

## PARECER N.º 1/CITE/2010

**Assunto:** Parecer prévio nos termos do n.º 1 e da alínea a) do n.º 3 do artigo 63.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de Fevereiro  
Processo n.º 963 – DL/2009

### I – OBJECTO

- 1.1. Em 15.12.2009, a CITE recebeu da empresa ..., Lda., pedido de parecer prévio ao despedimento por facto imputável à trabalhadora lactante, com a categoria profissional de Costureira Especializada, ...
- 1.2. Da nota de culpa, datada de 28.10.2009 constam as seguintes alegações, que se transcrevem:
- *A arguente é uma sociedade comercial por quotas que exerce a actividade de indústria de confecções;*
  - *A arguida é trabalhadora da arguente, encontrando-se ao serviço desta, sob as respectivas ordens, direcção e fiscalização, desde 01/04/1997, mediante a remuneração mensal base de 465,00€ (quatrocentos e sessenta e cinco euros), com a categoria profissional Costureira especializada, que exerce nas instalações da arguente, sitas em ..., ..., Concelho e Comarca de Pombal;*
  - *As funções desempenhadas pela trabalhadora arguida consistem, nomeadamente e entre outras, em meter fita cós, fazer pontas de cintos, cozer etiquetas de cintos, meter passadores, seguindo instruções técnicas e cumprindo exigências de qualidade expressa em normas e códigos, entre outras;*
  - *O horário de trabalho do trabalhador arguido é das 8.00 horas às 17.00 horas, de segunda-feira a sexta-feira, com um intervalo de uma hora, das 12h30 às 13h30, para almoço;*

- No dia 20/07/2009, a trabalhadora arguida apresentou-se ao serviço após a conclusão do prazo legal de licença por maternidade, comunicando à entidade patronal que pretende exercer o seu direito à amamentação, através do gozo das 2 (duas) horas previstas na legislação vigente;
- Nessa comunicação à entidade patronal, referiu que pretendia exercer esse direito entre as 8h e as 9h no período da manhã e entre as 13h30 e as 14h30 no período da tarde, colocando e apresentando a situação como se de um facto consumado se tratasse, sabendo bem, e disso tendo plena consciência e completo conhecimento, que a empresa determinou já há muito que, para amamentação, o período de tempo concedido, a todas as trabalhadoras da empresa que estejam em situação de maternidade e de amamentação, foi e é entre as 10h e as 11h no período da manhã e as 15h e as 16h no período da tarde;
- Ao arrepio do instituído anteriormente pela Gerência da empresa, e que se encontrava internamente em vigor — e que na sua primeira maternidade foi por si integralmente respeitado, a trabalhadora arguida decidiu, de motu próprio e de per si, começar a praticar o período de amamentação que melhor entendeu, ou seja, correspondente ao que constava da comunicação que tinha feito à empresa;
- Questionada directamente pela Chefia e pelo Departamento Administrativo sobre tal atitude, a trabalhadora arguida reforçou a sua intenção de cumprir o horário por si estabelecido, que não o da empresa onde trabalha, argumentando e apresentando como fundamento para tal como sendo aquele horário que para si era o mais conveniente;
- Confrontada com a incorrecção da sua conduta, e após este facto, a trabalhadora arguida a 22/07/2009 entregou na empresa (Anexo 1) uma Declaração Médica, assinada nos respectivos termos pelo seu Médico de Família, onde se lê que “a criança faz presentemente o seguinte horário alimentar: 8h – 1ª mamada, 11h15 – pequena refeição no infantário, 14h – 2ª mamada, 17h – pequena refeição no infantário, 18h30 – 3ª mamada”;
- A trabalhadora arguida sabia que tal Declaração Médica traduz apenas a mera constatação, por parte do citado Médico, de que estava a ser

*praticado aquele horário e a assumir aquela conduta, sabendo que o seu conteúdo e teor não revestem a natureza da prática de qualquer acto médico específico e relevante ou a prescrição de qualquer comportamento que se enquadre ou subsuma no âmbito de uma qualquer terapia ou atitude médica cautelosa ou de cumprimento medicamente aconselhado;*

*- Pelo que não agiu de boa-fé para com a sua entidade empregadora, utilizando sim uma forma capciosa de dar cobertura a uma conduta indevida;*

*- Confrontada com a questão de na anterior maternidade ter cumprido o horário previsto e definido para a amamentação, referiu que, no primeiro caso se tratava de aleitação e que neste se tratava de amamentação, diferente por isso;*

*- Argumento que não colhe porquanto a Lei se limita a consagrar o direito à amamentação – que em caso algum a entidade empregadora pôs ou porá em causa, definindo os tempos e os períodos em que ela se pode concretizar, mas deixando, por força do artigo 97.º do Código do Trabalho, à responsabilidade da entidade empregadora a incumbência de definir em concreto, face à estruturação e organização laboral, o momento da sua realização;*

*- Acresce ao que vai dito que a trabalhadora arguida entre os dias 20 e 31 de Julho de 2009 cumpriu os horários definidos pela empresa, como era suposto, mas paralelamente informou a empresa que, por sua própria vontade e determinação iria, após as férias, praticar o horário anteriormente comunicado, fazendo tábua rasa das normas internas da empresa;*

*- Após o gozo do período de férias, e retomando o trabalho em 17/08/2009, a trabalhadora arguida, consciente e deliberadamente, entendeu, à revelia das instruções da entidade empregadora e sem o acordo desta, com fundamento na necessidade de amamentação, praticar o seu horário laboral das 09h00 às 12h30 e das 14h30 às 17h00;*

*- A trabalhadora arguida, agiu livre e espontaneamente, consciente e deliberadamente, sabendo que esta conduta lhe era vedada, por inexistência de acordo com a entidade empregadora, alterando a*

*prestação dos tempos de trabalho na secção da empresa a que está adstrita, causando por via disso prejuízos significativos na organização e concretização das tarefas na empresa e introduzindo factores visíveis de perturbação junto de outras colegas de trabalho, que em igual circunstâncias, se interrogaram da aplicabilidade do princípio da igualdade de tratamento de todos os trabalhadores, tendo encarado a sua conduta como um privilégio despropositado da entidade empregadora face às demais, o que de todo não é verdadeiro;*

*- Tal situação, para além da perturbação do clima humano dentro da empresa, afectou também significativamente a produtividade e o ritmo de produção, com impacto económico directo ao nível dos resultados obtidos;*

*- Em 21 de Agosto de 2008 foi enviada à trabalhadora arguida por carta registada com aviso de recepção uma declaração onde se reconfirma o horário que a empresa definiu para as trabalhadoras que se encontram a amamentar, como é o seu caso, fundamentando com a respectiva legislação em vigor,*

*- A trabalhadora arguida, tendo-a recepcionado e conhecido o seu conteúdo, continuou reiteradamente com a sua conduta indevida, de forma livre, consciente e deliberada, violando os seus deveres laborais, colocando definitivamente em causa a base de confiança mínima, alicerce de uma sadia e normal relação laboral;*

*- Tendo em conta estes factos graves, a entidade empregadora decidiu suspender preventivamente a prestação laboral da trabalhadora arguida, conforme comunicação que lhe foi efectuada em 21/09/2009;*

*- Averiguada sumariamente a situação em inquérito preliminar, para onde foram compulsados os factos constantes dos documentos escritos que os suportam, entendeu a entidade empregadora abrir o presente Procedimento Disciplinar com vista ao despedimento por justa causa da trabalhadora arguida;*

*- Com efeito, com o seu comportamento, a trabalhadora arguida violou culposamente os deveres de urbanidade, probidade e respeito para com a entidade empregadora e para com os colaboradores desta, perturbando o ambiente laboral e o desempenho dos demais;*

- *Tendo também desobedecido ilegitimamente às ordens dadas por responsáveis hierárquicos;*
- *Com esses seus comportamentos culposos, a trabalhadora arguida quebrou a confiança da entidade empregadora ora arguente, indispensável à respectiva relação laboral, e tornou imediata e praticamente impossível a subsistência dessa relação;*
- *Acresce, como já se referiu atrás, que os ditos comportamentos da trabalhadora arguida foram conhecidos e falados na empresa, nomeadamente pelas demais trabalhadoras desta, situação que torna mais susceptível o potenciar de idênticos comportamentos e quebras de disciplina por parte dessas colegas de trabalho da trabalhadora arguida e de desenvolver um mau e instável ambiente de trabalho na empresa;*
- *Os sobreditos comportamentos do arguido constituem infracção ao disposto artigos 97.º, 126.º, n.ºs 1 e 2, 128.º n.º 1 a), b), c), e), h) e n.º 2, implicando, por isso a aplicação do artigo 351.º, n.ºs 1 e 2, a), d) e m) e 3, todos do Código do Trabalho, sendo puníveis, nos termos legais, com a sanção disciplinar laboral de despedimento com justa causa;*
- *A trabalhadora arguida dispõe de dez dias úteis, a contar da recepção desta Nota de Culpa, para consultar o processo disciplinar e responder à mesma, por escrito, podendo juntar documentos e solicitar outras diligências probatórias que se mostrem pertinentes para o esclarecimento da verdade, nomeadamente a inquirição de testemunhas, no máximo de três por cada facto, sem exceder o total de dez.*

**1.2.1.** A empresa indica como meios de prova, os seguintes:

*1) Prova Documental:*

- a) cópia do contrato de trabalho celebrado entre a arguente e a arguida;*
- b) cópia do mapa de assiduidade e resultados de presença da arguida (equivalente a registo do tempo de trabalho) referente ao relógio de ponto daquela.*
- c) cópia da declaração médica entregue pela Arguida datada de 22/07/2009;*
- d) cópia da carta de suspensão preventiva da prestação laboral datada de 21/09/2009;*

- e) *cópia do inquérito preliminar efectuado;*
- f) *cópia da carta remetida 21/08/2009 contendo reconfirmação do horário de amamentação definido pela empresa;*
- 2) *Prova Testemunhal:*
  - (...)
  - a) *..., técnica de contas*
  - b) *..., chefe de linha (...).*

1.3. De acordo com a informação constante da decisão de despedimento por facto imputável à trabalhadora, com data de 18.11.2009, a trabalhadora não respondeu à nota de culpa, dentro do prazo estabelecido, nem requereu meios de prova.

## II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. *Ressalta claramente da jurisprudência do Tribunal de Justiça que qualquer tratamento desfavorável de uma mulher relacionado com a gravidez ou a maternidade constitui uma discriminação sexual directa em razão do sexo. (...)*

*O Tribunal de Justiça tem repetidamente reconhecido a legitimidade, em termos do princípio da igualdade de tratamento, de proteger a condição biológica da mulher na gravidez e na maternidade e de adoptar medidas de protecção da maternidade como meio de atingir uma igualdade concreta.<sup>1</sup>*

É jurisprudência uniforme do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias<sup>2</sup> que o despedimento de uma trabalhadora devido à sua gravidez constitui uma discriminação directa em razão do sexo, proibida nos termos da alínea c) do n.º 1 do artigo 14.º da Directiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5 de Julho de 2006, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de

---

<sup>1</sup> Considerandos 23 e 24 da Directiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5.07.2006.

tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à actividade profissional.

- 2.2.** A Constituição da República Portuguesa reconhece às mulheres trabalhadoras o direito a especial protecção durante a gravidez e após o parto, incluindo a dispensa do trabalho por período adequado, sem perda de retribuição ou de quaisquer regalias<sup>3</sup>.

Como corolário deste princípio, o artigo 63.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de Fevereiro, determina uma especial protecção no despedimento.

Nos termos da lei, o despedimento de trabalhadora grávida, puérpera ou lactante ou de trabalhador no gozo de licença parental carece de parecer prévio da entidade que tenha competência na área da igualdade de oportunidades entre homens e mulheres.

Determina, ainda, este normativo que o despedimento por facto imputável a trabalhadora grávida, puérpera ou lactante ou trabalhador no gozo de licença parental se presume feito sem justa causa.

- 2.2.1.** Compete à CITE, por força da alínea e) do n.º 1 do artigo 496.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho, e da alínea s) do n.º 6 do artigo 12.º da Lei n.º 7/2009, de 12 e Fevereiro, emitir o parecer referido.

- 2.3.** O procedimento para despedimento por facto imputável ao trabalhador encontra-se tipificado e, em regra, reveste-se de natureza imperativa, salvo nos casos expressamente previstos<sup>4</sup>.

A nota de culpa delimita o objecto do processo disciplinar, tanto em termos factuais como temporais. Por isso, a análise da presunção de inexistência de justa causa terá não só de se circunscrever às infracções indicadas naquele documento, sua valoração e nexos de causalidade, como considerar a prova realizada.

---

<sup>2</sup> Cf., entre outros, os Acórdãos proferidos nos processos C-179/88, C-421/92, C-32/93, C-207/98 e C-109/00.

<sup>3</sup> N.º 3 do artigo 68.º da Constituição da República Portuguesa.

<sup>4</sup> Artigos 339.º, 351.º e seguintes do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12.02.

**2.4.** O artigo 350.º do Código Civil esclarece que as presunções legais podem ser ilididas mediante prova em contrário.

Assim, a presunção de inexistência de justa causa, consignada no n.º 2 do artigo 63.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12.02, só pode ser ilidida mediante apresentação de prova que confirme que este despedimento é justificado.

**2.5.** A trabalhadora vem, em síntese, acusada de:

- No dia 20.07.2009, ter comunicado ao empregador que pretendia exercer o direito à amamentação entre as 8.00h e as 9.00h, no período da manhã, e entre as 13.30h e as 14.30h, no período da tarde, *à revelia das instruções da entidade empregadora* sobre dispensas para amamentação, cujo horário concedido é o seguinte: 10.00h às 11.00h e das 15.00h às 16.00h;

- A partir do dia 17.08.2009, praticar o horário das 9.00h às 12.30h e das 14.30h às 17.00h.

- Tal conduta ter perturbado o clima humano dentro da empresa e afectado a produtividade e o ritmo de produção, com impacto económico directo ao nível dos resultados obtidos, tendo a trabalhadora violado culposamente os seus deveres de urbanidade, probidade e respeito para com a entidade empregadora e para com os colaboradores desta, desobedecendo, ilegitimamente, às ordens dos responsáveis hierárquicos, quebrando a confiança do empregador, e tornando praticamente impossível a subsistência da relação laboral.

**2.6.** Na verdade, do processo remetido à CITE não consta comprovativo de notificação da nota de culpa à trabalhadora, bem como não constam os documentos referentes aos meios de prova invocados pela entidade empregadora.

**2.7.** Todavia, importa, ainda assim, analisar os motivos invocados para o despedimento desta trabalhadora, objecto de especial protecção legal, designadamente apurar se a sua eventual conduta constitui um

comportamento ilícito face à legislação em vigor.

- 2.8.** O regime especial da protecção da parentalidade do actual Código do Trabalho, cuja revisão foi aprovada pela Lei n.º 7/2009, de 12 de Fevereiro, em vigor a partir de 1 de Maio de 2009, determina que a mãe que amamente o filho tem direito a dispensa de trabalho para o efeito, durante o tempo que durar a amamentação, devendo aquela comunicar ao empregador, com 10 dias de antecedência, esse facto e apresentar atestado médico após o primeiro ano de vida do filho (n.º 1 do artigo 47.º e n.º 1 do artigo 48.º do Código do Trabalho).

Essa dispensa diária deve ser gozada em dois períodos distintos, com a duração máxima de uma hora cada, salvo se outro regime for acordado com o empregador (n.º 3 do artigo 47.º).

A dispensa para amamentação não determina perda de quaisquer direitos e é considerada como prestação efectiva de trabalho (n.º 2 do artigo 65.º do Código do Trabalho).

- 2.9.** No que concerne à determinação do horário em concreto da referida dispensa refira-se que é entendimento unânime da CITE, preconizado no Parecer n.º 51/CITE/2009, que: *Na falta de acordo, e dentro dos condicionalismos legais referidos, deve atender-se ao horário indicado pela trabalhadora como o adequado para o exercício do direito que reclama.*

*Não permitir à mãe trabalhadora lactante determinar em que período da manhã e da tarde pretende proceder à amamentação poderá conduzir a uma situação de inviabilização do exercício do direito da mãe trabalhadora a amamentar, no interesse da criança, respeitando o seu ritmo biológico. (...)*

- 2.10.** O conteúdo da nota de culpa cinge-se à alegada desobediência da trabalhadora por exercer o seu direito a amamentar em horário diferente do estipulado pelo empregador para todas as trabalhadoras lactantes.

A entender-se assistir ao empregador o direito a determinar unilateralmente o horário da amamentação, como seria o caso, a

trabalhadora iria gozar uma dispensa que não seria utilizada para o fim legal a que se destina e, sobretudo, veria inviabilizado o seu direito a amamentar, bem como o direito da criança a ser alimentada pela mãe.

**2.11.** Ora, face ao exposto e de acordo com a legislação vigente, na falta de acordo entre a trabalhadora e a sua entidade empregadora, o direito a amamentar o/a filho/a concretiza-se numa dispensa diária gozada em dois períodos distintos, com a duração máxima de uma hora cada, que deverá respeitar o ciclo biológico inerente à amamentação e que deverá ser indicada pela mãe trabalhadora.

Neste sentido, é de concluir que a conduta imputada à trabalhadora não é passível de qualquer censura, por não integrar violação dos deveres laborais a que esteja obrigada.

**2.12.** Por último, e em face do conteúdo acusatório da nota de culpa, é de salientar que, nos termos da alínea *d*) do n.º 1 do artigo 331.º do Código do Trabalho, presume-se abusiva a sanção disciplinar motivada pelo facto da trabalhadora em geral, exercer, ter exercido, pretender exercer ou invocar os seus direitos ou garantias.

### **III – CONCLUSÃO**

**3.1.** Face ao exposto, a CITE é desfavorável ao despedimento da trabalhadora lactante ..., uma vez que a entidade empregadora não ilidiu a presunção legal que define que o despedimento por facto imputável a trabalhadora lactante se presume feito sem justa causa, conforme o n.º 2 do artigo 63.º do Código do Trabalho, afigurando-se que a medida, a ser aplicada, seria claramente discriminatória e abusiva.

**APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 8 DE JANEIRO DE 2010**