

PARECER N.º 25/CITE/2003

Assunto: Parecer prévio nos termos do artigo 24.º do anexo ao Decreto-Lei n.º 70/2000, de 4 de Maio, e do artigo 10.º do Decreto-Lei n.º 230/2000, de 23 de Setembro
Processo n.º 24/2003

I – OBJECTO

1.1. Em 14 de Abril de 2003, a CITE recebeu da ..., pedido de parecer prévio ao despedimento com justa causa da trabalhadora grávida, ..., remetendo para o efeito cópia integral do respectivo processo disciplinar, donde consta em síntese o seguinte:

1.1.1. Em 13 de Janeiro de 2003, a empresa ... determina a instauração de um processo disciplinar à trabalhadora supra mencionada com base em duas Comunicações Internas da empresa, datadas de 2 de Janeiro de 2003 e de 6 de Janeiro de 2003, e assinadas respectivamente pelo Encarregado do Bar e Self da unidade instalada no ... e pelo Supervisor

1.1.2. Em 28 de Fevereiro de 2003, a empresa notifica a trabalhadora da nota de culpa e intenção de despedimento, cujo conteúdo é em síntese o seguinte:

- A trabalhadora-arguida foi admitida ao serviço da ..., no dia 10.12.2000, com a categoria profissional de empregada de bar;
- A trabalhadora-arguida foi colocada a desempenhar funções de empregada de bar no ..., com competência de apoio aos bares da unidade;
- *“No dia 2 de Janeiro de 2003, cerca das 10.00 horas, a trabalhadora-arguida deslocou-se ao bar onde se encontrava a trabalhadora ..., iniciando com esta última uma discussão”;*
- *“A trabalhadora- arguida proferiu em tom alto e ameaçador, diversas palavras à trabalhadora ..., dizendo “... se estamos a brincar em serviço...”, exigindo explicações sobre a prioridade no atendimento, pois alegava que a trabalhadora ... teria servido um café a um utente, quando deveria ter servido primeiro a outros utentes, que já se encontravam no bar.”;*
- *“(...) factos presenciados por diversos utentes.”;*
- *“No decurso da discussão no bar, a trabalhadora ... abandonou este, e deslocou-se para a zona de preparação das sandes, tendo sido prontamente seguida pela trabalhadora-arguida.” ;*
- *“Já na zona de preparação das sandes, a trabalhadora arguida, continuou com ameaças, tendo partido para a agressão física à trabalhadora ..., provocando com este acto, feridas visíveis no corpo desta última.”;*

- *“Perante estas agressões e na impossibilidade de obter a separação das duas trabalhadoras, a colaboradora ..., chamou de imediato o encarregado da unidade/Bar-Self, ..., que assim separou as trabalhadoras.”;*
- *“Na presença do encarregado, a trabalhadora arguida, continuou a proferir palavras ameaçadoras e intimidadoras à trabalhadora ...”;*
- *“Acréscce que a trabalhadora arguida, dirigiu-se ao encarregado ... , dizendo-lhe que não mais trabalhava, abandonando de imediato a unidade.”;*
- *“ (...) a trabalhadora-arguida agiu conscientemente por forma reprovável e contrária aos deveres aos quais se encontra adstrita, levando a cabo um comportamento culposos grave e com consequências danosas para a sua relação com a “...”, e possíveis consequências danosas para a imagem da “...”.”*

A entidade empregadora apresenta como prova, a dos autos e as testemunhas ...e... .

1.1.3. Tendo tomado conhecimento da nota de culpa, em 28 de Fevereiro de 2003, a trabalhadora apresentou resposta à nota de culpa, em 10 de Março de 2003, cujo conteúdo é em síntese o seguinte:

- *“O funcionamento e normas aplicáveis expressos pela arguente no serviço de bar são os correspondentes ao pré-pagamento.”;*
- *“A ..., no tempo e local indicados, não respeitou esse procedimento, o que prejudicou a imagem da arguente, violou as normas existentes e traduziu um desrespeito e falta de consideração para com os clientes que se encontravam em espera.”;*
- *“A ora arguida limitou-se a chamar a atenção da colega para esse facto, de forma ordeira, calma, serena e educada.”;*
- *“Foi a referida colega, de mau humor, que respondeu de forma indelicada, em voz alta e ameaçadora.”;*
- *“A todas essas provocações a arguida não reagiu, limitando-se a contestar e a dizer que não lhe concedia o direito de lhe falar daquela maneira.”;*
- *“Posteriormente, a arguida informou o Sr. ... que tinha de se retirar mais cedo, pois tinha uma consulta médica no Centro de Saúde de ...”;*
- *“Depois dirigiu-se ao local denominado “coté”, a fim de apanhar as suas chaves para se dirigir aos vestuários para muda de roupas.”;*
- *“E foi nessa altura que, mais uma vez, a mencionada ... voltou a provocá-la novamente, verbalmente primeiro e, depois empurrando-a, tendo a arguida batido com a barriga numa mesa, o que lhe causou imensas dores. A arguida encontra-se grávida e a ... bem o sabia. No entanto, não desistindo, continuou a agredir a arguida, que apenas se defendeu como pôde.”;*
- *“Em consequência da agressão, e sobretudo pelas dores que sentia na barriga, viu-se a arguida obrigada a recorrer aos serviços de urgência do Hospital de ...”*

1.1.3.1. A trabalhadora requer a junção aos autos do quadro de pessoal ao serviço da arguente no Hospital de ..., o seu cadastro laboral e a informação de ter ou não sido instaurado processo disciplinar à mencionada colega

Indica como testemunhas ..., ... e ..., todos funcionários do Hospital de... e requer a sua notificação em prazo não inferior a 8 dias para colocar as testemunhas junto do Instrutor a fim de prestarem o seu depoimento.

1.1.3.2. A trabalhadora junta pedido de uma segunda via da justificação da consulta de saúde materna que teve no dia 02.01.2003, para entregar no trabalho e junta declaração do Hospital de ..., no ..., em como deu entrada no serviço de urgência no dia 02.01.2003, pelas 15:49 horas.

1.1.4. Em carta datada de 28 de Março de 2003, a entidade empregadora informa a trabalhadora que deverá apresentar as testemunhas por si indicadas no dia 4 de Abril, pelas 10.00 horas e anexa o Aviso de Recepção com data do carimbo dos Correios, de 2.04.2003.

1.1.5. Em 3 de Abril de 2003, a trabalhadora comunica à empresa que, tendo recebido a carta referida no ponto 1.1.4. e encontrando-se de férias, não conseguiu contactar as testemunhas para comparecerem no dia e hora designados.

Solicita que seja informada com a devida antecedência para evitar que a situação se volte a repetir.

1.1.6. Em 11 de Abril de 2003, a entidade empregadora emite o Relatório Final e Conclusões, cujo conteúdo é em síntese o seguinte:

- *“5. As testemunhas arroladas pela “...”, foram inquiridas no decurso deste processo.;*
- *6. Quanto às testemunhas arroladas pela trabalhadora-arguida, não foram inquiridas em virtude desta não ter promovido a sua apresentação (...);*
- *Questão Prévia:*

Dispõe o n.º 2 da Cl.ª 98, in fine, da Convenção Colectiva de Trabalho celebrada entre a Associação da Restauração e Similares de Portugal e a Federação dos Sindicatos de Hotelaria e Turismo de Portugal e outros (cantinas, refeitórios e fábricas de refeições) e publicada no Boletim do Trabalho e Emprego n.º 36 de 29 de Setembro de 1998, que o processo disciplinar deverá ficar concluído no prazo de 90 dias.
- *Podendo no entanto este prazo ser prorrogado por mais 30 dias, quando, entre outras razões se tal se justificar no interesse da defesa, fundamentado por escrito;*
- *Assim e como resulta da data da abertura do presente processo, 13 de Janeiro de 2003 e da data da comunicação da trabalhadora-arguida, 03 de Abril de 2003, mediava quase três meses, ou seja,*
- *A “...”, teria que expedir nova carta à trabalhadora, proceder à inquirição e elaborar o presente relatório final, o que se mostraria impossível de tramitar no espaço temporal acima descrito, acresce*

- *Que de acordo com o n.º 2 da Cl.ª 98.ª da CCT, a trabalhadora – arguida poderá obter a prorrogação de prazo de mais 30 dias para a conclusão do processo disciplinar, desde que o fundamente e obviamente o requeira, o que não fez.*
- *Desta forma, não pode a “...”, prorrogar um prazo, para o qual não tem qualquer legitimidade para o fazer.”;*
- A entidade patronal considera provados os factos constantes da nota de culpa, e desta forma, dada a natureza e a gravidade do comportamento e sua culpabilidade, conclui que a sanção disciplinar a aplicar à trabalhadora é a de despedimento com justa causa.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. A Lei n.º 4/84, de 5 de Abril, na redacção que lhe foi dada pelo Decreto-Lei n.º 70/2000, de 4 de Maio, – Lei da Protecção da Maternidade e da Paternidade (LPMP) – prevê uma especial protecção para as trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes em caso de cessação do contrato de trabalho promovida pela entidade empregadora.

Diz o artigo 24.º deste diploma legal que o despedimento de trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes presume-se feito sem justa causa, e carece sempre de parecer prévio da Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego.

2.2. O Decreto-Lei n.º 64-A/89, de 27 de Fevereiro, que aprova o regime jurídico da cessação do contrato individual de trabalho e da celebração e caducidade do contrato de trabalho a termo, correntemente designado por Lei da Cessação do Contrato de Trabalho (LCCT), tem uma natureza imperativa. Diz o artigo 2.º deste diploma que *“1. Salvo disposição legal em contrário, não pode o presente regime ser afastado ou modificado por instrumento de regulamentação colectiva de trabalho ou por contrato individual de trabalho.*

2. São revogadas as disposições dos actuais instrumentos de regulamentação colectiva de trabalho que contrariem o disposto no presente diploma.”

Mais adiante e no mesmo diploma legal, vem o artigo 59.º prever uma das excepções a esta regra, estabelecendo que – *“1. Os valores e critérios de definição de indemnizações consagrados neste regime, os prazos do processo disciplinar, do período experimental e de aviso prévio, bem como os critérios de preferência na manutenção de emprego nos casos de despedimento colectivo, podem ser regulados por instrumento de regulamentação colectiva de natureza convencional.*

2. Sempre que este regime admita a prevalência de disposições convencionais, esta apenas terá lugar relativamente a convenções colectivas de trabalho celebradas após a sua entrada em vigor.”

2.3. Entende-se esta imperatividade do regime da cessação do contrato de trabalho à luz do princípio constitucional da proibição dos despedimentos arbitrários, consubstanciado na garantia dos trabalhadores à segurança no emprego, e na proibição dos despedimentos sem justa causa ou por motivos políticos ou ideológicos – artigo 53.º da Constituição da República Portuguesa.

Ora é corolário de um Estado de Direito Democrático, nos moldes em que é definido no artigo 2.º da nossa lei fundamental, o princípio do contraditório¹, também este estritamente relacionado com o princípio da verdade material.

Acerca desta questão, o Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 22/03/2000, estabeleceu que “I – Os sujeitos processuais estão submissos ao princípio do ónus da impugnação especificada dos factos articulados pela parte contrária, com a consequência de ou terem de admitir como verdadeiros ou de terem de os impugnar, valendo o silêncio como confissão da sua veracidade.

II- Além do ónus de impugnar, cada um dos sujeitos processuais tem também o direito de audiência, isto é, de deduzir em relação a cada um dos factos alegados pela outra parte, as suas razões, de facto e de direito, de oferecer as suas provas, de examinar as da parte contrária e de discorrer sobre o valor e resultado de umas e outras.

III- Assim se concretiza um princípio basilar do processo civil/laboral, que é o princípio da audiência contraditória, consagrado nos artigos 3.º e 517.º do CPC, que, por sua vez, constitui um dos afloramentos de um princípio mais geral, previsto no artigo 3.º A do mesmo diploma, ou seja, o princípio da igualdade das partes, segundo o qual o Tribunal deve assegurar ao longo do processo, “um estatuto de igualdade substancial das partes, designadamente, no exercício das faculdades, no uso de meios de defesa e na aplicação de cominações ou de sanções processuais”.

IV – A inobservância do princípio do contraditório, porque é susceptível de influir no exame ou decisão da causa, integra a nulidade prevista no artigo 201.º n.º 1 do CPC.”

2.4. O artigo 10.º da LCCT, respeitante às regras que o processo disciplinar deve observar, esclarece, no n.º 5 que “A entidade empregadora, directamente ou através de instrutor que tenha nomeado, procederá obrigatoriamente às diligências probatórias requeridas na resposta à nota de culpa, a menos que as considere patentemente dilatórias ou impertinentes, devendo, nesse caso, alegá-lo fundamentadamente por escrito.”.

O n.º 6 do mesmo preceito legal, refere que cabe ao arguido no processo disciplinar assegurar a comparência das testemunhas que indicar.

2.5. A alínea b) do n.º 3 do artigo 12.º da LCCT vem estabelecer a sanção da nulidade do processo disciplinar, nos casos em que não tiverem sido respeitados os direitos que ao trabalhador são reconhecidos nos n.ºs 4 e 5 do artigo 10.º da LCCT, desta forma tornando-se ilícito o despedimento e tendo como efeitos dessa ilicitude o que sobre essa matéria vem referido no artigo 13.º deste diploma legal.

2.6. Findas estas considerações jurídicas pertinentes, cabe agora analisar o caso concreto submetido para apreciação desta Comissão:

¹ Artigo 32.º, n.º 5 da Constituição da República Portuguesa.

2.6.1. Conforme ficou referido na primeira parte deste parecer, a entidade patronal enviou à CITE cópia integral do processo disciplinar movido contra uma das suas trabalhadoras, e donde consta :

- A determinação da instauração do processo disciplinar em análise, de 13 de Janeiro de 2003;
- Duas Comunicações Internas, datadas de 2 de Janeiro de 2003 e de 6 de Janeiro de 2003;
- Fax da empresa Interpessoal, de 27 de Janeiro de 2003;
- Fichas do cadastro da trabalhadora, juntas ao processo em 18 de Fevereiro de 2003;
- Nota de culpa, de 28 de Fevereiro de 2003;
- Resposta à nota de culpa e respectivos documentos, de 10 de Março de 2003;
- Carta da empresa indicando o dia e hora para inquirição das testemunhas, datada de 28 de Março de 2003 e recepcionada em 2 de Abril de 2003, conforme Aviso de Recepção comprovativo;
- Carta da trabalhadora solicitando nova marcação para inquirição das testemunhas, de 3 de Abril de 2003;
- Mapa do pessoal da a trabalhar no Hospital de ..., no ..., junto ao processo em 4 de Abril de 2003;
- Relatório Final e Conclusões, de 11 de Abril de 2003.

2.6.2. Da análise dos documentos que integram o presente processo, constata-se a inexistência do depoimento das testemunhas indicadas pela trabalhadora, facto que a entidade empregadora esclarece como questão prévia às conclusões do presente processo disciplinar, conforme o ponto 1.1.6. do presente parecer.

De acordo com o que ficou atrás referido, é possível, através de instrumentos de regulamentação colectiva posteriores à data de entrada em vigor da LCCT, regular os prazos do processo disciplinar. É isso que é feito na Cláusula 98.^a da Convenção Colectiva de Trabalho mencionada. De facto, aí se estabelece que o processo disciplinar deverá ficar concluído no prazo de 90 dias.

Também estabelece aquele Instrumento de Regulamentação Colectiva que *“É obrigatória audição do trabalhador e das testemunhas por ele indicadas (...), tudo devendo ficar a constar do processo.”* – n.º 2 da Cláusula 100.^a.

Mas mesmo que não o estabelecesse, também não era relevante, uma vez que esse principio está consagrado na LCCT e este diploma reveste-se de um carácter imperativo.

A LCCT estabelece a obrigatoriedade da entidade empregadora de proceder às diligências probatórias requeridas na resposta à nota de culpa, podendo apenas negar-se a fazê-lo fundamentadamente por escrito e desde que as considere patentemente dilatórias ou impertinentes.

Ora a entidade empregadora justifica a falta de audição das testemunhas, na impossibilidade da comparência das mesmas no local e hora indicados, o que lhe foi comunicado pela trabalhadora, e tal circunstância não lhe permitir satisfazer o novo pedido para a marcação de nova data, uma vez que não era possível proceder a novas notificações, audições e elaboração das conclusões antes dos 90 dias impostos para a finalização do processo disciplinar.

2.6.3. Conforme foi atrás referido, a exceção que a lei prevê para que não se proceda à audição das testemunhas, é apenas a relacionada com a consideração de que se trata de uma diligência patentemente dilatória ou impertinente.

Constata-se, da leitura do presente processo, que a audição destas testemunhas era essencial para o apuramento da verdade dos factos, e que existiu um pedido de marcação de nova data, tendo já anteriormente a trabalhadora requerido um prazo não inferior a 8 dias para colocar as testemunhas junto do Instrutor do processo, tendo de facto tido 2 dias para o fazer e encontrando-se de férias.

Por último, a justificação apresentada pela entidade empregadora não se baseia em nenhuma das possibilidades estabelecidas na lei, e se é verdade que a Cláusula 101.^a da mencionada Convenção Colectiva de Trabalho prevê a nulidade do processo disciplinar quando não forem cumpridos os prazos estabelecidos naquele instrumento, também o prevê quando existe preterição de formalidade essencial nele estabelecida.

Deveria, assim, a entidade empregadora ter prorrogado o prazo, o que lhe era permitido fazer, à luz do já mencionado n.º 2 da Cláusula 98.^a.

2.6.4. E mesmo que assim não o entendesse fazer, retira-se do artigo 10.º da LCCT que o processo disciplinar deve ser conduzido de forma diligente. Ora entre a instauração do processo disciplinar e o envio da nota de culpa decorreram 46 dias (13 de Janeiro de 2003 e 28 de Fevereiro de 2003), em que a entidade empregadora providenciou a junção aos autos de duas Comunicações Internas, de 2 de Janeiro e de 6 de Janeiro, de um fax da empresa, de 27 de Janeiro e das fichas contendo o cadastro da trabalhadora, de 18 de Fevereiro.

2.6.5. Em face do exposto e no âmbito do presente processo não se pode concluir, conforme o fez a entidade empregadora, que os factos alegados na nota de culpa se consideram provados, uma vez que se preteriu o princípio do contraditório e do processo não constam o depoimento das testemunhas que presenciaram os factos, mas apenas o dos seus superiores hierárquicos, sendo uma única vez referido um facto que foi presenciado pelo Encarregado de Bar e Self – *“Interferi separando as funcionárias. A funcionária, mesmo na minha presença continuava a insistir na discussão até que me disse “não trabalho mais, vou-me embora” e saiu pela porta fora”*.

Desta forma, não pode a CITE concluir com rigor e objectividade pela existência de justa causa, pelo que em ordem ao princípio de que o despedimento de uma trabalhadora grávida, puérpera ou lactante presume-se feito sem justa causa, e não tendo a entidade empregadora logrado ilidir essa presunção, a CITE é desfavorável ao despedimento da trabalhadora

III – CONCLUSÕES

3.1. O n.º 5 do artigo 10.º do Decreto-Lei n.º 64-A/89, de 27 de Fevereiro, estabelece a obrigatoriedade da entidade empregadora de proceder às diligências probatórias requeridas na resposta à nota de culpa,

podendo apenas negar-se a fazê-lo fundamentadamente por escrito e desde que as considere patentemente dilatórias ou impertinentes.

3.2. A audição das testemunhas indicadas pela trabalhadora era essencial para o apuramento da verdade dos factos e a justificação apresentada pela entidade empregadora para a sua não audição não se baseia em nenhuma das possibilidades estabelecidas na lei.

3.3. O presente processo disciplinar não permite que a CITE conclua com rigor e objectividade pela existência de justa causa, pelo que em ordem ao princípio de que o despedimento de uma trabalhadora grávida, puérpera ou lactante presume-se feito sem justa causa, considera que a entidade empregadora não logrou ilidir esta presunção, sendo assim desfavorável ao despedimento da trabalhadora

APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 9 DE MAIO DE 2003, COM O VOTO CONTRA DA C.C.P.