

PARECER N.º 25/CITE/2001

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 66/01

I - OBJECTO

1. Em 15 de Outubro de 2001, os serviços da CITE receberam um pedido de parecer prévio ao despedimento de ..., trabalhadora grávida na empresa ..., L.da, efectuado através de mandatário constituído, e acompanhado de cópia do processo disciplinar.
 - 1.1. Do processo enviado à CITE consta:
 - 1.1.1. Carta solicitando à Comissão que se pronuncie mediante parecer prévio;
 - 1.1.2. Cópia da nota de culpa e da carta para a trabalhadora, que capeava a nota de culpa;
 - 1.1.3. Cópia da relação de presenças da trabalhadora na empresa, referente aos meses de Agosto e Setembro;
 - 1.1.4. Cópia da resposta à nota de culpa, e
 - 1.1.5. Cópia de uma declaração médica, datada de 19 de Setembro de 2001, justificando dias de falta, inclusivamente as faltas relativas aos dias 1, 2, 3, 4, e 5 de Agosto de 2001, por motivo de gravidez de risco.
 - 1.2. Da nota de culpa, consta que:
 - 1.2.1. A trabalhadora que, desempenha funções inerentes à categoria profissional de operadora ajudante de supermercado do 1.º ano, faltou ao trabalho, "injustificadamente, de forma consecutiva, nos dias 1, 2, 3, 4 e 5 de Agosto de 2001" e "ainda, injustificadamente (de forma interpolada) no dia 17/08/01; e 7, 8, 9, 10, e 16 de Setembro de 2001", ou seja, faltou 11 dias, sem que tenha solicitado autorização a qualquer superior hierárquico e sem apresentar justificação;
 - 1.2.2. A trabalhadora desrespeitou "as determinações legais", e "os deveres profissionais de assiduidade e de comunicação à entidade patronal do(s) motivo(s), pertinentes, justificativos das faltas dadas" o que acarretou, para a empresa, "inúmeros prejuízos, além de sobrecarregar os colegas". Com a sua conduta, a trabalhadora quebrou a indispensável relação de confiança com a entidade empregadora, ao demonstrar "enorme desinteresse pelo trabalho e violado o seu dever de assiduidade".
 - 1.2.3. "Os factos descritos representam grave violação dos deveres do trabalhador previstos nas alíneas b), c), f) e g) do n.º 1 do art. 20.º do D.L. n.º 49408, de 24 de Novembro de 1969", tendo a trabalhadora cometido as " infracções previstas nas alíneas d), e) e g) do n.º 2 do artigo 9.º do Decreto-Lei n.º 64-A/89, de 27 de Fevereiro, que integram o conceito de justa causa de despedimento".
 - 1.2.4. "Os comportamentos culposos, atenta a culpa do agente e a sua gravidade e consequências, praticamente impossibilitam a subsistência da relação de trabalho, constituindo por isso fundamento legal para o despedimento com justa causa, nos termos do n.º 1 do art. 9.º do D.L n.º 64-A/89, de 27 de Fevereiro".
 - 1.3. Da resposta da trabalhadora à nota de culpa, consta que:
 - 1.3.1. "Desconhece ... se efectivamente faltou ... no dia 17/08/01; e 7, 8, 9, 10 e 16 de Setembro de 2001", tendo, no entanto apresentado uma declaração médica justificando as faltas dadas nos dias 1, 2, 3, 4 e 5 de Agosto de 2001;
 - 1.3.2. Sempre que é obrigada a faltar, dá conhecimento do facto e justifica a ausência;
 - 1.3.3. "Sofre de uma gestação de alto risco e de stress" e "sucede que tem dias em que... não se consegue levantar e muito menos está em condições de trabalhar. Mas e por serem crises que com o tratamento imediato e adequado diminuem, nunca quis optar pela baixa médica. Limita-se a ficar em casa em repouso e tomar a medicação prescrita, sendo que, e por tal facto, não se desloca à consulta, não tendo por isso o comprovativo, até porque para o obter, implicaria uma deslocação ao Centro de Saúde, o que a obrigaria de novo a faltar".
 - 1.3.4. As ausências, que não sabe se correspondem aos dias referidos na nota de culpa, "não são reveladoras de falta de zelo ou diligência no exercício das suas funções, e muito menos geradoras de conflitos e consubstanciadoras de desobediência reiterada, mas antes e

infelizmente para ela a impossibilidade de ir trabalhar, pelos motivos invocados.”

1.3.5. Os dias de falta que lhe são imputados não consubstanciam justa causa de despedimento, porquanto se referem a seis dias interpolados.

1.3.6. Não tem antecedentes disciplinares.

II - ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2. Da análise do processo *sub judice*, resulta o seguinte:

2.1. Entende a entidade empregadora que os factos imputados à trabalhadora são susceptíveis de justificar o seu despedimento baseando-se, para tal, na falta de cumprimento dos deveres de assiduidade, de obediência e de produtividade, e no não cumprimento das obrigações que decorrem do contrato de trabalho e das normas que o regem. (Cfr. alíneas b), c), f) e g) do n.º 1, do artigo 20.º, do Decreto-Lei n.º 49408, de 24 de Novembro de 1969).

2.2. Conclui a entidade empregadora que a conduta da trabalhadora constitui justa causa para despedir, nos termos do n.º 1 do artigo 9.º do Decreto-lei n.º 64-A/89, de 27 de Fevereiro, designadamente por ter demonstrado desinteresse repetido pelo cumprimento das suas obrigações, por ter lesado interesses patrimoniais sérios da empresa e por ter faltado injustificadamente ao trabalho.

Vejamos:

2.2.1. A trabalhadora faltou nos dias 1, 2, 3, 4 e 5 de Agosto de 2001.

2.2.2. A trabalhadora terá faltado ainda nos dias 17 de Agosto e 7, 8, 9, 10 e 16 de Setembro de 2001, segundo a nota de culpa.

2.2.3. Justificou as faltas dadas de 1 a 5 de Agosto, inclusive, em 19 de Setembro de 2001, apresentando uma declaração médica que refere “gestação de alto risco ... pelo que se encontra totalmente incapacitada de efectuar actividade profissional, incluindo os dias 1, 2, 3, 4 e 5/8/01 e devendo ser mantido descanso a fim de melhor desenvolvimento fetal”.

2.2.4. O n.º 1, do artigo 23.º, do Decreto-Lei n.º 874/76, de 28 de Dezembro, distingue entre dois tipos de faltas: as justificadas e as injustificadas, considerando a alínea e), do n.º 2, do mesmo preceito legal, que são faltas justificadas as motivadas por impossibilidade de prestar trabalho devido a facto que não seja imputável ao trabalhador...”.

2.2.5. No caso concreto, se a trabalhadora se encontra numa situação de gravidez de risco e se sentiu indisposta, normal será que as faltas tenham sido imprevistas, devendo a comunicação sobre as mesmas ser feita logo que possível, conforme disposto no n.º 2, do artigo 25.º do citado diploma legal.

2.2.6. A ausência da trabalhadora teve origem na sua gravidez de risco e na necessidade de repousar em virtude de tal risco, conforme a declaração que apresentou. Por conseguinte, as faltas encontram-se materialmente justificadas, em virtude de ter existido um motivo real e atendível pelo qual não se apresentou para trabalhar.

2.2.7. Para além de a trabalhadora afirmar que quando falta dá conhecimento à entidade empregadora, a declaração médica justifica as faltas de 1 a 5 de Agosto.

2.2.7.1. Parece também que a declaração médica justifica os restantes dias de ausência, pelo mesmo motivo, a saber, a gravidez de risco. No entanto, e ainda que se considerassem como injustificadas, o que não se concede, os restantes dias indicados, seis faltas interpoladas, não constituem justa causa de despedimento (Cfr. alínea g) do n.º 1 do artigo 9.º do Decreto-Lei n.º 64-A/89, de 27 de Fevereiro).

2.2.8. Serão estes factos susceptíveis de integrar a aplicação da sanção despedimento, no caso em apreço? A mais grave sanção de entre o leque das eventualmente aplicáveis?

De salientar que não se exclui porque, em bom rigor, não se pode excluir um eventual comportamento culposos da trabalhadora na apresentação da declaração, apenas em 19 de Setembro, nomeadamente no que se refere às faltas de 1 a 5 de Agosto, admitindo-se, inclusivamente, que a empresa tenha enfrentado algumas dificuldades de forma a organizar e assegurar o seu regular funcionamento.

Cabe referir, no entanto, que não foi feita prova sobre danos em interesses relevantes, pelo que não existem factos concretos e provados capazes de fundamentar qualquer prejuízo grave.

Por outro lado, é de atender a que o despedimento, de entre as sanções previstas na lei, é a mais gravosa, devendo ser aplicada, apenas quando não restam dúvidas acerca da

gravidade do comportamento do trabalhador e das respectivas consequências para com a entidade empregadora.

Neste sentido, quer a doutrina quer a jurisprudência tem defendido que a sanção a aplicar deve ser proporcionada à gravidade da infracção e ao grau de culpa do infractor, uma vez que sendo o despedimento a sanção mais severa, só deve ser aplicada nos casos de real gravidade, ou seja, quando o comportamento do trabalhador torne, pelas suas consequências, prática e imediatamente impossível a subsistência da relação de trabalho.

Ora, provado está o seguinte:

- 2 Que a trabalhadora faltou nos dias 1, 2, 3, 4, e 5, de Agosto de 2001, por motivos relacionados com a gravidez;
- 3 Que a trabalhadora se encontra em situação de gravidez de risco, necessitando de repouso;
- 4 Que a trabalhadora apresentou justificação médica para as faltas, em 19 de Setembro de 2001, e
- 5 Que a trabalhadora não tem antecedentes disciplinares

III - CONCLUSÕES

3. Face ao exposto, considerando que:

- 3.1. A ausência da trabalhadora teve origem em gravidez de risco, conforme declaração apresentada em 19 de Setembro e, por conseguinte, tais faltas encontram-se materialmente justificadas, ou seja, existiu, de facto, um motivo real e atendível pelo qual não se apresentou para trabalhar.
- 3.2. Não se encontram provados danos em interesses relevantes da empresa, pelo que não existem factos concretos e provados capazes de fundamentar qualquer prejuízo grave.
- 3.3. O despedimento é, de entre as sanções previstas na lei, a mais gravosa, devendo ser aplicada, apenas quando não restam dúvidas acerca da gravidade do comportamento do trabalhador e das respectivas consequências para com a entidade empregadora.
- 3.4. A Constituição da República Portuguesa, para além de considerar a maternidade e a paternidade valores sociais eminentes, atribui ao Estado a promoção da igualdade entre homens e mulheres (cfr. alínea h) do artigo 9.º), designadamente através da especial protecção no trabalho das mulheres durante a gravidez e após o parto (cfr. n.º 2 do artigo 59.º).
- 3.5. O direito comunitário, através do n.º 1 do artigo 10.º da Directiva 92/85/CEE, prevê a proibição do despedimento de trabalhadoras grávidas, puérperas e lactantes, conforme se transcreve: "a fim de garantir às trabalhadoras, na acepção do artigo 2.º, o exercício dos direitos de protecção da sua segurança e saúde reconhecidos no presente artigo, prevê-se que ... os Estados-membros tomem as medidas necessárias para proibir que as trabalhadoras, na acepção do artigo 2.º, sejam despedidas durante o período compreendido entre o início da gravidez e o termo da licença de maternidade referida no n.º1 do artigo 8.º, **salvo nos casos excepcionais não relacionados com o estado de gravidez admitidos pelas legislações e/ou praticas nacionais e, se for caso disso, na medida em que a autoridade competente tenha dado o seu acordo**".
- 3.6. A entidade empregadora não ilidiu a presunção legal contida no n.º 2 do artigo 24.º do anexo ao Decreto-Lei n.º 70/2000, de 4 de Maio.

Assim sendo, porque tal sanção configuraria, no caso em apreço, uma discriminação em função do sexo por motivo de maternidade, violadora do disposto no n.º 1, do artigo 3.º, do Decreto-Lei n.º 392/79, de 20 de Setembro, o parecer da CITE não é favorável ao despedimento de ..., trabalhadora grávida na empresa ..., L.da.

APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNÃO DA CITE REALIZADA EM 30 DE OUTUBRO DE 2001