

PARECER N.º 54/CITE/2008

Assunto: Parecer prévio nos termos do n.º 1 do artigo 51.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 99/2003, de 27 de Agosto, conjugado com a alínea a) do n.º 1 do artigo 98.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho
Processo n.º 200 – DG/2008

I – OBJECTO

- 1.1.** Em 30.04.2008, a CITE recebeu do Senhor Dr. ..., em representação da empresa ..., L.^{da}, cópia de um processo disciplinar com vista ao despedimento com justa causa da trabalhadora grávida ..., para efeitos da emissão de parecer prévio, nos termos do disposto no n.º 1 do artigo 51.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 99/2003, de 27 de Agosto, conjugado com a alínea a) do n.º 1 do artigo 98.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho.
- 1.2.** Em 06.03.2008, a entidade empregadora enviou à trabalhadora arguida a nota de culpa (fls. 14 a 17), na qual refere o seguinte:
- 1.2.1.** *A trabalhadora, ora arguida, exerce as funções de empregada de balcão, com o seguinte horário de trabalho:*
- Segunda-feira das 15.00 horas às 21.00 horas;
 - Quarta-feira das 8.00 horas às 14.00 horas e das 18.00 horas às 21.00 horas;
 - Quinta-feira e sexta-feira das 15.30 horas às 21.00 horas;
 - Sábado das 10.00 horas às 18.00 horas (por turnos);
 - Domingo das 8 horas às 14 horas e das 18.00 horas às 21.00 horas (por turnos).
- 1.2.2.** *Nos dias 2/1/2008, 13/1/2008, 9/2/2008, 10/2/2008, 14/2/2008, 15/2/2008, 16/2/2008, 17/2/2008, 18/2/2008, 19/2/2008 e 20/2/2008, a referida trabalhadora não compareceu no seu local de trabalho ..., L.^{da}, sita na Praça D. Maria I, Centro Comercial ..., S/N, ..., nem prestou à empresa quaisquer serviços a que estava obrigada pela respectiva relação laboral.*

- 1.2.2.1.** *Para além disso, a referida trabalhadora faltou ao trabalho 4 horas no dia 12/01/2008.*
- 1.2.2.2.** *A trabalhadora faltou ao trabalho 11 dias, não tendo entregado qualquer tipo de justificação para as faltas ao trabalho.*
- 1.2.3.** *Para além disso, a trabalhadora arguida repetidamente não vem cumprindo as determinações que lhe são dadas pela entidade patronal, nomeadamente, não encher a máquina de café com água, quando termina o seu dia de trabalho, impedindo que no dia seguinte de manhã se possa tirar café.*
- 1.2.3.1.** *Tal situação provoca prejuízos à sua entidade patronal, pois é incumbência da trabalhadora arguida encher a máquina de café com água, antes de terminar o seu dia de trabalho.*
- 1.2.3.2.** *No dia 4/1/2008, a arguida não encheu a máquina de café com água, impedindo que as suas colegas que entram às 8 horas pudessem servir café no estabelecimento.*
- 1.2.3.3.** *No dia seguinte, a arguida foi avisada pela sua entidade patronal para não voltar a esquecer-se de encher de água a dita máquina, pois deixou de vender os primeiros cafés da manhã.*
- 1.2.3.4.** *Nos dias 16/1/2008, 20/1/2008 e 24/1/2008, a arguida continuou a desrespeitar a ordem que lhe havia sido transmitida pelo seu patrão, pois não encheu a máquina de café com água quando terminou o seu dia de trabalho, provocando prejuízo à empresa, pois impediu de servir cafés, logo que abre o estabelecimento, às 8 horas.*
- 1.2.4.** *No dia 16/1/2008, a arguida quando encerrou o estabelecimento deixou a máquina das sandes toda a noite ligada.*
- 1.2.5.** *Das funções, entre outras, que lhe estão distribuídas, desde que começou a trabalhar para a empresa, são o enchimento de água na máquina do café, desligar as máquinas, limpeza da aparadeira de cerveja, limpeza da torradeira e colocação de sacos de plástico no balde do lixo.*
- 1.2.5.1.** *No dia 24/1/2008, a arguida não lavou a aparadeira de cerveja, nem deixou o saco no balde do lixo.*

- 1.2.5.2.** *Nos dias 20/1/2008 e 9/2/2008, a arguida não limpou a torradeira, obrigando a que os seus colegas de manhã tivessem que a limpar, pois estava toda suja.*
- 1.2.6.** *No dia 9/2/2008 a arguida deixou a arca dos bolos aberta, assim como deixou 1 (uma) caixa de bolos de arroz, com 49 unidades, fora da arca, o que levou a apenas se terem vendido 8 unidades dessa caixa, pois não podia voltar para a arca depois de descongelados.*
- 1.2.7.** *A empresa conclui que a trabalhadora arguida agiu voluntária, consciente e de forma injustificada, pois o seu comportamento integra indiciariamente o condicionalismo exigido para a verificação de justa causa de rescisão do seu contrato de trabalho, nomeadamente, o dever previsto no artigo 396.º n.ºs 1, 2, 3 alínea a), d) e g) do Código do Trabalho, já que atenta a gravidade objectiva do mesmo e o desrespeito que traduz em relação à entidade patronal e aos seus deveres funcionais, tornam insustentável a manutenção do vínculo contratual e justificam o seu despedimento, conforma as citadas disposições legais.*
- 1.2.8.** *A arguida, tendo sido notificada da nota de culpa, respondeu refutando as acusações que lhe foram feitas pela sua entidade empregadora.*
- 1.2.9.** *Com efeito, a trabalhadora arguida alega que o dia 19/2/2008 foi uma 3.ª feira, que não era dia de trabalho para si e demonstra, através de documentos, que, em 12.01.2008, esteve na Urgência do Hospital de S. Miguel, em Oliveira de Azeméis, (fls. 40), que, na madrugada de 14.02.2008, esteve mais de uma hora e meia em observação no Hospital de São Sebastião, em Santa Maria da Feira, com recomendação para se dirigir ao seu médico assistente (fls. 47) e que, na parte da tarde do dia 18.02.2008, esteve em consulta no Centro de Saúde de Oliveira de Azeméis – Extensão Ossela (fls. 48), tendo estes dois últimos documentos sido entregues pela trabalhadora arguida à entidade empregadora, conforme se refere a fls. 46.*
- 1.2.10.** *No que respeita ao alegado incumprimento das determinações da entidade empregadora, a trabalhadora arguida alega não corresponderem à verdade.*
- 1.2.10.1.** *A trabalhadora arguida refere que mesmo que deixasse de encher a máquina de café com água quando termina o seu dia de trabalho, isso nunca impediria que no dia*

seguinte se possa tirar café, pois, essa operação não dura mais do que dois, três minutos, pelo que nunca isso se traduziria em prejuízo para a entidade patronal.

1.2.10.2. A trabalhadora refere ainda que a entidade empregadora a acusa de não limpar a torradeira e deixar a arca dos bolos aberta, em dia em que também a acusa de ter faltado ao trabalho.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. O n.º 1 do artigo 10.º, da Directiva 92/85/CEE do Conselho, de 19 de Outubro de 1992, obriga os Estados-membros a tomar as medidas necessárias para proibir que as trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes sejam despedidas durante o período compreendido entre o início da gravidez e o termo da licença por maternidade, salvo nos casos excepcionais não relacionados com o estado de gravidez.

2.1.1. Um dos considerandos da referida Directiva refere que (...) *o risco de serem despedidas por motivos relacionados com o seu estado pode ter efeitos prejudiciais no estado físico e psíquico das trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes e que, por conseguinte, é necessário prever uma proibição de despedimento.*

2.1.2. Por outro lado, é jurisprudência uniforme e continuada do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias (ver, entre outros, os Acórdãos proferidos nos processos C-179/88, C-421/92, C-32/93, C-207/98 e C-109/00) que o despedimento de uma trabalhadora devido à sua gravidez constitui uma discriminação directa em razão do sexo, contrária ao n.º 1 do artigo 5.º da Directiva 76/207/CEE (aplicação do princípio da igualdade de tratamento entre homens e mulheres). Esta disposição corresponde actualmente à alínea c) do artigo 3.º daquela Directiva, na redacção dada pela Directiva 2002/73/CE.

2.2. Em conformidade com a norma comunitária, a legislação nacional consagra no n.º 2 do artigo 51.º do Código do Trabalho, que *o despedimento por facto imputável à trabalhadora grávida, puérpera ou lactante presume-se feito sem justa causa*, pelo que a entidade empregadora tem o ónus de provar que o despedimento é feito com justa causa.

- 2.3.** No que concerne às faltas da arguida ao trabalho, a empresa não apresentou o registo das suas faltas, relativo aos meses de Janeiro e Fevereiro de 2008, a que alude a última parte da alínea *j*) do artigo 120.º do Código do Trabalho.
- 2.4.** A falta injustificada constitui uma violação culposa do dever de comparecer ao serviço com assiduidade e pontualidade, previsto na alínea *b*) do n.º 1 do artigo 121.º do Código do Trabalho, e, por consequência, uma infracção, que pode ser objecto de sanção disciplinar, aplicável, nos termos dos artigos 366.º a 369.º do referido Código.
- 2.5.** Assim, nos termos da alínea *g*) n.º 3 do artigo 396.º *in fine* do Código do Trabalho, constitui justa causa de despedimento do trabalhador, independentemente de qualquer prejuízo ou risco, quando o número de faltas injustificadas atingir, em cada ano civil, 5 seguidas ou 10 interpoladas.
- 2.6.** Ora, no caso em apreço, a trabalhadora arguida entregou à entidade empregadora os documentos de fls. 47 e 48, conforme esta refere a fls. 46, relativos aos dias 14/2/2008 e 18/2/2008, que demonstram ter aquela comparecido em serviços de saúde nesses dias, o que não acontece no dia 19/2/2008, por não ser dia de trabalho para a arguida.
- 2.7.** De qualquer modo, é jurisprudência praticamente uniforme, nomeadamente, o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 15.02.2006, Processo n.º 05S2844, que, apesar de verificadas cinco faltas seguidas ou dez interpoladas injustificadas, têm que estar preenchidos os demais requisitos dos n.ºs 1 e 2 do artigo 396.º do Código do Trabalho, para que o empregador possa proceder legalmente ao despedimento do trabalhador com justa causa.
- 2.7.1.** A gravidade da culpa da trabalhadora arguida, ao faltar injustificadamente, não assume a mesma relevância que assumiria se o empregador demonstrasse que essas ausências eram prejudiciais para a sua empresa, por desconhecer a justificação das mesmas.
- 2.8.** Relativamente à alegada desobediência às ordens dadas pela entidade empregadora e ao não cumprimento, com a diligência devida, das obrigações inerentes ao exercício das suas funções por parte da trabalhadora arguida, a sanção disciplinar a aplicar deve ser proporcional à gravidade da infracção e à culpabilidade do infractor, conforme estabelece o artigo 367.º do Código do Trabalho.

- 2.9.** De facto, a entidade empregadora não conseguiu demonstrar que as faltas injustificadas, que a alegada desobediência às ordens dadas pela entidade empregadora e que o não cumprimento, com a diligência devida, das obrigações inerentes ao exercício das suas funções, por parte da trabalhadora arguida, pela sua gravidade e consequências, tenham tornado imediata e praticamente impossível a subsistência da relação laboral.
- 2.10.** Assim, face ao que antecede, considera-se que a entidade empregadora não fez a prova de factos que preenchem os requisitos da justa causa de despedimento constantes do artigo 396.º do Código do Trabalho, pelo que não ilidiu a presunção a que se refere o n.º 2 do artigo 51.º do referido Código.

III – CONCLUSÃO

- 3.1.** Face ao exposto, a CITE não é favorável ao despedimento da trabalhadora grávida ..., promovido pela empresa ..., L.^{da}, em virtude de se afigurar que tal despedimento pode constituir uma discriminação por motivo de maternidade.

**APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA
CITE DE 30 DE MAIO DE 2008**