de trabalho nas empresas por intermédio de inspetores de trabalho, cabendo a aplicação de coimas ao Inspetor-Geral do Trabalho sendo-lhe assim, atribuídas funções inspetivas, podendo ter igualmente funções decisórias, relacionadas com a prática de infrações e aplicação de coimas (arts. 2.º, 3.º e 17.º, da Lei n.º 107/2009, de 14 de setembro).

Como mencionado, por meio de inspetores de trabalho, são realizadas as funções inspetivas, cabendo a aplicação das coimas à ACT, quando estejam em causa contraordenações pela

violação de uma ou mais normas que regulem os direitos ou imponham deveres a qualquer sujeito no âmbito de relação laboral e que sejam puníveis com coima (art. 2.º, n.º 1, al. *a*), da Lei n.º 107/2009, de 14 de setembro), competindo ao Inspetor-geral do Trabalho, de acordo com o art. 3.º do diploma supramencionado, decisão dos processos de contraordenação em caso de contraordenação laboral.

Nos termos dos arts. 6.º e 7.º da Convenção n.º 81 e art. 8.º da Convenção n.º 129, os inspetores do trabalho gozam de um estatuto próprio de funcionários do Estado que lhes garanta a independência face aos interesses, para que possam exercer as suas funções e poderes de forma imparcial.

A ação da inspeção geral do trabalho deve assentar e promover a cooperação entre empregadores e trabalhadores e entre as suas organizações representativas tal como demonstra a Convenção n.º 81 (art. 3.º, n.º 1, als *b*) e *c*) e art. 5.º, al. *b*)), a Convenção n.º 129 (artigos 6.º, n.º 1, als. *b*) e *c*) e art. 13.º) e a Convenção n.º 155 (arts. 8.º e ss), incumbindo à inspeção geral do trabalho prestar informações a ambos os trabalhadores e empregadores sobre o modo mais adequado de respeitar as normas de trabalho bem como assegurar o cumprimento das mesmas e sugerindo medidas para o aperfeiçoamento da legislação, quando a mesma seja insuficiente ou não exista.

Tal como referido por Glória Rebelo, a ação inspetiva da ACT “(...) tem sempre o objetivo de assegurar o respeito pela lei e pelos direitos dos trabalhadores, promovendo a melhoria das condições de trabalho, segurança, higiene e saúde no trabalho e pagamento das contribuições para a segurança social (...)” (Rebelo, 2017, p. 230), pois os efeitos secundários da degradação das condições laborais e relações de trabalho projetam-se não só a nível pessoal com a nível da sociedade.

Referindo ainda, nos termos do art. 126.º, n.º 2, da LOSJ, compete aos juízos do trabalho julgar os recursos das decisões das autoridades administrativas em processos de contraordenação nos domínios laboral e da segurança social.

“Assim, se a ACT aplicar uma coima a determinado empregador por não cumprimento de certa regra, dessa decisão haverá recurso para os tribunais do trabalho.” (Martinez, 2021, p. 1226).

2.2. Estrutura da ACT

Quanto à sua organização, a ACT, nos termos do Decreto Regulamentar n.º 47/2012, de 31 de julho, tem como órgãos:

- A Direção, “dirigida por um inspetor-geral do Trabalho, coadjuvado, no exercício das suas funções inspetivas, de promoção da melhoria das condições de trabalho, auditoria e fiscalização, por dois subinspetores-gerais e pelo coordenador executivo para a promoção da segurança e saúde no trabalho, cargo de direção superior do 2.º grau” (arts. 3.º, n.º 1);
- O conselho consultivo para a promoção da segurança e saúde no trabalho, que se trata de um órgão colegial, de natureza consultiva, ao qual compete apoiar a ACT no exercício das suas competências em matéria de segurança e saúde no trabalho (arts. 3.º, n.º 2 e 5.º, n.º 1);
- O núcleo de proteção de dados pessoais.

A estrutura nuclear da ACT integra serviços centrais e serviços desconcentrados. Os serviços centrais são, segundo o art. 1, n.º 2 da Portaria n.º 1294-D/2007, de 28 de setembro:

- Direção de Serviços de Apoio à Atividade Inspetiva, abreviadamente designada por DSAAI, encontrando-se sob sua direção a Divisão de Coordenação da Atividade Inspetiva (DCAI) e a Divisão de Estudos, Conceção e Apoio Técnico à Atividade Inspetiva (DECATAI);
- Direção de Serviços para a Promoção da Segurança e Saúde no Trabalho, abreviadamente designada por DSPSST, encontrando-se sob sua direção a Divisão de Promoção e Avaliação de Programas e Estudos (DPAPE) e a Divisão de Regulação de Entidades Externas (DREE);
- Direção de Serviços de Apoio à Gestão, abreviadamente designada por DSAG, encontrando-se sob sua direção a Divisão de Formação e Recursos Humanos (DFRH), a Divisão Patrimonial e Financeira (DPF) e a Divisão de Sistemas de Informação (DSI).

Para além dos mencionados, são também considerados serviços centrais da ACT a Divisão de Relações Internacionais (DRI), a Divisão de Informação e Documentação (DID) e a Divisão de Auditoria e Assuntos Jurídicos (DAAJ).

Já os serviços desconcentrados da ACT, encontram-se estabelecidos de norte a sul do país, dividindo-se em 5 direções regionais da ACT e em 32 centros locais da ACT, como estabelece o art. 1.º, n.º 4, da Portaria n.º 1294-D/2007, de 28 de setembro, e o Despacho n.º 29673/2007.

3. Programa de Estágio

Para a realização deste relatório, foram realizadas várias atividades no local de estágio mencionado anteriormente.

A ACT, sita na Rua Dr. Virgílio Arruda, n.º 6 r/c dtº, 2000-217 Santarém, encontra-se dividida por dois edifícios, um destinado ao trabalho administrativo, onde se encontram todos os assistentes técnicos, técnicos superiores e inspetores de trabalho, e o outro destinado ao atendimento ao público, desempenhado por um técnico superior ou inspetor do trabalho, e à área de secretariado, onde se encontram os trabalhadores que desempenham funções nessa área.

3.1. Tarefa 1 – Apoio ao Serviço Informativo

A primeira atividade realizada por nós consistiu no apoio ao serviço informativo, mais especificamente, responder a questões e dúvidas que as pessoas apresentem.

Como foi mencionado, cada centro local e unidade de apoio tem uma unidade destinada ao esclarecimento de dúvidas que os cidadãos por todo o país tenham, sendo tal feito através do esclarecimento por escrito e esclarecimento verbal/presencial.

O esclarecimento de dúvidas por escrito é feito através do portal da ACT (<https://portal.act.gov.pt/Pages/Home.aspx>), onde o utente pode expor as suas dúvidas relacionadas com os direitos laborais, sendo as mesmas depois redirecionadas para a Diretora, neste caso, do centro local de Santarém, que depois redistribui pelos vários técnicos superiores e inspetores de trabalho para elaborarem uma resposta. Depois de concluída e revista pela Diretora do centro local, a resposta é então enviada ao utente.

Já o esclarecimento verbal/presencial consiste no atendimento presencial, onde o utente, novamente através do portal da ACT, pode marcar o dia e a hora a que quer comparecer no centro local e esclarecer as suas dúvidas, tendo cada marcação um período limite de 20 minutos.

3.2. Tarefa 2 – Apoio em Procedimento Contraordenacional

Foi realizado o apoio a procedimentos de contraordenação, nomeadamente a análise de processos nas áreas de direito laboral e direito rodoviário e elaboração de propostas de decisão e atribuição de uma coima às entidades infratoras.

Juntamente, foram também elaborados aditamentos aos processos de contraordenação na área de direito rodoviário, que consistia na elaboração de um documento onde se verificava o descrito no auto de contraordenação elaborado pela entidade policial e quais as normas infringidas.

Outra atividade realizada foi a observação de inquirição de testemunhas, onde foram ouvidas testemunhas de processos de contraordenação com o objetivo de colher informações que possam ser adicionadas ao processo com o intuito de, posteriormente, analisá-las na proposta de decisão e definir uma contraordenação.

3.3. Tarefa 4 – Elaboração de certificados de motorista

Foram elaborados, como parte do estágio, relatórios destinados à emissão da declaração para efeitos de emissão de certificado de motorista e que consistia na análise dos respetivos requerimentos e na verificação do cumprimento das obrigações legais do empregador em matéria de contratação, tais como: comunicação de admissão à segurança social; contrato de trabalho; transferência da responsabilidade por acidente de trabalho; discriminação nacionalidade; informação/registo do contrato de trabalho; pagamento remuneração legal; organização dos serviços e exames de saúde.

3.4. Tarefa 5 – Elaboração de procedimentos de extinção de posto de trabalho

O procedimento de despedimento por extinção do posto de trabalho consistia na análise por parte da ACT de documentos enviados pela entidade empregadora que tencionava despedir um dos seus trabalhadores através deste procedimento, de modo a verificar se a entidade empregadora tinha entregado todos os documentos necessários para a análise do procedimento e cumprido ou não os prazos descritos na lei, nomeadamente, no CT. Caso a entidade não entregasse todos os documentos necessários, esta seria notificada para a sua entrega dentro de um prazo dado, sendo que a não entrega dos documentos requeridos gerava a instauração de um processo de contraordenação à entidade infratora pelo não cumprimento da notificação.

3.5. Tarefa 6 – Elaboração de autorização de redução ou exclusão de intervalo de descanso de trabalhadores

Foram também elaborados relatórios da análise de autorização de redução ou exclusão de intervalo de descanso, o que consistiu na análise de requerimentos nos termos previstos no art. 213.º do CT, juntamente com o contrato de trabalho apresentado, horário de trabalho implementado na empresa e trabalhadores e declaração de concordância dos mesmos onde autorizam a redução do intervalo de descanso, com o propósito de se verificar a existência de qualquer irregularidade que possa obstruir a redução ou exclusão de intervalo de descanso requeridos.

3.6. Autorização da redução de categoria profissional do trabalhador

Foi realizado o relatório de análise de requerimento de autorização de mudança para categoria inferior, de acordo com o previsto no art. 119.º do CT, que determina que a mudança do trabalhador para categoria inferior àquela para que se encontra contratado pode ter lugar mediante acordo, com fundamento em necessidade premente da empresa ou trabalhador, devendo esta ser autorizada pelo serviço com competência inspetiva do ministério responsável pela área laboral, a saber, a ACT, no caso de determinar diminuição da retribuição, visando-se avaliar a regularidade do procedimento da mudança para categoria inferior, avaliando o motivo subjacente e a confirmação se o acordo do trabalhador foi prestado de livre vontade.

3.7. Elaboração de relatório de análise de implementação de banco de horas grupal

A elaboração de relatório de análise de implementação de banco de horas grupal consistia na análise, por parte da ACT, de documentos pela entidade empregadora que pretendia implementar banco de horas nos termos do art. 208.º-B do CT, nomeadamente, se o mesmo cumpriu ou não os prazos descritos no n.º 5 do art. mencionado e os resultados da votação em referendo.

4. As faltas no Código do Trabalho

4.1. Origens e evolução

No DL. N.º 49408, de 24 de novembro de 1969 (Lei do Contrato de Trabalho), podíamos encontrar um regime jurídico das faltas ao trabalho.

Neste diploma, o regime das faltas encontrava-se explanado nos arts. 67.º e ss., mencionando que estas podiam ser justificadas ou não justificadas (art. 67.º, n.º 1), sendo dito no n.º 2 do artigo mencionado que o empregador teria “o direito de descontar na retribuição do trabalhador a importância correspondente aos dias em que [o trabalhador] faltou ao trabalho”, ou ser dada a hipótese de o trabalhador diminuir/retirando seu período de férias o equivalente ao período de faltas, não podendo as férias serem reduzidas a menos de 2/3 do tempo fixado, o que na altura seria 6, 12 ou 18 dias, conforme o trabalhador estivesse ao trabalho há menos de 2 anos, de 2 a 10 anos, ou há mais de 10 anos (art. 57.º do DL. n.º 49408, de 24 de novembro).

As faltas justificadas e não justificadas eram reguladas respetivamente pelos arts. 68.º e 69.º do DL. n.º 49408, de 24 de novembro, sendo o restante regime regulado até ao art. 72.º do diploma mencionado.

Mais tarde, esta matéria passou a ser regulada pelo DL. n.º 874/76, de 28 de dezembro, nos arts. 22.º e ss., verificando-se nesta norma que “[a] falta em si [era] meramente descritiva, traduzindo a pura e simples ausência do trabalhador” (Cordeiro, 2019, p. 584).

Nesta lei, a falta justificada era considerada lícita, ou seja, não era censurada pelo Direito e a falta não justificada era vista como uma quebra do contrato de trabalho. (Cordeiro, 2019, p. 584).

O legislador, neste diploma, escolheu indicar taxativamente os tipos de faltas que eram consideradas como justificadas. Ao contrário do dito no art. 60.º da LCT (DL. n.º 49408, de 24 de novembro), o art. 23.º do DL. n.º 874/76, de 28 de dezembro “(...) dispõe, em termos lapidares (...)” (Cordeiro, 2019, p. 584), no seu n.º 3, que todas as faltas não previstas no n.º 2 do mesmo artigo, onde se encontravam taxadas, eram consideradas como não justificadas.

Ora, as faltas justificadas segundo o art. 23.º, n.º 2 do DL. n.º 874/76, de 28 de dezembro eram as:

- dadas por altura do casamento, até 11 dias seguidos, excluindo os dias de descanso;
- dadas por motivo de falecimento de cônjuge, parente ou afim, também conhecidas como faltas por nojo;
- motivadas pela prática de atos necessários e inadiáveis;
- dadas em virtude de provas em estabelecimento de ensino, de acordo com a L. n.º 26/81 de 21 de agosto, que estabelecia o regime jurídico do trabalhador-estudante, sem prejuízo dos direitos e regalias consignados em legislação ou regulamentação de trabalho mais favorável, tanto para o sector público como para o sector privado.
- dadas por impossibilidade de prestar trabalho devido a facto não imputável ao trabalhador, como doença, necessidades legais, assistência médica, de acordo com o DL. n.º 136/85, de 3 de maio;
- prévias ou posteriormente autorizadas pelo empregador.

A falta, além de ter de se enquadrar num dos tipos mencionados, tinha de ser comunicada à entidade patronal, nos termos do art. 25.º do DL. n.º 874/76, de 28 de dezembro, ou seja, com uma antecedência de 5 dias, ou, quando tal comunicação não fosse possível, logo que houvesse possibilidade, sob pena de se tornar em falta não justificada.

Posteriormente com a entrada em vigor da Lei n.º 99/2003, que aprovava o CT, o DL. n.º 874/76, de 28 de dezembro, foi revogado, passando as normas referentes ao regime de faltas a serem encontradas nos arts. 224.º a 232.º do CT de 2003, alterando-se, com a entrada em vigor da Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, para os arts. 248.º a 257.º do CT de 2009.

No ano civil de 2023, foram feitas várias alterações ao CT, introduzidas pela Lei n.º 13/2023, de 03 de abril, nomeadamente ao regime das faltas, que serão elencadas posteriormente.

4.2. Noção de falta

Segundo a legislação laboral, isto é, o Código do Trabalho (aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, denominado de agora em diante de CT), sempre que, durante o período normal de trabalho diário, o trabalhador esteja ausente do local em que devia desempenhar a sua atividade, considera-se que está a faltar. Se faltar apenas algumas horas em vários dias, esses períodos serão somados para a determinação da falta (artigo 248.º, n.º 1 e 2 do CT).

A falta envolve uma ausência física do trabalhador do local de trabalho, ou seja, o trabalhador não cumpre o seu dever de assiduidade (art. 128.º, n.º 1, al. *b*) do CT), sendo o local de trabalho o local onde o trabalhador desempenha as suas funções, podendo estas ser as instalações do empregador ou empresa, ou qualquer local onde o trabalhador tenha de se deslocar fora da empresa.

Este dever de assiduidade do trabalhador trata-se de um dever que advém do contrato de trabalho, sendo o empregador quem beneficia da atividade do trabalhador no local de trabalho durante o horário de trabalho que tenha sido determinado.

Para se poder afirmar que o trabalhador realmente incorreu em falta é necessário que este, durante o tempo de trabalho atribuído, em que devia estar a desempenhar as suas funções, não se encontre a desempenhá-las, conjugando assim um elemento material (ausência física do trabalhador) e um elemento normativo (ausência durante o período de trabalho devido) (Tavares, 2019, p. 11).

Menezes Leitão, relativamente à ausência mencionada no artigo, afirma que “(...) a falta implica que o trabalhador esteja adstrito a estar naquele período temporal no local de trabalho (...)” (2012, p. 281), no entanto, nem toda a ausência é considerada como tal, pois o trabalhador pode estar a prestar trabalho noutros moldes, o que implica que, sempre que o trabalhador não seja obrigado a estar no local de trabalho durante o horário de trabalho que tenha sido determinado (por exemplo, indicação do empregador), não se verifica a ausência, logo não há falta.

Este autor ainda refere que, para se considerar a existência de uma falta, a ausência tem de “(...) coincidir com o período de trabalho normal diário a que o trabalhador está obrigado (...)” (*ibid.*).

Monteiro Fernandes diz que a falta é toda a situação de não comparecia do trabalho no local de trabalho durante o período normal de trabalho, ou seja, é “(...) necessário que seja inobservado o programa temporal de prestação, isto é, que a não-comparência ocorra numa altura em que deveria ser prestado trabalho” (Fernandes, 2009, p. 402), excluindo-se as situações de ausência por conta de feriados, dias de descanso ou férias.

Milena Rouxinol menciona que, para se poder afirmar que o trabalhador incorreu em falta, seguindo o mesmo raciocínio dos outros autores mencionados, “(...) é necessário que ele devesse, durante [o período normal de trabalho] desempenhar a atividade laboral (...)” (Amado, Rouxinol, Vicente, Santos, & Moreira, 2019, p. 738).

Esta ainda refere que, a respeito da ausência durante o período normal de trabalho, que a redação do artigo leva a entender que não há falta se o trabalhador prestar trabalho durante o número de horas que compreendem o seu horário de trabalho, o que não é correto, dando como exemplo o trabalhador que trabalhe 8 horas diária e que deva iniciar a sua prestação as 9:00, mas só o faz às 10:00, mesmo que saia 1 hora mais tarde, terá incorrido em falta, pelo que se entende que a norma é de reportar ao horário de trabalho.

A autora ainda coloca a questão, se o não cumprimento da ordem de prestação do trabalho suplementar é considerado como falta ou se origina uma desobediência. Esta refere que é uma desobediência, pois “[o] padrão temporal subjacente à figura da falta ao trabalho será aquele que o trabalhador deve cumprir normalmente.” (Amado, Rouxinol, Vicente, Santos, & Moreira, 2019, p. 738).

Neste entendimento, Monteiro Fernandes também considera que o não cumprimento da ordem de prestação do trabalho suplementar “(...) sem motivo atendível não é configurável como falta (...)” (Fernandes, 2009, p. 402).

Por fim, Maria do Rosário Palma Ramalho indica que a noção de falta presente no art. 248.º, n.º 1 do CT permite retirar três elementos:

- A ausência do trabalhador, o que consubstancia na quebra do dever de assiduidade (art. 128.º, n.º 1, al. *b*) do CT), não incorrendo em falta o trabalhador que se encontra na empresa, mas que, por motivo alheio a este, não se encontra a desempenhar a sua atividade;

- A ausência do local em que devia desempenhar a atividade, isto é, local de trabalho, sendo tal considerado como as instalações do empregador, quando é aí que o trabalhador desempenha as suas funções, abrangendo-se também qualquer local para onde o trabalhador se tenha de deslocar para fora da empresa em serviço, “(...) bem como as situações de local de trabalho diluído e de trabalho à distância (...)” (Ramalho, 2023, p. 563);
- A ausência durante o período normal de trabalho diário, devendo a falta reportar-se “(...) ao horário de trabalho a que o trabalhador se encontra adstrito e não ao período normal de trabalho diário (...)” (Ramalho, 2023, p. 564);

4.3. Tipos de Faltas

Como já foi referido, a lei distingue as faltas em duas categorias, tal como o art. 249.º, n.º 1 do CT menciona, as faltas podem ser justificadas ou injustificadas, consoante o motivo que determinou a ausência.

De acordo com o art. 250.º do CT:

“[A]s disposições relativas aos motivos justificativos de faltas e à sua duração não podem ser afastadas por instrumento de regulamentação coletiva de trabalho, salvo em relação a situação prevista na alínea i) do n.º 2 do artigo anterior e desde que em sentido mais favorável ao trabalhador, ou por contrato de trabalho”.

Ou seja, embora existam normas no CT que possibilitam o afastamento das mesmas por outros normativos reguladores da relação laboral em sentido mais favorável ao trabalhador, como os IRCT's ou o contrato de trabalho (art. 3.º do CT), tal não é admitido nas faltas, à exceção das mencionadas no artigo em si (falta de trabalhador eleito para estrutura de representação coletiva dos trabalhadores) que possam ser alteradas por IRCT (Martinez, Direito do Trabalho, 2019).

4.3.1. Faltas Justificadas

Como mencionado, as faltas podem ser justificadas ou injustificadas. As faltas justificadas são entendidas como “(...) uma atuação lícita - um direito do trabalhador, ou, ao menos, uma ausência dada em circunstâncias tais que está afastada a sua ilicitude” (Amado, Rouxinol, Vicente, Santos, & Moreira, 2019, p. 739).

São consideradas como faltas justificadas todas aquelas que estão presentes no artigo 249.º, n.º 2 do CT.

Em primeiro lugar, na al. a) do artigo mencionado temos as faltas dadas, durante 15 dias seguidos, por altura do casamento. Este período respeita a 15 dias de calendário, ou seja, dias seguidos, no entanto, a expressão “por altura do casamento” dá ao trabalhador uma certa liberdade para definir quando deva gozar as mesmas, seja antes, depois, ou uma parte antes e uma parte depois do casamento, “(...) contanto que as faltas se situem em momento temporal próximo do casamento, de modo a poder dizer-se que ocorrem por ocasião do mesmo” (Amado, Rouxinol, Vicente, Santos, & Moreira, 2019, p. 740).

Na al. b) do art. 249.º, n.º 2 do CT, encontram-se mencionadas as faltas motivadas por falecimento de cônjuge, parente ou afim, nos termos do artigo 251.º do CT. A regulamentação deste tipo de falta foi alterada, por força da nova alteração ao CT, introduzida pela Lei n.º 13/2023, de 3 de abril, tendo a redação do n.º 1, do art. 251.º do CT, passado a dar ao trabalhador “até 20 dias consecutivos, por falecimento de cônjuge não separado de pessoas e bens, filho ou enteado” (al. a)) e “até cinco dias consecutivos, por falecimento de parente ou afim no 1.º grau na linha reta não incluídos na alínea anterior” (al. b)).

Quanto ao início do gozo dos dias de faltas por falecimento de cônjuge, parente ou afim, é entendido, nomeadamente, por Leal Amado (Amado, Rouxinol, Vicente, Santos, & Moreira, 2019, pp. 740-741), que tal facto se inicia no dia do falecimento ou no dia seguinte ao falecimento, caso só tome conhecimento no final do dia e já tenha cumprido com o período normal de trabalho diário, podendo ser acordado momento distinto para o gozo ou ser estabelecido outro momento por instrumento de regulamentação coletiva de trabalho (artigos 3.º e 250.º do CT).

Contudo, tendo em conta que a lei não estabeleceu o regime de contagem destas faltas poderá entender-se que o legislador deixou ao critério do trabalhador o direito de optar sobre o início dessa contagem, no dia do respetivo conhecimento ou no dia do falecimento ou no dia da realização da cerimónia fúnebre, sendo que só podem ser usadas essas faltas num único período, pelo que, de acordo com o mencionado no artigo 251.º, n.º 1, alínea b) do CT, o trabalhador tem de gozar os dias consecutivamente, ou seja, em dias seguidos, pelo que não pode ser em dias interpolados.

Como a falta se trata da ausência do trabalhador do local de trabalho durante o período de trabalho, pode entender-se que os dias não úteis do trabalhador em causa, ou seja, os dias em que o mesmo não presta trabalho, sejam estes ao fim de semana ou feriados, não entram para esse computo.

Discute-se, porém, na jurisprudência, qual a forma correta de proceder à contagem dos dias de ausência em caso de falecimento de familiar, exatamente pelo facto de o legislador utilizar a expressão “dias consecutivos”¹.

A questão colocou-se recentemente na jurisprudência. O caso em questão debruçou-se sobre a interpretação da cláusula 82.^a do Contrato Coletivo entre a Associação dos Industriais Metalúrgicos, Metalomecânicos e Afins de Portugal – AIMMAP e o SINDEL – Sindicato Nacional da Indústria e da Energia, tendo sido posto em causa o sentido da expressão "dias consecutivos" no sentido em que esta menção não pode ser interpretada como referindo-se apenas a “dias úteis” ou “dias de trabalho”, devendo ser considerado para efeitos de contagem "dias seguidos"².

A decisão do TRP foi que a expressão “dias consecutivos”, que consta na cláusula 82.^a do CCT mencionado, deve ser interpretada como sendo dias consecutivos de falta ao trabalho, sendo do seu entendimento que, apenas devem ser contabilizados esses dias, “(...) para que se possa falar em falta e assim na contagem das faltas por motivo de falecimento, não podem ser contabilizados os dias de descanso e feriados intercorrentes (...)”³, considerando que, de acordo com o conceito estabelecido no art. 248.º do CT, não há ausência do trabalhador do local nos dias de descanso e feriados, pois este não tem de se apresentar ao trabalho nesses dias.

Já o voto vencido, presente neste acórdão, discorda desta decisão, mencionando que a expressão em discussão deve ser interpretada como sendo dias seguidos, independentemente de serem dias úteis ou dias de trabalho ou dias de descanso.

¹ Vide Ac. do Tribunal da Relação do Porto, processo n.º 11379/21.0T8PRT.P1, de 13-07-2022, relator Teresa Sá Lopes, disponível em: <http://www.dgsi.pt/>; Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça n.º 4/2023 disponível em Diário da República, 1.^a série, n.º 95, de 17/3/2023, disponível em: <https://files.dre.pt/1s/2023/05/09500/0001000021.pdf>; Nota técnica n.º 7 da ACT, de Agosto de 2018, disponível em: <https://portal.act.gov.pt/>;

² Ac. do Tribunal da Relação do Porto, processo n.º 11379/21.0T8PRT.P1, de 13-07-2022, relator Teresa Sá Lopes, disponível em: <http://www.dgsi.pt/>

³ Ac. do Tribunal da Relação do Porto, processo n.º 11379/21.0T8PRT.P1, de 13-07-2022, relator Teresa Sá Lopes, p. 15, disponível em: <http://www.dgsi.pt/>

Tal decisão foi alvo de recurso de revista para o STJ⁴, tendo-se este pronunciado sobre a decisão do tribunal de 1ª instância, revogando-a, decidindo que a expressão, “dias consecutivos” constante na cláusula mencionada deve ser interpretada como sendo dias seguidos, independentemente de serem dias úteis ou dias de trabalho ou dias de descanso, compensado por fundamentar que quando se interpreta cláusulas de convenções coletivas de trabalho que têm como objetivo “(...) regular as relações individuais de trabalho estabelecidas entre os trabalhadores e o empregador (...)”⁵ deve-se ter em conta que essas normas são normas jurídicas que têm aplicação direta nos contratos de trabalho em vigor e que originam-se do acordo de vontades de sujeitos privados.

A interpretação da parte normativa das convenções coletivas deve seguir as regras da interpretação da lei, contudo também fez menção ao art. 9.º do CC, que afirma que a interpretação das normas não deve cingir-se à letra da lei (n.º 1), no entanto, “não pode, porém, ser considerado pelo intérprete o pensamento legislativo que não tenha na letra da lei um mínimo de correspondência verbal, ainda que imperfeitamente exposto” (n.º 2), sendo que na interpretação da norma, deve-se presumir que o legislador considerou as soluções mais acertadas e se soube expressar o seu pensamento (n.º 3).

É mencionado que tendo em conta o sentido literal da lei, neste caso, cláusula do CCT, a expressão discutida “(...) bem como a globalidade do diploma legal onde a cláusula se insere, [...] não poderá ser-lhe dado outro sentido que senão o de “dias seguidos”(...)”⁶, sendo tido em atenção que ao longo do CCT mencionado, são utilizadas expressões diferentes em diferentes situações, como acontece na cláusula 38.ª, n.º 3 com a expressão “dias úteis” ou a cláusula 72.ª, alínea d) com a expressão “dias úteis consecutivos”

O STJ refere ainda relativamente à cláusula em causa, “tal como acontece com o artigo 251.º do CT, a única coisa que se estabelece é o modo de contagem dos dias que o trabalhador pode faltar, não violando, assim, qualquer imperatividade do regime de faltas”⁷ (art. 250.º do CT),

⁴ Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça n.º 4/2023 disponível em Diário da República, 1ª série, n.º 95, de 17/3/2023, disponível em: <https://files.dre.pt/1s/2023/05/09500/0001000021.pdf>

⁵ Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça n.º 4/2023 disponível em Diário da República, 1ª série, n.º 95, de 17/3/2023, p. 18, disponível em: <https://files.dre.pt/1s/2023/05/09500/0001000021.pdf>

⁶ Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça n.º 4/2023 disponível em Diário da República, 1ª série, n.º 95, de 17/3/2023, p. 20, disponível em: <https://files.dre.pt/1s/2023/05/09500/0001000021.pdf>

⁷ Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça n.º 4/2023 disponível em Diário da República, 1ª série, n.º 95, de 17/3/2023, p. 20, disponível em: <https://files.dre.pt/1s/2023/05/09500/0001000021.pdf>

pelo que não se pode fazer a interpretação da cláusula fazendo com base no conceito de falta, dado pelo art. 248.º do CT.

Ainda mais o STJ menciona que o CCT aplica-se a uma multiplicidade de relações laborais integrando, não só trabalhadores que exercem a sua atividade durante a semana, como também trabalham que o fazem só alguns dos dias da semana e trabalhadores que apenas prestam trabalho ao fim-de-semana, pelo que não parece ser justo interpretar a expressão “dias consecutivos” como “dias úteis de trabalho”, pois ir-se-ia estabelecer uma discriminação entre os trabalhador, tendo uns um prazo mais alargado que outros.

Assim, com base neste argumento, STJ defende que a contagem dos dias deve ser feita em dias seguidos, contando para tal dias úteis, dias de trabalho e dias de descanso.

Nos termos da nota técnica n.º 7 da ACT, de agosto de 2018⁸, a contagem das faltas por falecimento de familiar inicia-se no dia do falecimento, podendo ser acordado momento distinto ou ser estabelecido outro momento por instrumento de regulamentação coletiva de trabalho.

Ainda é explicado que se o falecimento ocorrer ao final do dia, após o cumprimento do período normal de trabalho diário do trabalhador, a contagem dos dias de ausência ao trabalho por motivo de falecimento inicia-se no dia seguinte.

No entendimento da ACT, não são contabilizados para a contagem os dias de descanso e feriados intercorrentes na contagem, pois tendo em conta que a falta se trata da ausência do trabalhador durante o período de trabalho diário, por não existir ausência do trabalhador durante os dias mencionados do local em que devia desempenhar a atividade, tais não são contabilizados.

Ora, segundo a lei, a contagem dos dias deveria ser em dias consecutivos de trabalho tendo em conta o descrito no art. 249.º do CT, no entanto, na nossa opinião, concordamos com a decisão do STJ, uma vez que nem todos os trabalhadores trabalham “das nove às cinco”, ficando fins de semanas e feriados em casa, sendo que todos os trabalhadores têm horários de trabalho diário e semanal diferentes, trabalhando uns as 40 horas semanais e outros trabalhando apenas aos fins de semana.

⁸ Disponível em: <https://portal.act.gov.pt>

Em tais situações, ao interpretar a expressão “dias consecutivos” como apenas “dias de trabalho”, tal causaria desigualdades a nível da contagem pois uns trabalhadores teriam prazos mais longos que outro.

Concluindo, concordamos com a decisão do STJ, que se deve interpretar a expressão “dias consecutivos” como dias seguidos, independentemente de serem dias úteis ou dias de trabalho ou dias de descanso, sendo que de outra maneira causaria situações de desvantagem entre trabalhadores em diversos setores de trabalho.

Regressando ao elenco taxativo do art. 249.º do CT, na al. c) do n.º 2 do referido artigo, temos as faltas motivadas pela prestação de prova em estabelecimento de ensino, nos termos do artigo 91.º do CT. Este último artigo diz respeito às faltas dos trabalhadores-estudantes por motivo de prestação de prova em estabelecimento de ensino, clarificando que, os trabalhadores-estudantes podem faltar justificadamente por conta deste motivo no dia da prova e no imediatamente anterior (art. 91.º, n.º 1, al *a*) do CT), ou no caso de provas serem em dias consecutivos ou de ter mais do que uma prova no mesmo dia, os dias imediatamente anteriores são contados consoante o número de provas existentes (art. 91.º, n.º 1, al *b*) do CT), ou seja, se o trabalhador-estudante tiver duas provas no mesmo dia, este poderá faltar ao trabalho nos dois dias anteriores ao da prova.

Os dias anteriores às provas abrangem dias feriados e de descanso (art. 91.º, n.º 1, al *c*) do CT).

Outro tipo de falta são as motivadas por impossibilidade de prestar trabalho devido a facto não imputável ao trabalhador, nomeadamente observância de prescrição médica no seguimento de recurso a técnica de procriação medicamente assistida, doença, acidente ou cumprimento de obrigação legal (art. 249.º, n.º 2, al. *d*) do CT). Sobre estas discorreremos mais adiante, a propósito do nosso tema central.

Posteriormente são mencionadas as faltas motivadas pela prestação de assistência inadiável e imprescindível a filho, a neto ou a membro do agregado familiar de trabalhador, nos termos dos arts. 49.º, 50.º ou 252.º do CT.

Nos termos do art. 49.º, n.º 1 do CT, é estabelecida a possibilidade de o trabalhador faltar ao trabalho para assistência inadiável e imprescindível a filho menor de 12 anos, em caso de acidente ou doença, ou a filho com deficiência ou doença crónica, independentemente da sua idade, até um limite de 30 dias por ano ou durante todo o período da eventual hospitalização.

Ainda no mesmo artigo, caso o filho tenha 12 ou mais anos de idade, ou maior de idade e que faça parte do agregado familiar, o trabalhador pode faltar até 15 dias por ano para prestar assistência inadiável e imprescindível em caso de doença ou acidente (art. 49.º, n.º 2 do CT), sendo que a mãe e o pai não podem exercer este regime simultaneamente (art. 49.º, n.º 4 do CT). Aos períodos mencionados, acresce um dia, por cada filho além do primeiro (art. 49.º, n.º 3 do CT).

Quanto à falta para assistência inadiável e imprescindível de neto, esta está presente no art. 50.º do CT, atribuindo ao trabalhador a possibilidade de faltar, até 30 dias consecutivos, a seguir ao nascimento de neto que consigo viva em comunhão de mesa e habitação e que seja filho de adolescente com idade inferior a 16 anos (n.º 1 do art. referido), sendo que, o trabalhador pode faltar no lugar dos pais do menor “(...) para prestar assistência inadiável e imprescindível, em caso de doença ou acidente, a neto menor ou, independentemente da idade, com deficiência ou doença crónica, devendo informar o empregador, quando previsível com a antecedência mínima de 5 dias” (Falcão & Tomás, 2021, p. 122).

Já o art. 252.º do CT atribui a possibilidade de faltar a cônjuge ou pessoa que viva em união de facto ou economia comum com o trabalhador, parente ou afim na linha reta ascendente ou no 2.º grau da linha colateral, sendo também incluído “(...) [o] trabalhador cuidador a quem seja reconhecido o estatuto de cuidador informal não principal, em caso de doença ou acidente da pessoa cuidada” (art. 252.º, n.º 2 do CT), de prestar assistência inadiável e imprescindível, em caso de doença ou acidente, nos mesmos moldes do art. 49.º, n.º 2 do CT, isto é, até 15 dias por ano.

O art. 252.º do CT, juntamente com muitos outros, foi alvo de alteração pela Lei n.º 13/2023, de 3 de abril, tendo sido alterado o n.º 2 do mesmo, passando a referir que o direito a faltar durante 15 dias por ano “(...) é ainda garantido ao trabalhador cuidador a quem seja reconhecido o estatuto de cuidador informal não principal, em caso de doença ou acidente da pessoa cuidada, nos termos definidos na legislação aplicável”.

Já o n.º 3 do referido artigo menciona que, no caso de a prestação de assistência inadiável e imprescindível for a pessoa com deficiência ou doença crónica, que seja cônjuge ou viva em união de facto com o trabalhador, o período mencionado no n.º 1 acresce em mais 15 dias por ano, ou seja, passam a ser 30 dias por ano (art. 252.º, n.º 3 do CT).

Relativamente à justificação deste tipo de falta, o referido artigo manteve o seu conteúdo, contudo, a nova al. b) do n.º 5 do art. 252.º do CT (anterior n.º 4), passou a denominar que no caso do n.º 1, ou seja, prestação de assistência inadiável e imprescindível a cônjuge ou pessoa que viva em união de facto ou economia comum com o trabalhador, parente ou afim na linha reta ascendente ou no 2.º grau da linha colateral, deve haver uma declaração de que os outros membros do agregado familiar, caso exerçam atividade profissional, não faltaram pelo mesmo motivo ou estão impossibilitados de prestar a assistência.

As faltas motivadas pelo acompanhamento de grávida que se desloque a unidade hospitalar localizada fora da ilha de residência para realização de parto, que se encontram na al. f), do n.º 2, do art. 249.º do CT, introduzida pela Lei n.º 90/2019, de 4 de setembro, que atribui o direito ao trabalhador de faltar justificadamente ao trabalho em situações de acompanhamento de grávida, para realização de parto, fora da sua área de residência.

O art. 252.º-A do CT relativo à falta para acompanhamento de grávida que se desloque a unidade hospitalar localizada fora da ilha de residência para realização de parto, passou a enquadrar um n.º 4 sobre a constituição de contraordenação no caso de violação do n.º 1 do mesmo artigo, a possibilidade de o trabalhador cônjuge, ou aqueles que viva em união de facto ou economia comum, parente ou afim na linha reta ou no 2.º grau da linha colateral, de poder faltar ao trabalho para acompanhar grávida que se desloque a unidade hospitalar localizada fora da ilha de residência para realização de parto, quando o acompanhamento seja indispensável e pelo tempo adequado a esse fim.

A expressão “o período adequado ao fim em causa”, presente no artigo mencionado, tendo em conta que se trata de uma situação que envolve o parto, “(...) pensa-se que essa determinação resultará de indicação clínica (...)” (Amado, Rouxinol, Vicente, Santos, & Moreira, 2019, p. 745), sendo que o empregador pode exigir prova dessa imprescindibilidade do acompanhamento (art. 252.º-A, n.º 3, al. a) do CT).

Seguidamente, na al. g), do n.º 2, do art. 249.º do CT, realçam-se as faltas motivadas por deslocação a estabelecimento de ensino de responsável pela educação de menor por motivo da situação educativa deste, pelo tempo estritamente necessário, até quatro horas por trimestre, por cada um, podendo este direito ser exercido em relação a cada educando, quando estes sejam mais do que um.

Tal norma parecer ter sido concebida de modo a proporcionar ao trabalhador a possibilidade de, enquanto encarregado de educação, este estar mais presente na vida educativa do menor, sendo certo que o artigo em questão é amplo o suficiente para incluir situações que envolvam festas escolares ou atividades pedagógicas organizadas pela escola ou até mesmo para acompanhamento da criança que se encontre ainda em fase de adaptação (Amado, Rouxinol, Vicente, Santos, & Moreira, 2019, p. 746).

Com a última alteração ao CT, o art. 249.º do CT, no seu n.º 2 adicionou um novo tipo de falta na al. h) “(...) motivada por luto gestacional, nos termos do artigo 38.º-A”, passando a antiga al. h) a ser a al. i), a antiga al. i) a ser a al. j), a antiga al. j) a ser a al. k) e a antiga al. k) a ser a al. l), mantendo-se o n.º 1, as restante e alíneas anteriores às mencionadas do n.º 2 e n.º 3 inalterados.

O art. 38.º-A do CT trata-se de um aditamento ao CT que vem complementar e definir o regime deste novo tipo de falta. O regime implantado por este artigo vem dizer que nos casos em que não haja lugar à licença prevista no artigo anterior ou seja no art. 38.º com epígrafe “Licença por interrupção da gravidez”, a trabalhadora pode faltar ao trabalho por motivo de luto gestacional até três dias consecutivos.

Já o n.º 2 do art. em menção adiciona que o pai também tem o direito a faltar ao trabalho até três dias consecutivos, no entanto, tem de se verificar o gozo da licença por interrupção da gravidez ou falta por motivo de luto gestacional.

A trabalhadora e o trabalhador, da mesma maneira com o que acontece no art. 38.º do CT, tem de informar os respetivos empregadores, apresentando, logo que possível, prova do facto invocado, neste caso, da interrupção da gravidez, através de declaração de estabelecimento hospitalar, ou centro de saúde, ou ainda atestado médico.

A nova al. i), do n.º 2, do art. 249.º do CT, anteriormente conhecida como al. h), não tendo sido alvo de nenhuma alteração em termos de conteúdo, estabelece as faltas de trabalhador eleito para estrutura de representação coletiva dos trabalhadores, nos termos do artigo 409.º do CT.

Ora, tal direito “(...) encontra o seu campo de aplicação quando se esgota o crédito de horas previsto para os representantes dos trabalhadores (...)” (Amado, Rouxinol, Vicente, Santos, & Moreira, 2019, p. 746). Tais faltas não têm um limite estabelecido, contudo, no que toca a

membro de direção de associação sindical, é aplicado o art. 468.º, n.º 5 do CT, que estabelece um limite de faltas até 33 dias anuais.

Quanto à falta presente na al. j), do n.º 2, do art. 249.º do CT, que indica as faltas de candidato a cargo público, nos termos da correspondente lei eleitoral, trata-se apenas de uma norma remissiva, remetendo para o DL. n.º 319-A/76 de 3 de maio, que regula a eleição do Presidente da República, onde é mencionado no art. 6.º, n.º 1 do mesmo:

“Desde a data da apresentação das candidaturas e até ao dia da eleição os candidatos têm direito à dispensa do exercício das respectivas funções, sejam públicas ou privadas, contando esse tempo para todos os efeitos, incluindo o direito à retribuição, como tempo de serviço efectivo.”

As faltas autorizadas ou aprovadas pelo empregador (art. 249.º, n.º 2, al. k) do CT) consubstanciam a possibilidade de o empregador autorizar ou aprovar a falta dos trabalhadores em situações que normalmente não seriam justificadas e que com esse consentimento passam a ser.

Por fim, temos as faltas que por lei sejam como tal consideradas, mencionadas no art. 249.º, n.º 2, al. l) do CT. Trata-se da possibilidade de existirem outros motivos justificativos, previstos noutros diplomas, como acontece no DL n.º 294/90, de 21 de setembro, que aprova a orgânica do Instituto Português de Sangue e que no seu art. 26.º, n.º 1 estabelece a autorização a dadores de sangue, para se ausentarem das suas atividades, a fim de darem sangue “(...) por solicitação de qualquer dos serviços da rede nacional de transfusão de sangue ou por iniciativa própria, salvo quando haja motivos urgentes e inadiáveis de serviço que naquele momento desaconselhem o seu afastamento do local de trabalho”.

4.3.2. Faltas Injustificadas

A falta injustificada trata-se da falta que não se enquadra em nenhum dos casos previstos no art. 249.º, n.º 2 do CT. Por outro lado, como de seguida veremos, abarca a falta que não for comunicada ou comprovada perante o empregador, mesmo que corresponda a um motivo legalmente atendível, bem como aquelas em que a motivação alegada for falsa.

4.4. Comunicação e prova do motivo justificativo das faltas

O art. 253.º do CT, prevê que a comunicação prévia deve ser realizada num prazo de 5 dias de antecedência (n.º 1) ou se “(...) a antecedência prevista [...] não possa ser respeitada [...] a comunicação ao empregador é feita logo que possível.” (n.º 2 do art. mencionado).

No procedimento justificativo das faltas é necessário haver a comunicação da ausência do trabalhador e o motivo que a justifica, “(...) não podendo este surgir separado daquela, posteriormente” (Lourenço, 2015, p. 401), pois se tal fosse possível, tornar-se-ia mais fácil apresentar justificações fraudulentas.

A comunicação prévia permite ao empregador tomar medidas para minimizar o impacto negativo da ausência do trabalhador, sendo que, o cumprimento da comunicação por parte do trabalhador também demonstra o cuidado ou a diligência que o mesmo tem “(...) revelando preocupação pela atividade que contratualmente se obrigou a prestar e empenho em remover ou minorar os obstáculos ao cumprimento” (Lourenço, 2015, p. 402).

Milena Rouxinol menciona que o trabalhador deve, quando previsível comunicar antecipadamente, com pelo menos 5 dias de antecedência, e caso não seja possível o cumprimento desse prazo “(...) com a antecedência que as circunstâncias permitirem” (Amado, Rouxinol, Vicente, Santos, & Moreira, 2019, p. 750).

O n.º 4 do art. 253.º do CT refere que comunicação é reiterada em caso de ausência imediatamente subsequente à prevista em comunicação referida num dos n.ºs 1,2 e 3 do mesmo artigo, mesmo quando a ausência determine a suspensão do contrato de trabalho por impedimento prolongado, nos termos do art. 296.º do CT.

Na falta de comunicação atempada, a falta é injustificada nos termos do art. 253.º, n.º 5 do CT.

Não existe previsão no CT, de uma forma específica de comunicação da ausência do trabalhador, pelo que, poderá ser feita de qualquer modo, ou seja, vigora o princípio da liberdade de forma, exceto nas situações de “(...) faltas do delegado sindical ou do membro da comissão de trabalhadores, que excedam o respetivo crédito de horas, devem ser comunicadas por escrito ao empregador, nos termos dos arts. 408.º, n.º 3 e 409.º, n.º 3 [do CT]” (Ramalho, 2023, p. 578).

Ainda assim, esta autora, pronuncia-se afirmativamente sobre a hipótese de se convencionar ou definir como uso pelo contrato, instrução ou regulamento de empresa, de uma forma especial para a comunicação da ausência pois a ausência dos trabalhadores trata-se de uma situação que causa “estragos” na empresa e na atividade da mesma “(...) sendo perfeitamente legítimo e adequado que o empregador, no âmbito do seu poder de direcção, procure organizar o processamento das faltas e das medidas a adoptar para fazer face às mesmas (...)” (Lourenço, 2015, p. 405), impondo um formalismo para tal.

O trabalhador tem duas obrigações, a de comunicar a ausência com a antecedência prevista e os motivos justificativos da mesma; e de “(...) alegar e provar que não lhe foi possível respeitar a antecedência mínima exigida para a comunicação prévia” (Lourenço, 2015, p. 407).

Segundo o art. 254.º do CT, o empregador pode, num prazo de 15 dias após a comunicação da ausência, pedir ao trabalhador prova do motivo justificativo da falta.

Não obstante, “(...) prevê[-se] que a prova seja prestada em prazo razoável, sem especificar o critério para aferir de tal razoabilidade” (Lourenço, 2015, p. 408), entendendo-se que cabe ao empregador fazer isso pois é este que determina o “destino final” da falta, ou seja, determina se a mesma é justificada ou injustificada.

No caso de a falta se dar por motivo de doença, a prova é feita por declaração do estabelecimento hospitalar, ou centro de saúde, ou de serviço digital do Serviço Nacional de Saúde, (art. 254.º, n.º 2 do CT), sendo admitido “(...) que a situação de doença seja verificada por médico, nos termos fixados nos artigos 17.º a 24.º da Lei n.º 105/2009, de 14 de setembro” (Lourenço, 2015, p. 401).

Neste entendimento, Milena Rouxinol menciona que o empregador pode “(...) pôr em xeque a declaração de doença apresentada pelo trabalhador (...)” (Amado, Rouxinol, Vicente, Santos, & Moreira, 2019, p. 751), podendo requerer que o mesmo seja observado por outro médico e se o parecer médico apresentado divergir daquele que o trabalhador apresentou, é constituída uma junta médica para definir a situação.

A oposição do trabalhador à verificação da doença a que se refere o n.º 3 determina que a falta é injustificada (art. 254.º, n.º 3 do CT), qualificando-se “(...) como justa causa para despedimento [os] actos de apresentação de declaração médica para justificação de falta com

intuitos fraudulentos (art. 254.º, n.º 4) e de falsas declarações relativas à justificação de faltas (art. 351.º n.º 2, al. f))” (Ramalho, 2023, p. 579).

De acordo com o art. 254.º, n.º 5 do CT, a declaração dos serviços digitais do Serviço Nacional de Saúde, referida anteriormente, “(...) é feita mediante autodeclaração de doença, sob compromisso de honra, que apenas pode ser emitida quando a situação de doença do trabalhador não exceder os três dias consecutivos, até ao limite de duas vezes por ano”.

Já se a falta for dada para assistência a membro do agregado familiar, a lei menciona que o empregador pode exigir ao trabalhador “prova do carácter inadiável e imprescindível da assistência [e] declaração de que os outros membros do agregado familiar, caso exerçam atividade profissional, não faltaram pelo mesmo motivo ou estão impossibilitados de prestar a assistência; [ou] declaração de que outros familiares, caso exerçam atividade profissional, não faltaram pelo mesmo motivo ou estão impossibilitados de prestar a assistência”, no caso de falta para a assistência a parente ou afim na linha reta ascendente nos termos do art. 252.º, n.º 3 do CT (art. 252.º, n.º 4 do CT).

Relativamente à forma de solicitação da prova de justificação da falta, “(...) ela deve ser feita em termos que possam ser comprovados mais tarde, cabendo ao empregador o ónus da prova de ter solicitado a comprovação do motivo justificativo (...)” (Lourenço, 2015, p. 408), tal como se encontra definido no art. 342.º do CC.

É colocada a possibilidade de o empregador, face à “(...) preclusão do seu direito de exigir a prova do motivo justificativo (...)” (Lourenço, 2015, p. 408), exigir a produção de prova antecipadamente, estipulado no contrato de trabalho, ou através da instrução da empresa ou regulamento da empresa, ou seja, exigir que as faltas sejam acompanhadas de prova.

Não há contradição na lei laboral a esta ação do empregador, pois como tal, este só estaria a exercer o seu direito de exigir prova (fazendo-a à *priori* e não à *posteriori*) com também não estaria a prejudicar o trabalhador, pois este teria de apresentar prova se o empregador a exigisse, mas tal não implica que o trabalhador possa alegar e demonstrar que o prazo estabelecido não era razoável no seu caso concreto pelo que levou ao seu incumprimento.

Nos casos em que o trabalhador não tenha um motivo justificativo da falta que o mesmo praticou, o empregador também não se encontra impedido “(...) de lhe solicitar a confirmação por escrito desse facto (...)” (Lourenço, 2015, p. 404), ao abrigo das exigências da boa-fé e

recíproca colaboração, entendendo-se que pode ser exigido ao trabalhador a formalização, em impresso ou documento escrito, do motivo que deu origem à falta, mesmo que tal não integre o elenco estabelecido no art. 249.º do CT.

4.5. Efeitos das faltas

4.5.1. Faltas justificadas

As faltas, justificadas, em termos gerais, não afetam os direitos do trabalhador (art. 255.º, n.º 1 do CT), não implicando assim a perda de antiguidade nem a perda de retribuição.

No entanto, relativamente à perda de retribuição, o n.º 2 do artigo mencionado prevê algumas exceções quanto a isso, pois na generalidade, “(...) a perda retributiva é uma exceção, pelo que, não estando prevista, funcionará a regra geral enunciada, e sem embargo de não ocorrer prestação de trabalho, a retribuição deve ser paga.” (Amado, Rouxinol, Vicente, Santos, & Moreira, 2019, p. 751).

Assim, implicam perda de retribuição:

- As faltas motivadas por doença, se trabalhador beneficiar de um regime de segurança social de proteção na doença (art. 255.º, n.º 2, al. a) do CT);
- As faltas originadas por acidente de trabalho, cabendo à entidade empregadora, nestes casos, constituição de um seguro de acidentes de trabalho, sob pena de, caso não haja seguro, assumir diretamente as prestações devidas ao trabalhador (art. 255.º, n.º 2, al. b) do CT);
- As faltas para assistência de membro do agregado familiar que se enquadrem no art. 252.º do CT, tendo as faltas para assistência a filho ou neto presentes nos arts, 49.º e 50.º do mesmo diploma consequência idêntica, por força do art. 65.º, n.º 1-f) e g) do CT (art. 255.º, n.º 2, al. c) do CT), contando com tempo de serviço efetivo (art. 255.º, n.º 3 do CT);
- As previstas nas alíneas f) e l) do n.º 2 do artigo 249.º quando excedam 30 dias por ano (art. 255.º, n.º 2, al. d) do CT);
- As faltas aprovadas ou autorizadas pelo empregador (art. 255.º, n.º 2, al. e) do CT).
- As faltas justificadas dadas por representante dos trabalhadores, para o exercício das suas funções, como menciona o art. 249.º, n.º 2, al. h), sendo o regime definido no art. 409.º do CT, contando estas faltas “(...) como serviço efetivo, mas não conferem direito

a retribuição, ao contrário do que sucede com o tempo de ausência destes trabalhadores no gozo do crédito de horas (art. 408.º, n.º 2)” (Ramalho, 2023, p. 580).

As faltas justificadas não determinam perda de qualquer direito do trabalhador (art. 255.º, n.º 1 do CT), tendo este o direito à contagem do tempo como tempo de serviço efetivo “(...) o que releva para efeitos de antiguidade e de formação dos direitos dependentes do decurso do tempo (...)” (Ramalho, 2023, p. 581), não podendo ser prejudicado no seu posto de trabalho e nas regalias inerentes.

4.5.2. Faltas injustificadas

Já as faltas injustificadas, tendo em conta que as mesmas constituem uma violação do dever de assiduidade do trabalhador, determinam a perda da retribuição durante o tempo de ausência, que não é contabilizado para antiguidade (art. 256.º, n.º 1 do CT), contribuindo a falta também para efeitos disciplinares (art.351.º, n.º 2, al. g) do CT).

Ainda no art. 256.º do CT, segundo os n.ºs 2 e 3, falta injustificada a um ou meio período normal de trabalho diário, imediatamente anterior ou posterior a dia ou meio-dia de descanso ou a feriado, para além de constituir infração grave, implica a perda de retribuição não apenas relativamente ao dia a que se reporta, mas aos dias ou meios-dias de descanso ou feriados imediatamente anteriores ou posteriores ao dia da falta.

Como menciona o artigo referido, constitui infração grave a falta injustificada a um ou meio período normal de trabalho diário que seja imediatamente anterior ou posterior a dia ou meio-dia de descanso ou a feriado, sendo referido por Menezes Cordeiro que “(...) pretende-se combater a multiplicação das “pontes”” (Cordeiro, 2019, p. 588).

Relativamente a este ponto, Maria do Rosário Palma Ramalho refere que “(...) apenas poderá ser descontado o tempo de não trabalho imediatamente anterior ou posterior a esse dia, e não ambos os dias (...)” (Ramalho, 2023, p. 591), relevando esta norma apenas para efeitos da perda de retribuição, e não para efeitos disciplinares relacionados com o número de faltas dadas (só é contabilizado 1 dia de falta).

Ainda nos termos do art. 256.º do CT, caso o trabalhador se apresente ao trabalho com atraso injustificado superior a 60 minutos para início do trabalho diário, ou seja, para começar a jornada de trabalho do dia, o empregador pode não aceitar a prestação de trabalho durante todo o período normal de trabalho (n.º 4, al. a)); no entanto se o atraso for superior a 30 minutos, o

empregador pode não aceitar a prestação de trabalho durante essa parte do período normal de trabalho (n.º 4, al. *b*)).

No caso de o empregador aceitar a prestação de trabalho do trabalhador, não há lugar à justificação da falta, pois, tendo em conta que os períodos em que o trabalhador faltou são inferiores ao período normal de trabalho diário, os respetivos tempos são adicionados a outros períodos para determinação da falta (art. 248.º, n.º 2 do CT).

Relativamente a atrasos que não sejam imputáveis ao trabalhador, como por exemplo, devido a uma greve dos transportes, tal situação “(...) pode determinar a existência de um atraso justificado (...)” (Martinez, 2019, p. 588), contudo, se o atraso do trabalhador for devido aos congestionamentos de trânsito, se tal for habitual, o atraso deixa de ser justificado pois este acontece devido à má gestão de tempo do trabalhador.

Ainda nos termos do art. 257.º do CT (aplicável tanto às faltas justificadas como às faltas injustificadas), o trabalhador pode optar pela substituição da perda de retribuição por motivo de falta pela renúncia de dias de férias em igual número, até ao permitido pelo n.º 5 do artigo 238.º, ou seja até 20 dias úteis ou a respetiva proporção no caso de se tratar do ano de admissão do trabalhador, mediante declaração expressa do trabalhador comunicada ao empregador (n.º 1, al. *a*)); ou através da prestação de trabalho em acréscimo ao período normal, de acordo com os limites descritos no artigo 204.º do CT, estando, no entanto, esta opção condicionada à aplicação de IRCT.

5. LTFP

5.1. Origens e evolução

Os vínculos dos trabalhadores da Administração Pública, anteriormente à aprovação da lei que aprovou o regime jurídico do contrato individual de trabalho na Administração Pública (Lei n.º 23/2004, de 22 de junho), advinham dos Decretos-Lei n.º 184/89, de 2 de junho, e n.º 427/89, de 7 de dezembro.

Nestes diplomas existiam duas formas de constituição de relações laborais de emprego público: as de nomeação e o contrato (art. 5.º do DL. n.º 184/89, de 2 de junho e art. 3.º do DL. n.º 427/89, de 7 de dezembro).

A nomeação visava “(...) a aceitação do visado, titulava o exercício, de modo profissionalizado de funções próprias e permanentes dos serviços contratantes, determinando a ocupação de um lugar no respetivo quadro de pessoal” (Pires, 2021, p. 56), isto é, efetividade do trabalhador no posto de trabalho (art. 6.º do DL. n.º 184/89, de 2 de junho e art. 4.º, n.º 1 do DL. n.º 427/89, de 7 de dezembro).

Já o contrato, este não assumia carácter duradouro, desassociando o contrato administrativo de provimento - que assegurava o exercício de funções de serviço público de carácter não permanente, sujeitos ao regime destinado às funções públicas, mas sem o carácter de permanência no posto de trabalho, pois não havia integração dos signatários nos quadros de pessoal das entidades contratantes – do contrato a termo certo – que era reservado para o exercício de funções de cariz temporário, com duração previsível e que “(...) não pudessem [ser] desempenhadas por nomeados ou titulares de contratos administrativos de provimento” (Pires, 2021, p. 56) –, tal como demonstram os arts. 8.º, n.º 1 e 9.º do DL. n.º 184/89, de 2 de junho e o art. 15.º, n.º 1 do DL. n.º 427/89, de 7 de dezembro. Qualquer um destes contratos mencionados tinha carácter excepcional.

Segundo Miguel Lucas Pires (2021, pp. 56-57), os trabalhadores nomeados eram designados por funcionários públicos e os trabalhadores sujeitos a um contrato administrativo de provimento eram designados por agentes administrativos, estando ambos sujeitos ao conhecido estatuto da função pública.

Contudo tal panorama foi alterado, pela aprovação da Lei n.º 25/98, de 26 de maio, passando a ser admitido o exercício de funções públicas de natureza duradoura com contrato de trabalho, aditando-se o art. 11.º-A, n.º 2 do DL. n.º 184/89, de 2 de junho, passando este a estabelecer “O pessoal que integra o grupo de pessoal auxiliar pode ser contratado sob o regime do contrato individual de trabalho, quando a duração semanal do trabalho não exceder dois terços do horário normal fixado para a Administração Pública (...)”.

Com a entrada em vigor da LTFP, aprovada pela Lei n.º 35/2014, de 20 de Junho (com as últimas alterações implementadas pelo DL n.º 53/2023, de 5 de julho, que procede à regulamentação da Agenda do Trabalho Digno), foram revogados vários diplomas legais, nomeadamente a Lei n.º 12-A/2008, de 27 de Fevereiro, a Lei n.º 59/2008, de 11 de Setembro e a Lei n.º 58/2008, de 9 de Setembro, “(...) assistimos [a] uma remissão de um conjunto de matérias para as normas do Código do Trabalho, de uma panóplia de matérias essenciais e estruturantes da relação laboral pública” (Salgado, 2015, pp. 56-57).

Já o regime de férias, faltas e licenças dos funcionários e agentes da Administração Pública foi inicialmente aprovado pelo Decreto-Lei n.º 497/88, de 30 de dezembro, posteriormente substituído pelo DL n.º 100/99, de 31 de março, diploma este revogado pela Lei n.º 35/2014, de 20 de junho (LTFP), onde encontramos o regime atualmente em vigor.

5.2. Regime de Faltas na Função Pública

No revogado DL n.º 100/99, de 31 de março, era demonstrado os vários tipos de faltas que o funcionário público poderia dar, encontrando-se no art. 64.º deste diploma a regulamentação das faltas por motivo de prisão. Este mencionava:

- 1 - As faltas dadas por motivo de prisão preventiva consideram-se justificadas e determinam a perda de vencimento de exercício e do subsídio de refeição.*
- 2 - A perda do vencimento de exercício e do subsídio de refeição é reparada em caso de revogação ou extinção da prisão preventiva, salvo se o funcionário ou agente vier a ser condenado definitivamente.*
- 3 - O cumprimento de pena de prisão por funcionário ou agente implica a perda total do vencimento e a não contagem do tempo para qualquer efeito.*
- 4 - Nos casos em que, na sequência da prisão preventiva, o funcionário ou agente venha a ser condenado definitivamente, aplica-se, ao período de prisão preventiva*

que não exceda a pena de prisão que lhe for aplicada, o disposto no número anterior.

Contudo, este artigo veio a ser revogado pela Lei n.º 66/2012, de 31 de dezembro e, como atrás referimos, o próprio DL n.º 100/99 foi revogado pela LTFP.

À semelhança do que acontece no CT, a falta é definida pela LTFP (art. 133.º, n.º 1) como a ausência do trabalhador do local de trabalho em que devia desempenhar a atividade durante o período normal de trabalho diário.

No caso da ausência do trabalhador se dar por períodos inferiores ao seu período normal de trabalho diário, nos termos do art. 133.º, n.º 2 da LTFP, os respetivos tempos de ausência são adicionados para determinação da falta, “(...) sendo que, no caso de os períodos de trabalho diário aplicáveis não serem uniformes, deverá ter-se em conta a duração média desse período” (Salgado, 2015, p. 376).

As faltas podem ser justificadas ou injustificadas (art. 134º, n.º 1 da LTFP). Este diploma contém um “(...) elenco de faltas justificadas [*que*] corresponde, grosso modo, ao que consta do regime laboral comum (...)” (Vieira, 2007, p. 101), caindo este no n.º 2, do artigo 134.º, sendo que todas aquelas que nele não se enquadram são consideradas injustificadas (art. 134º, n.º 6 da LTFP).

As faltas mencionadas no art. 134.º, n.º 2 da lei enunciada são:

- a) As dadas, durante 15 dias seguidos, por altura do casamento;
- b) As motivadas por falecimento do cônjuge, parentes ou afins;
- c) As motivadas pela prestação de provas em estabelecimento de ensino;
- d) As motivadas por impossibilidade de prestar trabalho devido a facto que não seja imputável ao trabalhador, nomeadamente observância de prescrição médica no seguimento de recurso a técnica de procriação medicamente assistida, doença, acidente ou cumprimento de obrigação legal;
- e) Motivada pela prestação de assistência inadiável e imprescindível a filho, a neto ou a membro do agregado familiar do trabalhador;
- f) As motivadas por deslocação a estabelecimento de ensino de responsável pela educação de menor por motivo da situação educativa deste, pelo tempo estritamente necessário, até quatro horas por trimestre, por cada menor;

- g) As de trabalhador eleito para estrutura de representação coletiva dos trabalhadores, nos termos do artigo 316.º;
- h) As dadas por candidatos a eleições para cargos públicos, durante o período legal da respetiva campanha eleitoral, nos termos da correspondente lei eleitoral;
- i) As motivadas pela necessidade de tratamento ambulatorio, realização de consultas médicas e exames complementares de diagnóstico, que não possam efetuar-se fora do período normal de trabalho e só pelo tempo estritamente necessário;
- j) As motivadas por isolamento profilático;
- k) As dadas para doação de sangue e socorrismo;
- l) As motivadas pela necessidade de submissão a métodos de seleção em procedimento concursal;
- m) As dadas por conta do período de férias;
- n) As que por lei sejam como tal consideradas.

Relativamente às faltas referidas na al. d) do art. 134.º, n.º 2 da LTFP, segundo Ana Salgado “(...) as mesmas não poderão exceder trinta dias, porquanto, nos termos do artigo 278.º, se o impedimento se prolongar por mais de um mês, o vínculo de emprego público suspende-se (...)” (2015, p. 378).

Este catálogo, na sua maioria, é semelhante ao apresentado no CT, no entanto, existem situações que a LTFP prevê e a que o CT não faz menção, nomeadamente, as faltas motivadas por isolamento profilático (al. *j*) do n.º 2 do art. 134.º); as dadas para doação de sangue e socorrismo (al. *k*)); as dadas por conta do período de férias (al. *m*)); ou as motivadas pela necessidade de tratamento ambulatorio, realização de consultas médicas e exames complementares de diagnóstico, que não possam efetuar-se fora do período normal de trabalho e só pelo tempo estritamente necessário (al. *i*)); porém esta última, em termos comparativos ao CT, pode considerar-se enquadrada nas al. k) do n.º 2 do art. 249.º do diploma mencionado, sendo que tais faltas podem ser autorizadas ou aprovadas pelo empregador.

Todas as faltas que não se enquadrem no catálogo do art. 134.º, n.º 2 do referido diploma, serão consideradas injustificadas (art. 134.º, n.º 6 da LTFP).

Ainda nos termos do art. 134.º, n.º 5 da mesma lei, “[a]s disposições relativas aos tipos de faltas e à sua duração não podem ser objeto de instrumento de regulamentação coletiva de trabalho

(...)”, salvo no caso se trate de faltas dadas por trabalhadores eleitos para as estruturas de representação coletiva, nos termos do artigo 316.º da LTFP (art. 134.º, n.º 2, al. g)).

Quanto às faltas dadas por conta do período de férias, estas têm os seus efeitos previstos no art. 135.º da LTFP, que menciona no seu n.º 1 que o trabalhador, sem prejuízo do disposto em lei especial, pode faltar dois dias por mês por conta do período de férias, até ao máximo de 13 dias por ano, os quais podem ser utilizados em períodos de meios-dias, podendo tais faltas relevar no período de férias do próprio ano ou do ano seguinte (n.º 2 do no art. 135.º da LTFP).

Estas faltas devem ser comunicadas ao empregador com uma antecedência mínima de 24 horas ou, caso não seja possível, devem ser comunicadas no próprio dia, estando, no entanto, sujeitas a autorização, podendo o mesmo recusar em caso de serem suscetíveis de causar prejuízo para o normal funcionamento do órgão ou serviço (n.º 3 do no art. 135.º da LTFP).

Já nos termos do n.º 4 do artigo mencionado, nos casos em que as faltas determinem perda de remuneração, esta pode ser substituída por dias de férias, na proporção de um dia de férias por cada dia de falta, desde que o trabalhador tenha o gozo efetivo de 20 dias de férias ou da correspondente proporção caso seja o ano de admissão do trabalhador, mediante comunicação expressa do trabalhador ao empregador público.

Nos arts 136.º e ss. estão os efeitos das faltas por doença e justificação da doença, sendo que para efeitos de verificação da situação de doença do trabalhador, o empregador público deve requerer a designação de médico aos serviços de segurança social da área da residência habitual do trabalhador, informando o trabalhador do requerimento nessa mesma data, tendo os serviços de segurança social um prazo de 24 horas após a receção do requerimento para designar o médico; comunicar a designação do médico ao empregador; convocar o trabalhador para o exame médico, que deve ocorrer nas 72 horas seguintes; e comunicar ao trabalhador que a sua não comparência ao exame, sem motivo atendível, tem como consequência que os dias de alegada doença são considerados dias de férias (art. 136.º, n.º 2, als a), b), c) e d) da LTFP).

Caso o trabalhador convocado, justificadamente, não possa deslocar-se deve informar dessa impossibilidade a entidade que o tiver convocado, até à data prevista para o exame ou, se não tiver sido possível, nas 24 horas seguintes, sendo determinada uma nova data para o exame, consoante a natureza do impedimento do trabalhador ou se for se necessário o exame é realizado no domicílio do trabalhador, dentro das 48 horas seguintes (art. 140.º da LTFP).

O médico que realiza o exame “(...) apenas pode comunicar ao empregador público se o trabalhador está ou não apto para desempenhar a atividade” (art. 141.º, n.º 1 da LTFP), devendo fazê-lo nas 24 horas subsequentes á realização do exame médico.

6. Direito Privado vs. Direito Público

Tal como mencionado anteriormente, a definição de falta na LTFP é idêntica à descrita no CT, pelo que o conceito de assiduidade do trabalhador se mantém inalterado, tendo este o dever de comparecer no local de trabalho de acordo com o horário de trabalho que lhe é imposto, sendo o empregador quem beneficia da atividade do trabalhador no local de trabalho durante o horário de trabalho que tenha sido determinado.

De acordo com o art. 134.º, n.º 5 LTFP "(...) o elenco de causas de justificação de falta é imperativo (...) (Pires, 2021, p. 185), pois não pode ser afastado por IRCT, acontecendo a mesmo com o regime aplicado no CT (art. 250.º do CT), com as raras exceções atrás apontadas. Em termos similares ao CT, a LTFP estabelece no art. 134.º, n.º 2 as seguintes faltas justificadas:

- i. As dadas, durante 15 dias seguidos, por altura do casamento (art. 134.º, n.º 2, al. a) da LTFP), idêntica ao descrito no art. 249.º, n.º 2, al. a) do CT;
- ii. As motivadas por falecimento do cônjuge, parentes ou afins (art. 134.º, n.º 2, al. b) da LTFP), descrita também no art. 249.º, n.º 2, al. b) do CT;
- iii. As faltas motivadas pela prestação de provas em estabelecimento de ensino (art. 134.º, n.º 2, al. c) da LTFP), tal como também demonstra o art. 249.º, n.º 2, al. c) do CT;
- iv. As motivadas por impossibilidade de prestar trabalho devido a facto que não seja imputável ao trabalhador, nomeadamente por observância de prescrição médica no seguimento de recurso a técnica de procriação medicamente assistida, doença, acidente ou cumprimento de obrigação legal, encontrando-se nos art. 134.º, n.º 2, al. d) da LTFP e 249.º, n.º 2, al. d) do CT;
- v. A motivada pela prestação de assistência inadiável e imprescindível a filho, a neto ou a membro do agregado familiar (arts. 134.º, n.º 2, al. e) da LTFP e 249.º, n.º 2, al. e) do CT);
- vi. As motivadas por deslocação a estabelecimento de ensino de responsável pela educação de menor por motivo da situação educativa deste, pelo tempo estritamente necessário, até quatro horas por trimestre, por cada menor, que se encontra nos arts. 134.º, n.º 2, al. f) da LTFP e 249.º, n.º 2, al. g) do CT;
- vii. As de trabalhador eleito para estrutura de representação coletiva dos trabalhadores (art. 134.º, n.º 2, al. g) da LTFP), como expressa também o art. 249.º, n.º 2, al. i) do CT;

- viii. As dadas por candidatos a eleições para cargos públicos, durante o período legal da respetiva campanha eleitoral, nos termos da correspondente lei eleitoral (arts. 134.º, n.º 2, al. h) da LTFP e 249.º, n.º 2, al. j) do CT;
- ix. As que por lei sejam como tal consideradas, descrita no art. 134.º, n.º 2, al. n) da LTFP e art. 249.º, n.º 2, al. l) do CT.

Relativamente a esta última mencionada no 134.º, n.º 2, al. n) da LTFP, que admite outra legislação seja usada para acrescentar motivos adicionais de justificações da falta, a referência a outra legislação “(...) engloba, desde logo, outros preceitos da própria LTFP, designadamente o art. 316.º, n.º 1 [...] e o art. 346.º, n.ºs 1 e 2 (...)” (Pires, 2021, p. 187).

O art. 316.º, n.º 1 da LTFP menciona que as ausências dadas por trabalhadores eleitos para as estruturas de representação coletiva no desempenho das suas funções e que excedam o crédito de horas são consideradas como faltas justificadas e contam como tempo de serviço efetivo, existindo, no entanto, perda de remuneração.

Já o art. 346.º, n.º 1 do mesmo diploma refere que “[O]s membros da direção das associações sindicais [...], usufruem, [...] além do crédito de horas, do direito a faltas justificadas, que contam, para todos os efeitos legais, como serviço efetivo, salvo quanto à remuneração.”, contudo, segundo o n.º 2 do artigo mencionado, os restantes membros da direção das associações usufruem do direito a faltas justificadas, até 33 faltas por ano, e consideradas como serviço efetivo, salvo quanto à perda de remuneração.

Abrange igualmente outros diplomas, como acontece com o DL. n.º 85/2019, que permite aos trabalhadores da administração pública faltar justificadamente para acompanhamento de menor de 12 anos no primeiro dia do ano letivo, até 3 horas por cada menor (art. 3.º, n.º1 do DL. mencionado).⁹

⁹ É mencionado no n.º 2 do art. 3º do mesmo diploma que tal falta implica a perda de qualquer direito do trabalhador, sendo considerada como prestação efetiva de trabalho. Esta norma vem aditar uma nova causa de justificação da falta, enquadrando-se no art. 134.º, n.º 2, al. n) da LTFP.

Tal falta aplica-se, nos termos do art. 2.º do DL. mencionado, aos trabalhadores da administração pública com vínculo de emprego público regulado pela LTFP; a trabalhadores da administração pública com relação jurídica regida pelo CT; e aos trabalhadores com relação jurídica regida pelo CT, mas que exerçam funções em gabinetes de apoio dos membros do governo e titulares dos órgãos referidos nos nº 2 a 4 do art. 1 da LTFP; em entidades públicas empresariais; e entidades administrativas independentes com funções de regulação da atividade económica das setores privado, público e cooperativo e Banco de Portugal.

Nos termos do preâmbulo do diploma em causa, esta norma visa “(...) promover um maior equilíbrio entre a vida profissional, pessoal e familiar (...)” de modo a combater o absentismo e aumentar a produtividade, parecendo ser transponível para o domínio laboral privado, não existindo contradição alguma na lei.

Relativamente às faltas exclusivamente pertencentes ao LTFP, temos as faltas:

- i. Motivadas pela necessidade de tratamento ambulatorio, realização de consultas médicas e exames complementares de diagnóstico, que não possam efetuar-se fora do período normal de trabalho e só pelo tempo estritamente necessário (art. 134.º, n.º 2, al. i) da LTFP), podendo, porém, a falta com este fundamento ser considerada como uma falta motivada por impossibilidade de prestar trabalho devido a facto não imputável ao trabalhador (art. 249.º, n.º 2, al. d) do CT;
- ii. As motivadas por isolamento profilático (art. 134.º, n.º 2, al. j) da LTFP), tendo esta sido adicionada à lei devido à necessidade de combate à pandemia COVID 19 (arts. 19.º, n.º 1 e 21.º, n.º 1 do DL. n.º 10.º-A/2020, de 13 de março);
- iii. As dadas para doação de sangue e socorrismo (art. 134.º, n.º 2, al. k) da LTFP);
- iv. As motivadas pela necessidade de submissão a métodos de seleção em procedimento concursal (art. 134.º, n.º 2, al. l) da LTFP);
- v. As dadas por conta do período de férias (arts. 134.º, n.º 2, al. m) e 135.º, n.ºs 1 e 3 da LTFP), dando a possibilidade ao trabalhador de faltar “(...) dois dias por mês por conta do período de férias, até ao máximo de 13 dias por ano, os quais pode ser utilizado em períodos de meios dias (...)” (Pires, 2021, p. 189);

Quanto à falta para acompanhamento de grávida consagrada no art. 249.º, n.º 2, al. f) do CT, tal situação não é alvo de regulamentação por parte da LTFP, acontecendo o mesmo com as faltas autorizadas ou aprovadas pelo empregador (art. 249.º, n.º 2, al. k) do CT), “(...) embora tal autorização seja necessária para “justificar” as faltas por conta do período de férias (...)” (Pires, 2021, p. 190).

Diferente do mencionado no CT, os efeitos das faltas injustificadas na LTFP são parcialmente regulados, sendo que é entendido por Miguel Pires ser aplicável o disposto no CT “(...) com ressalva de tais faltas poderem originar, quando ascendem a 5 seguidas 10 intercaladas no mesmo ano, o respetivo despedimento (art. 297.º, n.º 3, al. g) [da LTFP]” (2021, p. 192).

Já quanto às faltas justificadas, o disposto no art. 255.º, n.º 1 do CT é igualmente aplicável ao regime de emprego público por força de não existir regulamentação na LTFP.

Quanto às consequências remuneratórias, existe perda de retribuição nas faltas:

- a) Por doença, encontrando-se o trabalhador enquadrado num sistema de proteção social (art. 255.º, n.º 2, al. a do CT), ou no caso de se tratar de um vínculo de emprego publico, o trabalhador encontra-se protegido pelo sistema de segurança social ou outro meio de proteção social convergente como a Caixa Geral de Aposentações;
- b) Dadas por acidente de trabalho no regime privado (daí a existência da obrigação de celebração de um seguro de acidentes de trabalho de acordo com o art. 79.º da L. n.º 98.º/2009, de 4 de setembro). Contudo no regime de emprego publico, não existe tal obrigatoriedade pelo que a responsabilidade de reparação dos danos cabe ao empregador (arts. 5.º e 45.º do DL. n.º 503/99, de 20 de novembro), “(...) apenas desde que tal seguro exista (art. 255.º, n.º 2, al. b) do CT e art. 134.º, n.º 4, al. a) da LTFP)” (Pires, 2021, p. 192);
- c) Dadas para assistência a membro do agregado familiar (arts. 255.º, n.º 2, al. c) do CT e 134.º, n.º 4, al. a) da LTFP);
- d) Motivadas pelo acompanhamento de grávida que se desloque para unidade hospitalar situada fora da ilha de residência para realização do parto, presente no art. 255.º, n.º 2, al. d) do CT;
- e) Autorizadas ou aprovadas pelo empregador (art. 255.º, n.º 2, al. c) do CT);
- f) Previstas em diferentes disposições legais, se prejuízo dessas disposições mencionarem o contrário, ou seja, que não existe perda de retribuição (arts. 255.º, n.º 2, al. d) do CT e 134.º, n.º 4, al. a) da LTFP);

Por outro lado, as faltas constantes exclusivamente na LTFP, ou seja, as mencionadas na als. i), j), k) e l) do art. 134.º, n.º 2, não geram perda da retribuição, como refere o n.º 4 do mesmo artigo, podendo-se aplicar o mesmo às faltas dadas por conta do período de férias, pois o trabalhador pode abdicar de um dia de férias por cada dia de falta (art. 135.º, n.º 4 da LTFP).

Esta possibilidade atribui ao trabalhador a hipótese de “(...) afastar a perda de retribuição, comutando os dias de falta por dias de férias, na proporção de um dia de férias por cada dia de falta (...)” (Pires, 2021, p. 193), tendo em atenção que deve ser salvaguardado o gozo efetivo de 20 dias de férias (art. 135.º, n.º 4 da LTFP), devendo tal ser comunicado expressamente ao empregador (257.º, n.º 1, al. a) do CT).

O art. 257.º, n.º 2 do CT é aplicável ao vínculo de emprego público, pois “(...) afigura ser um corolário lógico da invocação, por parte do trabalhador, do mecanismo mencionado no

parágrafo anterior (...) (*ibid*), sendo este um direito potestativo do trabalhador, bastando haver a comunicação escrita ao empregador.

Outra diferença encontrada seria a admissão da substituição da perda de retribuição por motivo de faltas, por prestação de trabalho em acréscimo ao período normal de trabalho (art. 257.º, n.º 1, al. *b*) do CT), não sendo tal aplicável à LTFP, devido ao mencionado no art. 134.º, n.º 5 do mesmo diploma, ou seja, "(...) ausência de norma expressa que afaste a imperatividade do regime de faltas." (Pires, 2021, p. 194)

Quanto aos efeitos das faltas por doença, estes devem ser "(...) compaginados (...) (*ibid*)" com o regime da segurança social, aplicável a trabalhadores do sector privado e em funções públicas admitidos após 1 de janeiro de 2006, nos termos do art. 2.º, n.ºs 1 e 2, da Lei n.º 60/2005, de 29 de dezembro).

Aos trabalhadores do setor privado, o início do pagamento do subsídio de doença dos trabalhadores encontra-se sujeito a um período de espera de três dias, sendo pago a partir do 4.º dia de incapacidade, não se considerando o dia do início da incapacidade, se o mesmo tiver sido remunerado (art. 21.º, n.ºs 1 e 4 do DL. n.º 28/2004, de 4 de fevereiro), com a exceção dos casos de:

"(...) internamento hospitalar ou de cirurgia de ambulatório, verificados em estabelecimentos hospitalares do Serviço Nacional de Saúde ou particulares com autorização legal de funcionamento pelo Ministério da Saúde; de tuberculose; ou de doença com início no decurso do período de atribuição do subsídio parental que ultrapasse o termo deste período (art. 21.º, n.º 5 [do DL mencionado])" (Pires, 2021, p. 195).

Após o decurso desse prazo de espera, o montante diário do subsídio de doença é calculado pela aplicação à remuneração de referência de uma percentagem variável em função da duração do período de incapacidade para o trabalho ou da natureza da doença (art. 16.º, n.ºs 1 e 2 do DL. n.º 28/2004, de 4 de fevereiro).

Já para os trabalhadores em funções públicas, de acordo com o art. 15.º, n.ºs 2, 3 e 4 da Lei 35/2014, de 20 de junho, a falta ao trabalho que seja devidamente comprovada determina a perda de remuneração diária na sua totalidade nos primeiros três dias de incapacidade e a partir do 4.º dia existe uma perda de 10% de remuneração diária.

As faltas dadas por pessoa com deficiência e que sejam derivadas da própria deficiência, não têm qualquer perda de direitos para o trabalhador, incluído a retribuição, excetuando se o subsídio de refeição, que se perde (art. 15.º, n.ºs 1, 6 e 7 da Lei 35/2014, de 20 de junho).

É ainda aplicável ao LTFP os seguintes arts do CT:

- Art. 248.º, n.º 2 CT, referente às ausências do trabalhador por períodos inferiores ao período normal de trabalho normal diário, determinando que esses respetivos tempos sejam adicionados para determinação da falta, similar ao art. 133.º, n.º 2 da LTFP;
- Art. 248.º, n.º 3 do CT, que dá a solução de se considerar a duração média quando o trabalhador não tenha um período normal de trabalho diário uniforme, pelo facto de esta norma não ter correspondência na LTFP, sendo assim uma solução face no anterior, mencionado no ponto anterior;
- Arts. 251.º e 252.º do CT em que especificam "as condições de legitimação das faltas justificadas em caso de falecimento de familiar e para assistência a membro do agregado familiar" (Pires, 2021, p. 197), pelo que a LTFP não tem tal especificação;
- O art. 253.º do CT referente à comunicação da ausência, pela mesma razão mencionada (ausência na LTFP);
- Por fim, o art. 254.º do CT, sobre prova de motivo justificativo da falta, com as necessárias alterações, no caso da doença (art. 136.º a 143.º da LTFP e outros integrados no regime de proteção social convergente (arts. 17.º e ss. da Lei n.º 35/2014, de 20 de junho).

7. Faltas por motivo de prisão: comparação entre o regime do Direito Público e o regime do Direito Privado

No âmbito deste relatório de estágio, foi escolhido como tema “Faltas por motivo de prisão: uma comparação entre o regime de Direito Público e o regime de Direito Privado”. No decorrer do estágio na ACT em Santarém, deparamo-nos durante o apoio ao serviço informativo – que como mencionado anteriormente, se dedica ao esclarecimento de dúvidas e questões relacionadas com o Direito do Trabalho – com algumas dúvidas e questões que versavam particularmente sobre o tema das faltas. Ao mesmo tempo, verificámos que este é um dos pontos que levanta mais dúvidas nos cidadãos e que as faltas por motivo de prisão não se encontram expressamente mencionadas na legislação laboral. Tudo isso levou à escolha do presente tema, que será desenvolvido nos seguintes parágrafos.

Segundo Vítor Ventura, o trabalhador por vezes, por razões de cariz pessoal ou social, não pode comparecer ao trabalho, “(...) ainda que seja fisicamente possível cumprir o seu dever de assiduidade” (Ventura, 2014, p. 141).

O trabalhador, quando se encontra vinculado por contrato de trabalho a uma outra parte, adquire “(...) o dever genérico de prestação de trabalho (...)” (Neto, 1989, p. 49), que se baseia no dever de assiduidade e permanência no posto de trabalho, sendo certo que as faltas ao trabalho representam um incumprimento desse mesmo dever de assiduidade.

Como atrás vimos, ambos os CT e LTFP têm este entendimento de que a falta do trabalhador é composta por dois elementos: incumprimento do dever de assiduidade do trabalhador, que origina a ausência do mesmo do local de trabalho e que tal ausência tem de se dar durante o período normal de trabalho.

Constatámos também que ambos os diplomas estabelecem elencos taxativos de motivos que possibilitam ao trabalhador justificar a falta que tenha dado ou que venha a dar num futuro próximo.

Um desses motivos é a impossibilidade de prestar trabalho por motivo não imputável ao trabalhador, nomeadamente por motivo de observância de prescrição médica no seguimento de recurso a técnica de procriação medicamente assistida de doença, acidente ou cumprimento de obrigação legal, isto é, “(...) por razões pessoais ou sociais (...)” (Ventura, 2014, p. 141), presentes nos arts. 249.º, n.º 2, al. d) do CT e 134.º, n.º 2, al. d) da LTFP, assentando este motivo numa impossibilidade de o trabalhador comparecer ao trabalho por motivo que o mesmo não tenha originado, ou fora da sua esfera de controlo.

Neste contexto, discute-se se as situações de ausência ao trabalho decorrente de prisão são ou não imputáveis ao trabalhador e, por conseguinte, se são consideradas como faltas justificadas ou injustificadas.

7.1. Responsabilidade Criminal e Responsabilidade Laboral/Disciplinar

Primeiramente é necessário compreender o que significa ser imputável para este efeito, pois só assim será possível verificar se a ausência por motivo de prisão é ou não “(...) “atribuível” ao trabalhador e, nessa medida, quais as consequências no contrato de trabalho” (Santos, 2017, p. 7).

De acordo com Manuel Simas Santos e Manuel Leal Henriques, em sede de responsabilidade criminal, para que haja a aplicação de uma pena, pressupõe-se que haja culpa concreta do autor, isto é, “(...) para haver responsabilização jurídico-penal, do agente não basta a realização por este de um tipo-de-ilícito [...] sendo ainda necessário que aquela realização lhe possa ser censurada em razão da culpa (...)” (Leal-Henriques, 2022, p. 97).

A verdade é que não se encontra estabelecido na lei laboral um conceito que defina a infração disciplinar e tendo em conta que “(...) o bem jurídico protegido no direito laboral é o interesse do serviço em que o trabalhador se insere (...)”, que pode ser vulnerado, o TRG¹⁰ já entendeu que são de aplicar, no âmbito do direito disciplinar do trabalho, os princípios de direito penal quanto àquela figura.

O poder disciplinar do empregador pode ser comparado ao poder penal, pois este pode sancionar as condutas praticadas pelo trabalhador, tendo por base o direito penal e o direito

¹⁰ Ac. do Tribunal da Relação de Guimarães, processo n.º 36/14.4T8VRL.G1, de 07-01-2016, relator Manuela Fialho, p. 25, disponível em: <http://www.dgsi.pt>

processual penal, sendo considerados para a sanção laboral os elementos da culpa, imputabilidade, dolo e negligência.

Porém, com a aproximação ao Direito Penal, há que “(...) ter em conta as disparidades encontradas e que distinguem de forma acentuada os ilícitos penais dos disciplinares (...)” (Santos, 2017, p. 8), pois a finalidade da pena é punir o arguido pelo seu ato e reintegrá-lo na sociedade enquanto que a sanção disciplinar visa punir o trabalhador tendo em conta o meio laboral onde se encontra e independentemente de haver ou não prejuízos causados.

Outra coisa que vale a pena mencionar é que a responsabilidade disciplinar e a responsabilidade criminal são duas coisas diferentes, pois a primeira nasce da violação das regras de orientação internas de uma empresa “(...) mantendo a fidelidade dos trabalhadores aos fins prosseguidos pela empresa (...)” (Neto, 1989, p. 52), já a segunda trata-se da violação das regras estabelecidas para a proteção da vida e da sociedade.

Pode entender-se que na responsabilidade disciplinar/laboral “(...) o facto é imputável quando a pessoa viola ou incumpre deveres que têm alguma conexão com a sua relação laboral (...)” (Santos, 2017, p. 44), ou seja, apurar a responsabilidade disciplinar em caso de falta ao trabalho passa por verificar se, no momento da prática do ato, o agente teve em conta que, com a prática do mesmo, iria faltar ao trabalho, se houve a desvalorização dos deveres emergentes da relação contratual.

De acordo com Margarida Correia Pinto, a imputabilidade está ligada ao agente/autor do ato, podendo este “(...) escolher, decidir, por sua livre vontade, praticar ou não um facto –, e encontra-se também ligado à capacidade que o agente tem para responder pelas ações que pratica.” (Pinto, 2018, p. 12).

Para António Monteiro Fernandes, a imputação “(...) envolve aqui a *culpa grave* do trabalhador, não diz respeito à mera causalidade relativamente ao obstáculo surgido, nem tão pouco ao eventual descuido da sua conduta” (2009, p. 523), ou seja, o comportamento do trabalhador deve abranger uma ação culposa e intencional, imputável a título de dolo.

Maria do Rosário Palma Ramalho refere que “(...) a imputabilidade não deve ser reportada ao carácter lícito ou ilícito do facto gerador do impedimento, mas antes à circunstância de tal facto ser voluntário e ter reflexos nos deveres laborais do trabalhador” (2023, p. 832), isto é, a

imputação para esta autora reporta-se à voluntariedade do trabalhador na prática do ato e às consequências geradas no seio laboral.

Já Menezes Leitão diz que a impossibilidade da prestação por parte do trabalhador, “(...) tem de ser em princípio não imputável ao devedor, ainda que se admita que em certos casos [...] o impedimento temporário por facto imputável ao trabalhador (...)” (2012, p. 339), referindo que em regra geral que, o impedimento não deve imputável ao trabalhador, interpretando como não sendo devido a culpa deste (não imputabilidade no sentido de não voluntariedade).

Já Albino Baptista refere que imputar é o ato de atribuir alguma coisa a alguém, podendo a imputabilidade referir-se à ação, “(...) [tendo-se] em vista as características da ação para efeitos da sua atribuição ao homem (...)” (1998, p. 48); como referir-se ao homem, avaliando-se os requisitos que o tornaram suscetível da prática dos atos que lhe possam ser atribuídos.

Este autor ainda menciona que para o facto ilícito gerar responsabilidade tem de haver um comportamento culposos, isto é, tem de haver “[uma] atuação que merece a reprovação ou censura do direito” (*ibid.*), sendo necessário também a existência de um nexo imputação, que para este autor é a culpa.

Em suma, os dois tipos de responsabilidade – penal e disciplinar/laboral – podem acumular-se quando a prática do facto envolva a violação de deveres emergentes da relação contratual e simultaneamente ofenda os interesses protegidos pela sociedade, gerando a aplicação de ambas as responsabilidades que podem ter repercussões diferentes.

Nada obsta que a prática do facto ilícito que leve à aplicação de responsabilidade disciplinar e a responsabilidade criminal gere dois tipos de sanções diferentes.

7.2. Faltas por motivo de prisão

Deixámos atrás mencionado que, de acordo com o art. 249.º, n.º 2, al. d), CT, são consideradas como justificadas as faltas motivadas pela impossibilidade de prestar trabalho devido a facto não imputável ao trabalhador.

Na hipótese de o comportamento do trabalhador ser objeto de censura penal, mas não de censura disciplinar¹¹, ou seja, existe a condenação do trabalhador em pena de prisão pela prática de um ato ilícito penal, coloca-se a questão dos efeitos associados à ausência ao trabalho, isto é, torna-se necessário qualificar a falta como justificada, - “(...) já que o trabalhador *até quer ir trabalhar*, mas não pode fazê-lo (...)” (Silva, 2018, p. 278), pois encontra-se a cumprir uma ordem judicial cuja decisão é-lhe alheia – ou como injustificada – “(...) por se entender que o comportamento [do trabalhador] deu causa à ausência é censurável no plano criminal (...)” (*ibid.*), sendo tal censura estendida ao plano laboral.

Se o crime praticado não foi cometido com o intuito de o trabalhador não poder comparecer ao trabalho e, por sua vez, não cumprir os deveres que advêm do contrato de trabalho, pode entender-se que não existe imputabilidade para efeitos jurídico-laborais, considerando-se as faltas justificadas nos termos do art. 249.º, n.º 2, al. d) do CT, ou sendo o contrato de trabalho suspenso de acordo com o art. 296.º do mesmo diploma, caso o impedimento temporário por facto respeitante ao trabalhador que não lhe seja imputável se prolongar por mais de um mês.

Contudo, Rita Canas da Silva menciona que por vezes é adotada pela doutrina uma abordagem mais civilística, reconhecendo em certos casos que, devido à extensão da ausência do trabalhador poderá ser “(...) autorizado a caducidade do contrato de trabalho (...)” (2018, p. 279), devido à perda de interesse do credor, que neste caso seria o empregador (art. 343.º, al. b) do CT).

Por seu lado, Victor Ventura aponta para “(...) a exoneração do devedor não tanto porque a prestação se tornou impossível, mas porque se concluiu pela impossibilidade dado que lhe era inexigível a prestação” (2014, p. 149).

Este autor diz “[a]ceitar que há determinados acontecimentos que podem tornar a comparência do trabalhador inexigível (Ventura, 2014, p. 151) e, por isso, servem como motivo para justificação de faltas dadas, fazendo sentido que seja possível formular sobre ele um juízo onde se afirme a culpa do trabalhador, por este não ter cumprido com o seu dever de assiduidade.

¹¹ Como já dissemos, pode acontecer que a conduta que desencadeia a responsabilidade criminal seja, ao mesmo tempo, disciplinarmente censurável. Conforme refere Rita Canas da Silva, nas situações em que o trabalhador incumpriu com os seus deveres laborais, condicionando a relação laboral de forma irreversível, perdendo o empregador a confiança “(...) na idoneidade futura do trabalhador para o desempenho das respetivas funções” (Silva, 2018, p. 277), este pode ser posteriormente sancionado disciplinarmente ou até ser despedido, caso a conduta praticada tenha tido um grau muito alto de gravidade, como por exemplo, por em causa a credibilidade da empresa, resultando depois uma redução de lucros.

Com efeito, o autor mencionado considera que as faltas são justificadas, quando estas caíam como “(...) “causas de evicção da ilicitude” ou “causas de escusa” (...)” (*ibid*), isto é, que excluem a culpa, não sendo aceite pelo empregador que as faltas do trabalhador sejam justificadas quando essas ocorrem por causa de factos que o trabalhador podia e devia ter evitado sem qualquer prejuízo relevante para os seus interesses (Ventura, 2014, p. 153).

Albino Baptista refere que o trabalhador não incorre em faltas injustificadas, pois a impossibilidade de o trabalhador executar a prestação decorre do cumprimento de uma obrigação legal (1998, p. 51), beneficiando este do regime da suspensão do contrato de trabalho, pelo facto de tal constar no art. 249.º, n.º 2, al. d) do CT, não se aplicando também a imputabilidade ao trabalhador, a não ser que o crime tenha sido cometido com o propósito de o trabalhador faltar ao trabalho.

Maria do Rosário Palma Ramalho defende que as faltas por motivo de prisão são justificadas, sendo o motivo das faltas a impossibilidade objetiva de o trabalhador prestar trabalho, sendo que tal não tem quaisquer implicações caso o empregador queira fazer cessar o contrato de trabalho, “(...) ou por via do despedimento por motivo imputável ao trabalhador no caso de o crime ter reflexos nos seus deveres laborais [...], ou então recorrendo à caducidade (...)” (2023, p. 569), no caso de prisão com cumprimento de pena, pois, uma vez que, como o trabalhador se encontra impossibilitado de prestar trabalho, não é possível a realização do objeto do contrato de trabalho por impossibilidade superveniente, absoluta e definitiva de o trabalhador prestar trabalho, logo não é exigível ao empregador que este espere até à libertação do trabalhador para retomar o vínculo laboral.

A pergunta que se faz aqui é: Até que ponto a entidade empregadora é obrigada a manter ao seu serviço um trabalhador que foi condenado a vários anos de prisão?

A resposta a esta pergunta poderia procurar-se no art. 343.º, al. b) do CT, podendo o contrato de trabalho caducar “[p]or impossibilidade superveniente, absoluta e definitiva, de o trabalhador prestar o seu trabalho ou de o empregador o receber”, contudo nos termos do art. 792.º do CC, se o empregador mantiver o interesse em manter a relação laboral, então a impossibilidade passa a ser um carácter temporário (n.º 2) (Lavajo, 2018, p. 27).

Pedro Lavajo relativamente às faltas por prisão por crimes praticados fora do trabalho, ou seja, no seio da vida pessoal do trabalhador, menciona que existe uma dificuldade em perceber a

separação da vida privada e a vida laboral do trabalhador, uma vez que o ato praticado pelo trabalhador no seio da sua vida privada teve consequências na sua vida laboral.

Ora, em princípio, o empregador não poderá controlar os comportamentos relacionados com a vida privada do seu trabalhador, encontrando-se esta sob o domínio do mesmo, contudo “(...) caso estes [comportamentos] afetem valores empresariais que possam colocar em causa a confiança atinente à relação laboral” (Lavajo, 2018, p. 27), poderá haver uma extensão do poder disciplinar do empregador, podendo tal resultar, posteriormente, em despedimento com justa causa do trabalhador.

Noutro raciocínio, é entendido que a imputação da ausência ao trabalhador decorre do juízo formado em sede criminal, ou seja, o trabalhador que seja condenado a uma pena de prisão que o prive de qualquer liberdade, é da sua responsabilidade o facto de não poder continuar, pois o ato ilícito que o trabalhador cometeu teve como resultado a pena de prisão e como consequência a ausência ao trabalho (Silva, 2018, p. 279)

Contudo, tal requer a distinção da ausência que decorreu de prisão preventiva ou efetiva, “(...) circunscrevendo frequentemente a imputação da ausência ao trabalhador aos casos em que seja proferida decisão penal condenatória” (*ibid*).

De acordo com Rita Canas da Silva, como o trânsito em julgado da decisão de condenação em sede criminal, o empregador fica autorizado a despedir o trabalhador, com base nas faltas injustificadas, defendendo a autora que a extinção do contrato de trabalho durante o período em que a responsabilidade criminal do arguido ainda não foi determinada “(...) não se afigura conforme o princípio da presunção de inocência” (2018, p. 280), presente no art. 32.º da CRP.

Assim, tendo em atenção este princípio, não podemos considerar o trabalhador imputável até trânsito em julgado da decisão, pois não existindo certeza relativamente à responsabilidade sob a prática do crime pelo qual vem ser julgado, presumindo-se o trabalhador como inocente e encontrando-se a obedecer a uma ordem judicial que o impede de se apresentar no local de trabalho, as ausências são justificadas.

Partindo para as faltas decorrentes de prisão preventiva, deduzindo-se que a esta “(...) [se trata de um] juízo de mera probabilidade (...)” (Baptista, 1998, p. 51), e visto que esta é “(...) necessariamente provisória ou precária, uma vez que pode ser revogada, alterada, suspensa ou extinta (arts. 212.º a 217.º do CPP).” (Gago, 2017, p. 60), as faltas dadas pelo trabalhador nestas

situações serão sempre justificadas até ao momento em que seja conhecida a sentença com trânsito em julgado, uma vez que estas faltas serão só e apenas motivadas pela impossibilidade do trabalhador prestar trabalho.

António Monteiro Fernandes também defende que as faltas dadas por prisão preventiva são justificadas, devido a não poder estabelecer um juízo de imputabilidade. No entanto, se se passar à condenação do trabalhador, a sua imputabilidade alastra a todo o tempo de detenção, passando a ser consideradas como injustificadas, por se considerarem como imputáveis ao trabalhador devido ao seu comportamento “(...) culposos [ser] judicialmente apurados.” (Fernandes, 2009, p. 409).

Já Pedro Lavajo não tem o mesmo entendimento, mencionado que a sentença condenatória só releva para efeitos futuros, não tendo efeitos retroativos (2018, p. 29).

Na nossa opinião, juntamente com Albino Baptista e Pedro Lavajo, deve ser tido em conta em primeiro lugar, o princípio da presunção da inocência, devendo o arguido ser presumido inocente até ao trânsito em julgado da sentença.

Em segundo, as faltas derivadas da prisão preventiva, não tendo estas resultado de facto imputável ao trabalhador, deverão ser consideradas como justificadas, segundo o art. 249.º, n.º 2, alínea d), CT, pois estando perante uma impossibilidade de o trabalhador prestar trabalho devido a facto que não lhe é imputável (neste caso seria o cumprimento de uma obrigação legal), presume-se que o trabalhador é inocente até ao trânsito em julgado da sentença de condenação, não se admitindo assim que as faltas do trabalhador por motivos de prisão preventiva lhe sejam imputáveis.

Esta questão também tem sido alvo de discussão na jurisprudência. O acórdão do STJ, de 1 de outubro de 2008¹², debruça-se sobre uma ação declarativa de condenação intentada por “AA”, no Tribunal do Trabalho de Lisboa, contra o “Banco BB, SA”, invocando a nulidade do seu despedimento. Neste caso, “AA” cometeu, em setembro de 2002, o crime de homicídio qualificado contra “C”, tendo sido detido e preso entre dezembro de 2002 e maio de 2003, no âmbito de um processo-crime, ausentando-se assim do trabalho, tendo dado, no total, 115 faltas. Posteriormente, instaurado pelo “Banco BB, SA” processo disciplinar contra “AA” por

¹² Ac. do Supremo Tribunal de Justiça, processo n.º 08S718, de 01-10-2008, relator Vasques Dinis, disponível em: <http://www.dgsi.pt>

faltas injustificadas, sendo este despedido a 10 de fevereiro de 2004, antes de ser conhecida a decisão penal do TRL, que só teve lugar a 27 de fevereiro de 2004, confirmando-se, em maio de 2005, a condenação e cumprimento de uma pena de 17 anos pelo STJ.

No caso apresentado foi colocada a questão de se saber se as faltas originadas pela prisão preventiva de “AA” eram não imputáveis ao mesmo, e, por isso, justificadas, resultando assim, num despedimento ilícito; ou se eram injustificadas, atribuindo-se a imputabilidade da ausência ao trabalhador, sendo válido o despedimento.

O STJ menciona que a doutrina se encontra a favor de as faltas originadas pela prisão preventiva serem consideradas como justificadas, tendo em conta que a prisão preventiva é um impedimento temporário, objetivo de o trabalhador efetuar a sua prestação, resultante de decisões de entidades alheias à relação laboral, não se enquadrando assim numa justa causa de despedimento, sendo possível haver a suspensão do contrato de trabalho, caso a situação se prolongue por mais de um mês.

Foi concluído pelo acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 01-10-2008, processo n.º 08S718, que as faltas eram imputáveis ao trabalhador, sendo válido o seu despedimento,

“(…) no sentido de considerar injustificadas as faltas dadas pelo trabalhador por motivo de prisão preventiva, em especial quando sobrevém decisão condenatória pelos crimes que originaram a aplicação daquela medida de coação, no entendimento de que tais faltas, porque resultantes de conduta imputável ao trabalhador (...)”¹³

Tendo sido averiguado pelo STJ “que os factos criminosos haviam sido praticados dolosamente, com plena liberdade e responsabilidades” (Silva, 2018, p. 282).

No acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 24/10/2007, processo n.º n.º 4421/2007-4¹⁴, referente a uma ação declarativa em processo comum contra “TAP-AIR PORTUGAL, SA” intentada por “P”, este pede a declaração da ilicitude do seu despedimento, com consequente reintegração no posto de trabalho.

¹³ Ac. do Supremo Tribunal de Justiça, processo n.º 08S718, de 01-10-2008, relator Vasques Dinis, p. 12, disponível em: <http://www.dgsi.pt>

¹⁴ Ac. do Tribunal da Relação de Lisboa, processo n.º 4421/2007-4, de 24/10/2007, relator Paula Sá Fernandes, disponível em: <https://jurisprudencia.pt/>

Neste caso, “P” alega que esteve preso, desde o dia 17 de julho de 2001 a 6 de janeiro de 2003, não tendo, por essa razão, comparecido ao serviço, sendo que como a decisão que o condenou não havia transitado em julgado, não lhe pode ser imputada a sua responsabilidade por ausência ao serviço, pelo que, nesse sentido, as faltas dadas eram consideradas justificadas, levando à ilicitude do despedimento.

Este tribunal decidiu que as faltas dadas não lhe podiam ser imputadas e como tal eram consideradas como justificadas “(...) sendo certo que a condenação posterior do autor em pena suspensa não pode relevar para efeitos do despedimento em causa dado que tal condenação foi posterior à instauração do processo disciplinar com o envio da nota de culpa.”

Tal decisão teve por base o Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 24/11/2004, no Processo nº 4936/2004-4, que menciona de acordo com o princípio constitucional da presunção de inocência, até que haja o trânsito em julgado da sentença penal condenatória, todas as faltas ao trabalho dadas pelo arguido, resultantes do cumprimento da medida de prisão preventiva, devendo considerar-se justificadas pois assentam na impossibilidade do arguido de prestar trabalho devido a facto não imputável ao trabalhador que decorre do cumprimento de uma obrigação legal, sendo dito que:

“Ainda que tenha sobrevindo condenação do arguido em pena de prisão, que lhe seja suspensa, esse acto, se superveniente à dedução da nota de culpa e à decisão do processo disciplinar, não pode ser tido em consideração na valoração da infracção disciplinar acusada não relevando para efeitos de não justificação daquelas faltas.”¹⁵

7.3. Comparação entre Regimes e Avaliação crítica

Como se pode verificar, as faltas no CT são consideradas como “(...) a ausência de trabalhador do local em que devia desempenhar a atividade durante o período normal de trabalho diário.” (art. 248.º, n.º 1), sendo o mesmo descrito no art. 133.º da LTFP.

A doutrina e jurisprudência que vimos debruçava-se, maioritariamente, no regime do CT, sendo que a maioria da doutrina é da opinião que as faltas por motivo de prisão são justificadas em caso de prisão preventiva, não podendo ser formado um juízo de imputabilidade, pois segundo

¹⁵ Ac. do Tribunal da Relação de Lisboa, processo n.º 4421/2007-4, de 24/10/2007, relator Paula Sá Fernandes, , p. 11, disponível em: <https://jurisprudencia.pt/>

o princípio da presunção de inocência presente no art. 32.º, n.º 2 da CRP, todo o arguido é presumido inocente até trânsito em julgado da sentença de condenação.

Diferentemente, encontramos jurisprudência com diferente entendimento¹⁶, no sentido que as faltas dadas pelo trabalhador por motivo de prisão preventiva são injustificadas pois o ato praticado pelo mesmo se tratou de ato praticado com dolo, isto é, com intenção, e por isso, censurável à luz do direito, devendo o trabalhador ser punido pelo mesmo. Não obstante, existe também jurisprudência que acompanha a doutrina majoritária¹⁷, considerando que as faltas são justificadas até decisão transitada em julgado (Ac. Tribunal da Relação de Lisboa, de 06/04/2005, processo n.º 6108/2004-4; e de 24/10/2007, processo n.º 4421/2007-4).

No regime de emprego público, como pudemos ver, na versão original do DL. n.º 100/99, de 31 de março, o art. 64.º regulava as faltas por motivo de prisão, podendo ler-se no n.º 1 do mesmo que “[a]s faltas dadas por motivo de prisão preventiva consideram-se justificadas e determinam a perda de vencimento de exercício e do subsídio de refeição”, sendo a perda do vencimento e subsídio de refeição repostos caso de revogação ou extinção da prisão preventiva, salvo se funcionário acabar por ser condenado definitivamente.

Porém, como foi referido anteriormente, este diploma foi revogado e substituído pela Lei n.º 35/2014, de 20 de junho, que estabelece a LTFP, não tendo sido a norma mencionada transposta para a nova lei, restando apenas "(...) a ambiguidade do artigo 134.º, n.º 2, alínea d), na sua expressão “nomeadamente”, ao abrigo da qual se faz um esforço para inserir a situação do cumprimento da medida de coação de prisão preventiva por parte do trabalhador” (Santos, 2017, p. 40).

Como se demonstrou, a questão das faltas é muito discutida, sendo que na situação de prisão preventiva, é entendido que as faltas dadas pelo trabalhador devem ser consideradas como faltas justificadas, atento o princípio da presunção da inocência, plasmado no art. 342.º, n.º 2 da CRP, até sentença transitada em julgado.

No entanto, existe alguma doutrina e jurisprudência que defende quando o trabalhador for condenado, por sentença transitada em julgado, as faltas dadas que foram consideradas como

¹⁶ Vide Ac. Tribunal da Relação de Lisboa, processo n.º 7008/2007-4, de 21/11/2007 e Ac. Tribunal da Relação do Porto, processo n.º 254/07.1TTVLG.P1, de 19/10/2009, disponíveis em: <http://www.dgsi.pt>

¹⁷ Vide Ac. Tribunal da Relação de Lisboa, processo n.º 6108/2004-4, de 06/04/2005, disponível em: <http://www.dgsi.pt>, Ac. Tribunal da Relação de Lisboa, processo n.º 4421/2007-4, de 24/10/2007, disponível em: <https://jurisprudencia.pt/>,

justificadas, "(...) deverão ser apreciadas juntamente com as restantes já dadas por motivo de sentença condenatória e, conseqüentemente convoladas em faltas injustificadas" (Salgado, 2015, p. 378).

Já quanto às faltas dadas por motivo de sanção condenatória, segundo Ana Salgado, existem autores que entendem as faltas como injustificadas, considerando as mesma como imputáveis ao trabalhador (neste entendimento António Monteiro Fernandes), outros admitem a qualificação das faltas como injustificadas "(...) quanto a crimes dolosos, mas ressalvando os casos de cumprimento da pena por crimes não dolosos e em que a mesma seja de curta duração, atento o princípio da ressocialização (...)" (Salgado, 2015, p. 379), como também existem autores que defendem as faltas por motivo de prisão como justificadas, estando em causa a impossibilidade do trabalhador prestar trabalho (Albino Baptista e Maria do Rosário Palma Ramalho).

Veja-se ainda o parecer da CCDRC, n.º DAJ 5/20, de 09/01/2020¹⁸, relativo ao (não) pagamento de vencimento a um trabalhador que esteve em prisão preventiva entre 09/05/2019 e 02/12/2019; o trabalhador em causa foi preso a 09/05/2019, tendo as suas faltas sido justificadas com base em documento enviado dos respetivos serviços prisionais, sendo que o trabalhador, no dia 02/12/2019, se apresentou, de novo, ao trabalho, não lhe tendo sido pago o vencimento durante o período referido.

Apesar de a razão de ser do parecer ser o pagamento do vencimento, a CCDRC não deixou de fazer menção às faltas dadas pelo trabalhador durante o período em que esteve preso.

O parecer em causa, não pondo de parte a jurisprudência referida, sendo um caso em questão de Direito Público, começa por reconhecer o descrito no art. 64.º do DL. n.º 100/99, de 31 de março, "(...) mesmo não existindo no atual ordenamento jurídico uma norma de teor ou conteúdo idêntico (...)"¹⁹, considerando, por força do tal, como justificadas, as faltas por motivo de prisão, pois está em causa uma impossibilidade do trabalhador de prestar trabalho devido a facto que não lhe é imputável, baseando este argumento no sumário do acórdão processo n.º 12219/15 de 9-07-2015, do TCAS, havendo assim a suspensão do vínculo laboral nos termos

¹⁸ Disponível em: http://www.ccdrc.pt/index.php?option=com_docman&view=download&alias=5074-2020-01-09-parecer-daj-5-20&Itemid=848

¹⁹ Parecer da CCDRC, n.º DAJ 5/20, de 09/01/2020, p. 4, Disponível em: http://www.ccdrc.pt/index.php?option=com_docman&view=download&alias=5074-2020-01-09-parecer-daj-5-20&Itemid=848

do art. 278.º da LTFP “(...) e conseqüentemente a perda do direito a remuneração, depois do dia 10/06/2019, data em que perpez mais de um mês de ausência ao trabalho.”^{20 21}

Considerando a presunção de inocência descrita no art. 32.º, n.º 2 da CRP, é defendido a aplicação do regime da suspensão do contrato de trabalho estando em causa a prisão preventiva, no sentido que tal “(...) justifica a proteção dada à estabilidade no emprego e a proteção fornecida ao vínculo contratual até que se verifique uma decisão transitada em julgado de condenação em processo penal.” (Santos, 2017, p. 41).

Assim, quando se fala no tema das faltas, há ainda que mencionar a figura da suspensão do contrato de trabalho, indicando os arts. 296.º, n.º 1 do CT e 278.º, n.ºs 1 e 2 da LTFP, a ocorrência de suspensão do contrato de trabalho quando o impedimento temporário por facto que não seja imputável ao trabalhador se prolongar por mais de um mês, nomeadamente, por doença, acidente ou facto decorrente da aplicação da lei do serviço militar, fazendo menção o art. 278.º, n.º 1 da LTFP que o impedimento tem de ser temporário, uma vez que se este for um impedimento definitivo, passar-se-á a aplicar a extinção do vínculo por caducidade presente no n.º 3 do mesmo artigo.

Assim, partindo para a apreciação do tema em questão, é do nosso entendimento que as faltas por motivo de prisão preventiva devem ser justificadas, logo não são imputáveis ao trabalhador, pois o que está em causa nessa situação é a impossibilidade temporária de prestação de trabalho ao empregador por parte do trabalhador, devendo ser tido em conta o já referido princípio da inocência, tratando-se este de um “(...) preceito constitucional respeitante aos direitos liberdades e garantias e, por isso, com aplicação direta a todos os ramos do direito.”²². Com base neste princípio, as faltas do trabalhador são consideradas justificadas até ao trânsito em julgado da decisão de condenação.

É também do nosso entendimento que, devido à prisão preventiva de um dos seus trabalhadores, o contrato de trabalho se suspende (arts. 296.º, n.º 1 do CT), quando o

²⁰ Parecer da CCDRC, n.º DAJ 5/20, de 09/01/2020, p. 5, Disponível em: http://www.ccdrc.pt/index.php?option=com_docman&view=download&alias=5074-2020-01-09-parecer-daj-5-20&Itemid=848

²¹ no mesmo sentido, o Ac. do TCAS, processo n.º 1131/17.3BESNT, de 09-05-2019, relator Paula De Ferreirinha Loureiro, disponível em: <http://www.dgsi.pt>

²² Ac. TRL, processo n.º 6108/2004-4, de 06/04/2005, relator Duro Mateus Cardoso, p. 6, disponível em: <http://www.dgsi.pt>

impedimento temporário por facto que não seja imputável ao trabalhador se se prolongar por mais de um mês.

Após a decisão de condenação, se o impedimento do trabalhador se tornar definitivo, não é exigível ao empregador que mantenha o vínculo laboral, encontrando-se livre para terminar o contrato de trabalho nos termos do art. 343.º, al, b) do CT, pois passa a haver uma “(...) impossibilidade superveniente, absoluta e definitiva, de o trabalhador prestar o seu trabalho ou de o empregador o receber”. Nos casos em que o comportamento do trabalhador afete valores empresariais que possam colocar em causa a confiança existente na relação laboral, o empregador pode mesmo terminar o contrato de trabalho através da figura do despedimento com justa causa, nos termos do art. 351.º do CT.

Já no regime de emprego público, não existindo transposição do antigo art. 64.º do DL n.º 100/99, de 31 de março, para a atual LTFP, segue-se o entendimento da doutrina existente, defendendo-se, no caso da prisão preventiva, que as faltas do trabalhador devem, até que seja conhecida a sentença condenatória, considerar-se justificadas. Defendemos também que como há uma impossibilidade temporária do trabalhador de prestar trabalho devido a facto que não lhe é imputável, tal gera a suspensão do vínculo laboral nos termos do art. 278.º da LTFP, “(...) retomando-se a atividade no dia imediato ao da cessação do impedimento, com a apresentação do trabalhador à entidade empregadora pública, sob pena daquele incorrer em faltas injustificadas [art. 134.º, n.º 6 da LTFP]”²³, extinguindo-se o vínculo laboral caso o impedimento do trabalhador passe a ser definitivo.

²³ Ac. do TCAS, processo n.º 12219/15, de 09-07-2015, relator Rui Pereira, p. 17, disponível em: <http://www.dgsi.pt>

8. Conclusão

Como se verificou, a falta trata-se da ausência do trabalhador do local de trabalho durante o período normal de trabalho diário, contudo, concluímos que o trabalhador não incorre em falta quando se encontra na empresa, mas que, por motivo alheio a este, não se encontra a desempenhar a sua atividade; e que falta deve reportar-se “(...) ao horário de trabalho a que o trabalhador se encontra adstrito e não ao período normal de trabalho diário” (Ramalho, 2023, p. 564).

No que diz respeito ao conceito de imputabilidade, verificámos que o mesmo pode divergir na responsabilidade criminal e na responsabilidade disciplinar/laboral, sendo que neste segundo âmbito se pode entender que só existe imputabilidade quando a pessoa, neste caso o trabalhador, viola ou incumpe deveres que advêm ou estão conectados à sua relação laboral.

É certo que ambas as responsabilidades – criminal e disciplinar – podem acumular-se, não sendo, no entanto, inevitável que assim seja. Para haver responsabilidade disciplinar/laboral tem de existir uma conexão entre a prática do ato e a desvalorização dos deveres resultantes da celebração do contrato de trabalho, podendo as mesmas estar a prejudicar o empregador.

Vimos, por isso, que o ato praticado pode ter implicações disciplinares/laborais a dois níveis: pode, ele próprio, constituir uma infração disciplinar; pode apenas vir a ter impacto pela ausência ao trabalho (falta) provocada pelo cumprimento de pena (ou medida de coação) de prisão.

Em caso de prisão preventiva, estando em causa a restrição de Direitos, Liberdades e Garantias, é de considerar que as faltas devem ser consideradas como não imputáveis ao trabalhador e, por isso, justificadas, pois nos termos do art. 32.º, n.º 2 da CRP, todo o arguido é considerado inocente até decisão de condenação transitada em julgado, uma vez que a imputabilidade do trabalhador não pode ser apurada até ao trânsito em julgado da decisão.

Em ambos os regimes público e privado, apesar das divergências entre doutrina e jurisprudência, o entendimento maioritário com o qual concordamos é que as faltas do trabalhador devem, até que seja conhecida a sentença condenatória, considerar-se justificadas, até decisão transitada em julgado, podendo o contrato de trabalho suspender-se, (arts. 296.º, n.º

1 do CT e 278.º da LTFP), quando o impedimento temporário por facto que não seja imputável ao trabalhador se prolongar por mais de um mês.

Após a decisão transitada em julgado, no caso de o impedimento do trabalhador se tornar definitivo, não é exigível ao empregador que mantenha o vínculo laboral, ficando livre para terminar o contrato de trabalho nos termos do art. 343.º, al, b) do CT. Nos casos em que o comportamento do trabalhador afete valores empresariais que possam colocar em causa a confiança existente na relação laboral, o empregador por terminar o contrato de trabalho através da figura do despedimento com justa causa nos termos do art. 351.º do CT.

No regime público, a impossibilidade temporária de o trabalhador prestar trabalho devido a facto que não lhe é imputável, gera a suspensão do vínculo laboral nos termos do art. 278.º da LTFP. Contudo, na nossa opinião, o art. 64.º do DL. n.º 100/99, de 31 de março, que definia especificamente o regime das faltas por motivo de prisão, merecia ter sido transposto para a atual LTFP, sendo que por não ter sido, a atual lei, sendo semelhante ao CT, acaba por cobrir o regime das faltas na sua generalidade.

Bibliografia

- Almeida, N. R. (2014). *Contra-ordenações laborais*. Dissertação de Mestrado, Iscte - Instituto Universitário de Lisboa, Lisboa. Obtido de <https://repositorio.iscte-iul.pt/handle/10071/8528>
- Amado, J. L., Rouxinol, M. S., Vicente, J. N., Santos, C. G., & Moreira, T. C. (2019). *Direito do Trabalho - Relação Individual*. Coimbra: Almedina.
- Baptista, A. M. (1998). Faltas por motivo de prisão. *Questões Laborais - Ano V*(11), pp. 47-64.
- Cordeiro, A. M. (2019). *Direito do Trabalho - II - Direito individual*. Coimbra : Almedina.
- Falcão, D., & Tomás, S. T. (2021). *Lições de Direito do Trabalho* (11.^a ed.). Coimbra: Almedina.
- Fernandes, A. d. (2009). *Direito do Trabalho* (14.^a ed.). Coimbra: Almedina.
- Gago, M. C. (2017). *A prisão preventiva: o limite dos direitos fundamentais*. Dissertação de Mestrado, Universidade Autónoma de Lisboa, Departamento de Direito, Lisboa. Obtido de <http://hdl.handle.net/11144/3223>
- Lavajo, P. M. (2018). *A cessação do contrato de trabalho por facto imputável ao trabalhador – a relevância disciplinar das faltas injustificadas e as faltas injustificadas enquanto justa causa para o despedimento*. Dissertação de Mestrado, Universidade Católica Portuguesa, Faculdade de Direito , Porto. Obtido de <http://hdl.handle.net/10400.14/26444>
- Leal-Henriques, M. S. (2022). *Noções de Direito Penal* (8.^a ed.). Rei dos Livros.
- Leitão, L. M. (2012). *Direito do Trabalho* (3^a ed.). Coimbra: Almedina.
- Lourenço, R. S. (2015). Notas sobre o procedimento de justificação de falta no código do trabalho. *Direito E Justiça - Estudos dedicados ao Professor Doutor Bernardo da Gama Lobo Xavier*, n.º 3, pp. 399-411. doi:<https://doi.org/10.34632/direitojustica.2015.9970>

Martinez, P. R. (2019). *Direito do Trabalho* (9.^a ed.). Coimbra: Almedina.

Martinez, P. R. (2021). REVISTA INTERNACIONAL DE DIREITO DO TRABALHO. A AUTORIDADE PARA AS CONDIÇÕES DO TRABALHO - DE REGULADOR ADMINISTRATIVO A ÓRGÃO JURISDICIONAL(Nº 1), pp. 1219-1254. Obtido de https://idt.fdulisboa.pt/?doing_wp_cron=1672220071.9275660514831542968750

Neto, A. (janeiro-março de 1989). Natureza e consequências das faltas dadas por trabalhador, motivadas por condenação em pena de prisão. *Revista de Direito e de Estudos Sociais*(Ano XXIX (II da 2.^a série) - n.º 1), pp. 49-55.

Pinto, M. C. (2018). *A imputabilidade diminuída nas situações delimitadas na alínea e) do n.º 2 do artigo 132.º do código penal e a sua compatibilidade com a aplicação exclusiva de uma pena de prisão*. Dissertação de Mestrado em Direito, Universidade Autónoma de Lisboa, Departamento de Direito, Lisboa. Obtido de <http://hdl.handle.net/11144/4239>

Pires, M. L. (2021). *Confronto entre o Regime do Emprego Público e o Regime Laboral Privado*. Coimbra : Almedina.

Ramalho, M. d. (2023). *Tratado de Direito do Trabalho - Parte II - Situações laborais individuais* (9^a ed.). Coimbra: Almedina.

Rebelo, G. (2017). Das recentes alterações ao Código do Trabalho e da necessidade de um fortalecimento do papel da ACT na promoção das condições de trabalho. Em M. M. Roxo, *Trabalho sem fronteiras? - O papel da regulação* (pp. 221-240). Coimbra: Almedina.

Ribeiro, C. V. (jul/dez de 2019). Prisão Preventiva e o Conceito de Absolvição. *Revista da Ordem dos Advogados, III/IV*, pp. 537-554. Obtido em 20 de julho de 2023, de https://portal.oa.pt/media/130333/catarina-veiga-ribeiroroa-iii_iv-2019-7.pdf

Salgado, A. C. (2015). *O CONTRATO DE TRABALHO EM FUNÇÕES PÚBLICAS*. Tese de Doutoramento, Universidade de Lisboa, Faculdade de Lisboa. Obtido de <https://www.ulisboa.pt/en/prova-academica/o-contrato-de-trabalho-em-funcoes-publicas>

- Santos, A. S. (março de 2017). *As vicissitudes do contrato de trabalho em caso de prisão preventiva do trabalhador*. Dissertação de Mestrado, Universidade Católica Portuguesa, Faculdade de Direito, Lisboa. Obtido de <http://hdl.handle.net/10400.14/24044>
- Silva, R. C. (2018). Alguns problemas sobre o regime jurídico das faltas. *Estudos APODIT* (n.º 4), pp. 275-284.
- Tavares, A. N. (2019). *A DISPENSA DO DEVER DE ASSIDUIDADE DO TRABALHADOR*. Dissertação de Mestrado, Universidade de Coimbra, Faculdade de Direito, Coimbra. Obtido de <https://estudogeral.uc.pt/handle/10316/86564>
- Ventura, V. H. (2014). A inexigibilidade como motivo de justificação de faltas no direito do trabalho português. *Questões Laboais*(44), pp. 141-157.
- Vieira, A. M. (2007). *O CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABALHO NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA*. Dissertação de Mestrado, Universidade de Aveiro, Departamento de Ciências Sociais, Jurídicas e Políticas, Aveiro. Obtido de <https://ria.ua.pt/handle/10773/3338>