

PARECER N.º 36/CITE/2000

Assunto: Parecer prévio ao despedimento da trabalhadora grávida ..., nos termos do artigo 24.º da Lei n.º 4/84, de 5 de Abril, na redacção dada pelo Decreto-Lei n.º 70/2000, de 4 de Maio
Processo n.º 55/2000

I - OBJECTO

1. A ... , Lda, ..., enviou à CITE, através de advogado, um pedido de parecer prévio ao despedimento da trabalhadora grávida ..., escriturária de 3.ª classe, que deu entrada nestes Serviços em 7 de Setembro p.p., acompanhado de cópia do respectivo processo disciplinar.
 - 1.1. Do processo constam fotocópias da nota de culpa, da resposta à nota de culpa, do relatório final, do contrato de trabalho sem termo celebrado com a trabalhadora, de depoimentos de 5 testemunhas apresentadas pela entidade patronal, de registos detalhados da Portugal Telecom relativos a chamadas telefónicas, de 10.02 a 10.03 e de 10.03 a 10.04, do corrente ano, e, dos ofícios enviados pela CITE à entidade patronal, ao advogado e à trabalhadora solicitando eventuais elementos em falta.
 - 1.2. A acusação, constante da nota de culpa, reporta-se a factos imputados à trabalhadora, entre o mês de Fevereiro de 2000 e o mês, não identificado pela empresa, do encerramento da loja de ..., dos quais resumimos os seguintes:
 - 1.2.1. Em Fevereiro do corrente ano a ... abriu uma loja na cidade de ... para venda de produtos informáticos, tendo sido convidada, pela sua antiguidade ao serviço, a trabalhadora ... como responsável de loja, designadamente velar pela sua manutenção, pelas vendas efectuadas, pela angariação de clientes e contactos com os mesmos, pelos recebimentos, pela cobrança, pela gestão de bancos, entre outras tarefas (n.ºs 2 e 7);
 - 1.2.2. Antes da abertura desta loja, em meados de Janeiro, realizou-se uma reunião com todos os funcionários da empresa, onde foram traçados objectivos mínimos de facturação das lojas de ... e da que seria aberta em ..., assim como uma estratégia para angariar novos clientes, tendo ficado explícito que a ..., pretendia a realização e obtenção de bons lucros - facturação entre 2.000.000\$00 a 2.500.000\$00 por mês - já que se previa um elevado volume de vendas, por no local ser a única loja a comercializar os referidos produtos, facturação aquela que, no entanto, veio a cifrar-se entre os 300.000\$00 e os 400.000\$00 mensais (n.ºs 3 a 6);
 - 1.2.3. Numa das muitas reuniões de vendas, cuja data também não foi identificada pela empresa, com a presença de funcionários e vendedores da ..., o Sr ..., terá dado ordens à trabalhadora ... para, no exercício das suas funções, fazer telefonemas a clientes, com o objectivo específico de aumentar os contactos e, conseqüentemente, as vendas, ao que a mencionada trabalhadora terá recusado cumprir, sem para tanto apresentar qualquer justificação. Esta trabalhadora nunca terá cumprido aquelas ordens, o que manifestamente constitui desobediência às instruções dadas pela entidade patronal, tendo sido esse um dos muitos factores determinantes para o insucesso da loja de ... (n.ºs 11 e 12);
 - 1.2.4. Durante os 5 meses em que a trabalhadora ... ocupou aquele cargo, não havia dia nenhum em que a trabalhadora não ligasse telefonicamente para a loja em ... para pedir informações desnecessárias, ou preços de tinteiros de impressoras a várias colegas, demonstrando desinteresse repetido pelo cumprimento, com a diligência devida, das obrigações inerentes ao exercício do cargo (n.ºs 13 a 18);
 - 1.2.5. Por outro lado, não se terá realizado a aquisição de uma quota social da empresa ..., pelo Sr ..., amigo pessoal do sócio - gerente Sr ..., por causa dos maus resultados da loja de ..., inclusive o seu encerramento, o que terá acarretado graves prejuízos patrimoniais para a empresa uma vez que se tratava de uma entrada de capital (n.ºs 19 a 21);
 - 1.2.6. Acresce que aquele auxiliava a trabalhadora ... no contacto pessoal com os clientes, que terão manifestado insatisfação com o atendimento na loja, nomeadamente por não assentar convenientemente os pedidos de encomenda entre outras atitudes que prejudicavam a boa imagem da ... (casa mãe) (n.ºs 22 e 23);
 - 1.2.7. Conclui a entidade empregadora que o comportamento da trabalhadora "(...) consubstancia violação dos seus deveres de laborais e concretamente preenche as causas de despedimento previstas nas alíneas a), d) e e) do n.º 2 do artigo 9.º do Decreto-Lei n.º 64-A/89, de 27 de Fevereiro. O comportamento ilícito da trabalhadora ..., pela sua

gravidade e consequências, torna imediata e praticamente impossível a subsistência da relação de trabalho traduzindo justa causa para o seu despedimento já que a empresa não poderá de modo algum, contemporizar com atitudes e procedimentos do supra referido até pela má imagem, com as consequentes desvantagens patrimoniais que tal acarreta" (n.º 24).

- 1.3. Das 5 testemunhas apresentadas pela entidade patronal: duas técnicas comerciais, 1 técnico de informática, 1 sócio gerente e 1 amigo deste e interessado na aquisição de uma quota social, verificamos que nenhuma trabalhou na loja de

Terá assim trabalhado sozinha a trabalhadora arguida nesta loja. Relativamente à prova testemunhal verifica-se que foi ouvida a primeira - ... - às outras foi-lhes lido o depoimento daquela. Estas últimas testemunhas confirmaram e deram por reproduzido o depoimento da primeira tendo-se limitado a fazer alguns acertos ou acrescentar alguns pontos, prova esta que se mostra bastante insuficiente ou de legalidade duvidosa.

- 1.4. Na resposta à nota de culpa, a trabalhadora nega na generalidade os factos constantes da acusação, nomeadamente refere que:

- 1.4.1. "É verdadeiro o artigo 1.º da nota de culpa "que diz respeito à situação profissional na empresa" (n.º 1);
- 1.4.2. "Quanto ao mais não aceita a respondente o que é alegado ou porque é distorcida a narrativa ou porque não corresponde à verdade." (n.º 2);
- 1.4.3. "foi convidada para abrir a loja de ... para onde passou a deslocar-se diariamente nos meados de Dezembro de 99, onde permaneceu até Maio de 2000 quando a gerência decidiu o seu encerramento" (n.ºs 3 e 4);
- 1.4.4. "Quanto ao mais vertido na nota de culpa de 11 a 23 não tem a menor consistência, carecendo de todos e cada um dos itens mencionados de qualquer fundamento legal ou moral" (n.º 5);
- 1.4.5. "Sem a mais leve referência a quaisquer circunstâncias concretas de tempo, modo e lugar, pelo que, assim não é possível qualquer defesa" (n.º 6);
- 1.4.6. A arguente sabe que a signatária sempre cumpriu com total empenho e dedicação os seus deveres profissionais (n.º 7);
- 1.4.7. "(...) Se a loja de ... não vendia mais computadores era pela razão simples de que não havia clientela num mercado diminuto e concorrencial numa Vila pouco populosa. E a respondente não podia fazer milagres" (n.ºs 10 a 11);
- 1.4.8. Conclui e requer a trabalhadora arguida o arquivamento do processo disciplinar uma vez que "Não há pois o menor fundamento para o presente processo disciplinar (...) constituindo um mero expediente aparentemente legal para despedir a signatária .Só que a arguente não pode despedir, por ausência de justa causa, como esta bem sabe (...) Para mais estando a respondente grávida, facto que aqui se leva ao conhecimento da entidade patronal, nos termos e para os efeitos previstos na Lei n.º 4/84, de 5/4, com a redacção dada pela Lei n.º 17/95, de 09.06" (n.ºs 12 a 15);

II - ENQUADRAMENTO JURÍDICO

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, estabelece no artigo 9.º, sob a epígrafe Justa causa de despedimento:

"1. O comportamento culposo do trabalhador que, pela sua gravidade e consequências, torne imediata e praticamente impossível a subsistência da relação de trabalho constitui justa causa de despedimento.

2. *Constituirão, nomeadamente, justa causa de despedimento os seguintes comportamentos do trabalhador:*

"a) Desobediência ilegítima às ordens dadas por responsáveis hierarquicamente superiores (...)

d) Desinteresse repetido pelo cumprimento, com diligência devida, das obrigações inerentes ao exercício do cargo ou posto de trabalho que lhe seja confiado; (...)

e) Lesão de interesses patrimoniais sérios da empresa; (...)"

- 1 Significa o disposto neste artigo que o conceito de justa causa de despedimento, compreende, de acordo com a doutrina e a jurisprudência, os seguintes requisitos, verificados

cumulativamente:

- a) comportamento culposo do trabalhador (elemento subjectivo);
- b) comportamento grave e de consequências danosas que ponham em causa a subsistência da relação de trabalho (elemento objectivo);
- c) nexo de causalidade entre aquele comportamento e a referida impossibilidade.

Os comportamentos enumerados a título exemplificativo no n.º 2 devem ser conjugados com o conceito geral de justa causa constante no n.º 1, querendo isto dizer que a culpa e a gravidade das acções ou omissões dos trabalhadores arguidos devem ser apreciadas, na falta de um critério legal definidor, em face de cada caso concreto, segundo critérios de objectividade e razoabilidade.

2.2. O n.º 2 do artigo 27.º do Decreto-Lei n.º 49408, de 24.11.69, que aprova o regime jurídico do contrato individual de trabalho, dispõe que "(...) a sanção disciplinar deve ser proporcionada à gravidade da infracção e à culpabilidade do infractor (...)" ou seja, no caso de pena de demissão, que é a mais grave, deve ser aplicada em último lugar, após esgotadas as outras penas e ainda só no caso de estar verdadeira e irremediavelmente comprometida a relação laboral pelo elevado grau de culpabilidade do comportamento do trabalhador arguido, conforme jurisprudência e doutrina assente.

2.3. Os n.ºs 2, 3, e 4 do artigo 24.º, sob a epígrafe Protecção ao despedimento, da Lei n.º 4/84, de 5 de Abril, Lei da Protecção da Maternidade e da Paternidade, na redacção dada pelo Decreto-Lei n.º 70/2000, de 4 de Maio, dispõe:

" (...) 2- O despedimento de trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes presume-se feito sem justa causa (...).

3- O parecer referido no n.º 1 deve ser comunicado à entidade empregadora e à trabalhadora nos trinta dias subsequentes à recepção do processo de despedimento pela entidade competente.

4- Se o parecer referido no n.º 1 for desfavorável ao despedimento, este só pode ser efectuado após decisão judicial que reconheça a existência de motivo justificativo (...)".

2.4. Para análise do caso "sub iudice" temos que saber se os factos integrantes da acusação contra a trabalhadora constituem violação tão grave e de consequências tão danosas dos seus deveres profissionais, que possam justificar o despedimento com justa causa tendo em conta as disposições legais vigentes.

2.4.1. Na nota de culpa a trabalhadora é acusada essencialmente de 3 comportamentos

- a) desobedecer a ordem do superior no sentido de fazer chamadas a clientes para aumentar as vendas;
- b) fazer número elevado de chamadas para a sede com perguntas desnecessárias;
- c) incapacidade de ser responsável pela loja de ... nomeadamente atender bem os clientes na loja, o que acarretou prejuízos de ordem patrimonial, até ao encerramento da loja.

a) Quanto à desobediência, a jurisprudência assentou que para que esta possa constituir justa causa de despedimento, torna-se necessário que ela revista tal gravidade que torne imediata e praticamente impossível a subsistência da relação de trabalho. Ora, no presente caso, nem se provou se a desobediência terá mesmo existido e se tal aconteceu que gravidade assumiu, uma vez que a testemunha ouvida sobre o assunto, ..., acabou por declarar que não estava presente na reunião onde este facto aconteceu. Referiu que as colegas é que lhe tinham falado sobre isso. Acresce que às colegas foi lido o depoimento desta, conforme referimos anteriormente.

b) Quanto ao n.º elevado de chamadas para a sede, o que poderia revelar desinteresse da trabalhadora, verifica-se que, nomeadamente, não se encontram esclarecidas ou explicadas pela empresa o significado dos registos da PT, numerosos e variados.

c) Quanto à incapacidade da trabalhadora e aos danos patrimoniais daí resultantes releva o facto desta apenas deter a categoria de dactilógrafa de 3.ª classe e exercer as suas funções desde 1.08.1996, em conformidade com o contrato de trabalho junto aos autos e as declarações do articulado da trabalhadora e da empresa, parecendo excessivo que em apenas cinco meses lhe tivesse sido atribuída, exclusivamente a ela, o insucesso da loja.

2.4.2. Da prova apresentada - audição das testemunhas - concluímos que os depoimentos não foram suficientemente esclarecedores do articulado para além do que observámos no

nosso ponto 1.3.

- 2.5.** Tendo em conta a indefinição das funções da trabalhadora arguida, o respectivo grau de exigência, a generalidade e falta de concretização de que se reveste a maior parte dos factos de que vem acusada, afigura-se-nos que estes não podem preencher os requisitos previstos nos n.ºs 1 e 2 do Decreto-Lei n.º 64-A/89, de 27 de Fevereiro, na medida em que o comportamento da trabalhadora, face às condições que envolveram em concreto o exercício das funções, não se reveste de culpa suficiente, não tendo violado de forma grave e irremediavelmente os seus deveres profissionais, nem as consequências deste comportamento impossibilitam a manutenção da relação laboral, pelo que (à luz dos critérios de razoabilidade e de objectividade) não é razoável, por excessiva e inadequada, a sanção do despedimento.
- 2.5.1.** Quando muito poderia a trabalhadora regressar ao lugar de origem. Nunca ser despedida com justa causa.
- 2.6.** Também, pela lógica se pode concluir que, como não estão suficientemente preenchidos os requisitos gerais de despedimento com justa causa, por maioria de razão, se o actual despedimento viesse a ser decretado, se teria que presumir sem justa causa, dado o estado de gravidez da trabalhadora, o que daria origem a um caso de discriminação em função do sexo, por aplicação do princípio da presunção do despedimento sem justa causa, previsto no n.º 2 do artigo 24.º da Lei n.º 4/84, de 5 de Abril, na redacção dada pelo Decreto-Lei n.º 70/2000, de 4 de Maio.

III - EM CONCLUSÃO

- 3.** Da análise de todo o processo, não resulta claro, nem objectivo ou razoável que o comportamento da trabalhadora tenha violado de tal forma os seus deveres profissionais, que os factos de que vem acusada se enquadrem nas normas que legalmente prevêem o despedimento com justa causa, n.ºs 1 e 2 do Decreto-Lei n.º 64-A/89, de 27 de Fevereiro, uma vez que a entidade patronal não conseguiu fazer prova suficiente dos mesmos.
- 3.1.** Tal sanção seria desproporcionada e desajustada por contrariar nomeadamente o princípio da proporcionalidade previsto no n.º 2 do artigo 27.º do Decreto-Lei n.º 49408, de 24.11.69 .
- 3.2.** Por maioria de razão, se o actual despedimento viesse a ser decretado, se teria que presumir sem justa causa, dado o estado de gravidez da trabalhadora, o que daria origem a um caso de discriminação em função do sexo, por aplicação do princípio da presunção do despedimento sem justa causa, previsto no n.º 2 do artigo 24.º da Lei n.º 4/84, de 5 de Abril, na redacção dada pelo Decreto-Lei n.º 70/2000, de 4 de Maio.
- 3.3.** Assim, e em face do que precede, a Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego (CITE) não é favorável ao despedimento da trabalhadora grávida

APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE REALIZADA EM 27 DE SETEMBRO DE 2000