

PARECER N.º 28/CITE/2010

Assunto: Parecer prévio ao despedimento de trabalhadora grávida, 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 70 – DG/2010

I – OBJECTO

- 1.1. A CITE recebeu, em 28 de Janeiro de 2010, um pedido de parecer prévio ao despedimento da trabalhadora grávida, na ..., Lda, ..., nos termos referidos em epígrafe.
- 1.2. A trabalhadora foi admitida na empresa em 1 de Julho de 2004 e, actualmente, exerce as funções inerentes à categoria profissional de 3.ª Técnica de Turismo.
- 1.3. Em 10 de Novembro de 2009, face a nota de ocorrência datada do mesmo dia, a entidade empregadora *determinou a abertura de procedimento prévio de inquérito para averiguação da eventual responsabilidade da trabalhadora*, tendo ainda determinado, para dia 7 de Dezembro pp., a audição da trabalhadora e das duas testemunhas mencionadas na aludida nota de ocorrência.
- 1.4. No referido dia 10 de Novembro de 2009, a entidade empregadora entregou à trabalhadora, em mão própria, comunicação sobre a abertura de inquérito prévio e sobre a suspensão preventiva das funções que tem vindo a desempenhar, *atenta a existência de indícios susceptíveis de promoverem grave inconveniente na sua presença na empresa, nomeadamente para a averiguação dos factos e por ainda não ter sido possível elaborar a Nota de Culpa*.

- 1.5. Em 7 de Dezembro de 2009 foram inquiridas as duas testemunhas referidas na nota de ocorrência, uma que desempenha funções de chefe de balcão, ..., chefe directa da trabalhadora arguida, e outra, ..., que desempenha funções de chefe de agência, igualmente chefe da trabalhadora.
- 1.6. Em 8 de Dezembro de 2009, a entidade empregadora, *considerando os indícios recolhidos no Procedimento Prévio de Inquérito e o Relatório (...)*, determinou abertura do processo disciplinar à trabalhadora, *com intenção de despedimento*.
- 1.7. Em 7 e em 21 de Dezembro de 2009, a entidade empregadora remeteu nota de culpa à trabalhadora que, contudo, não foi por aquela recebida por, de acordo com consulta *online* dos respectivos registos dos CTT, a destinatária se encontrar ausente e por não terem sido reclamados os objectos.
- 1.8. Na nota de culpa constam os seguintes factos como imputados à trabalhadora arguida, no exercício das suas funções:
 - 1.8.1. *Verifica-se que a trabalhadora não realiza as suas tarefas de forma zelosa e diligente;*
 - 1.8.2. *Chega habitualmente atrasada, cerca de 15 a 20 minutos depois da abertura da loja;*
 - 1.8.3. *No âmbito do processo 925/179159-2, a trabalhadora foi responsável pela reserva, efectuada no mês de Maio de 2009, dos clientes ..., tendo procedido à emissão e entrega dos bilhetes de avião no dia 27 de Maio, sem ter sido confirmada a transferência bancária para pagamento dos mesmos por ..., local onde se encontra a contabilidade da ... e de onde são enviadas as confirmações dos pagamentos. O pagamento não foi confirmado e, contrariamente às ordens transmitidas pelo seu chefe, Sr. ..., a trabalhadora arguida emitiu e entregou os bilhetes aos referidos*

clientes. Consequentemente, o cliente ... cancelou a transferência, utilizou a viagem no valor de € 630,00, e nunca pagou esta viagem à ..., encontrando-se em dívida até hoje, prejuízo que a trabalhadora arguida provocou à sua empregadora, apesar de ter sido alertada várias vezes para não emitir bilhetes sem autorização de ...

- 1.8.4. (...) No âmbito de um processo de reservas com a agência ... para viagem com destino a ..., no período de Abril a Junho de 2009, a trabalhadora demorou vários dias a dar resposta à agência (...) que pretendia uma resposta para um grupo de 35 pessoas.*
- 1.8.5. A 9 de Abril foi enviado à cliente um orçamento para 14 ou 24 de Agosto. A 26 de Maio, a trabalhadora fez um bloqueio de 35 lugares e avançou como sendo uma pré-reserva, sem que a cliente tenha confirmado querer reservar efectivamente aqueles lugares e sem sinalizar a mencionada reserva, sabendo que este procedimento é proibido.*
- 1.8.6. A 15 de Maio o responsável pela agência recebe um e-mail a pedir confirmação sobre disponibilidade para 24 de Agosto para o mesmo grupo, tendo a trabalhadora arguida respondido que sim. Foi enviado um orçamento, a 4 de Junho, pela ..., tendo sido recebido o depósito para confirmação, dando a loja seguimento ao processo. No entanto não há mensagens trocadas entre o cliente e a trabalhadora no sentido de efectivar a primeira reserva.*
- 1.8.7. Verificou-se que um bloqueio tinha sido efectuado pela trabalhadora arguida a 26 de Maio sem que tenha dado informação ou registado no processo, para data de 17 de Agosto, sem que a cliente tenha solicitado, pois só em Julho a cliente (...) tinha a data de 17 de Agosto acertada com os seus próprios clientes.*
- 1.8.8. A trabalhadora nunca prestou qualquer informação sobre este assunto ou esclareceu a situação. Consequentemente, houve uma duplicação*

de reservas por falta de informação registada pela trabalhadora arguida tendo esta duplicação sido detectada quando o Responsável pelas operações verificou os lugares daquele avião.

- 1.8.9.** *A conduta imprópria da trabalhadora arguida teve graves consequências para a ..., que se viu com 35 lugares vazios numa viagem, sendo que, apesar de a ... ter logrado proceder à revenda de parte daqueles lugares, ainda assim teve um custo efectivo que ascende a € 2 500,00.*
- 1.8.10.** *(...) nos períodos de 28/05/2009 a 30/05/2009 e 31/05/2009 a 30/06/2009, a trabalhadora entrou de baixa médica e não avisou diligentemente a entidade empregadora, esperando pelo último dia dos prazos legais para o fazer.*
- 1.8.11.** *(...) nunca prestou informação detalhada nem atendeu os telefonemas da entidade empregadora para esclarecer a situação, pelo que esta se viu obrigada a enviar um pedido de esclarecimentos por carta a fim de obter a entrega de um justificativo par as faltas da trabalhadora.*
- 1.9.** *A entidade empregadora entende que, com os comportamentos descritos, a trabalhadora violou reiteradamente os (...) deveres de realizar o seu trabalho com zelo e diligência e de cumprir as ordens e instruções do empregador em tudo o que respeite à execução e disciplina do trabalho, previstos nas alíneas a) e e) do n.º 1 do art. 128.º do Código do Trabalho.*
- 1.10.** *Mais entende que os factos supra descritos configuram claramente uma lesão de interesses patrimoniais sérios da empresa, nos termos da alínea e) do art. 351.º do Código do Trabalho (;) uma clara manifestação de desinteresse repetido pelo cumprimento, com a diligência devida, das obrigações inerentes ao exercício da sua função, nos termos do n.º 1 e do n.º 2, alínea d) do art. 351.º do Código do Trabalho; são graves e tiveram por consequência a quebra de confiança suficiente para tornar*

impossível a subsistência da relação de trabalho existente; os comportamentos da trabalhadora provocam entre os outros trabalhadores (...) uma situação de revolta e descontentamento, uma vez que não fazendo a trabalhadora as suas funções, os restantes trabalhadores têm de o fazer por ela.

1.11. A entidade empregadora refere ainda que *a conduta da trabalhadora constitui um comportamento culposo que, pela sua gravidade, é susceptível de integrar a justa causa de despedimento, nos termos do disposto no artigo 351.º, n.º 1 do Código do Trabalho.*

1.12. A trabalhadora não apresentou resposta à nota de culpa.

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, salvo nos casos excepcionais não relacionados com o estado de gravidez, referindo o n.º 2 que, no caso de despedimento de uma trabalhadora especialmente protegida, deve o empregador justificar devidamente tal medida por escrito.

2.2. 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.

2.3. Por outro lado, é jurisprudência uniforme e continuada do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias¹ que o despedimento de uma

¹ Ver, entre outros, os Acórdãos proferidos nos processos C-179/88, C-421/92, C-32/93, C-207/98 e C-109/00.

trabalhadora por motivo de maternidade 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 tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à actividade profissional (reformulação).

2.4. Cumprindo o desígnio da norma comunitária, a legislação portuguesa contempla especial protecção no despedimento quando se trate de trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes ou de trabalhador no gozo de licença parental², nomeadamente ao consignar que o despedimento das/os referidas/os trabalhadoras/es, por facto que lhes seja imputável, se presume feito sem justa causa.

2.5. Assim, nos termos dos n.ºs 1 e 2 do artigo 63.º do Código do Trabalho, 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 e o despedimento por facto que lhes seja imputável presume-se feito sem justa causa.

Desta forma, e por força da alínea e) do n.º 1 do artigo 496.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho, compete à CITE emitir o referido parecer, pelo que se torna necessário avaliar se, no caso *sub judice*, se justifica a aplicação da sanção despedimento, ou se, pelo contrário, tal medida configuraria uma prática discriminatória por motivo de maternidade.

2.6. Dispõe o n.º 1 do artigo 351.º do Código do Trabalho que *constitui justa causa de despedimento o comportamento culposo do trabalhador que, pela sua gravidade e consequências, torne imediata e praticamente impossível a subsistência da relação de trabalho* e acrescenta o n.º 3 do mesmo preceito que *na apreciação da justa causa, deve atender-se, no*

² Considerando 27. e artigo 16.º da Directiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho.

quadro de gestão da empresa, ao grau de lesão dos interesses do empregador, ao carácter das relações entre as partes ou entre o trabalhador e os seus companheiros e às demais circunstâncias que no caso se mostrem relevantes.

2.7. Ora, a trabalhadora é acusada de ter violado o disposto nas alíneas c) e e) do n.º 1 do artigo 128.º do Código do Trabalho, designadamente o dever de realizar o trabalho com zelo e diligência e o de cumprir as ordens e instruções do empregador respeitantes a execução ou disciplina no trabalho.

2.8. Em suma, no caso em análise, a entidade empregadora alega, em nota de culpa, que a trabalhadora violou os deveres referidos:

– Provocando ao empregador um prejuízo no valor de € 630.00, por ter procedido à emissão e entrega de bilhetes de avião a dois clientes, no dia 27 de Maio de 2009, sem ter confirmado com a contabilidade da empresa, sita em ..., a efectivação da transferência bancária, alegada e comprovadamente ordenada por um daqueles clientes (que entretanto a terá cancelado), contrariando as ordens emitidas pelo seu chefe, Sr. ... e *apesar de ter sido alertada várias vezes para não emitir bilhetes sem autorização de ...;*

– Provocando ao empregador um prejuízo no valor de € 2,500,00 por, em 26 de Maio de 2009, *ter bloqueado 35 lugares* numa viagem a ... e *avançado com sendo uma pré-reserva, sem que a cliente tenha confirmado (...), sabendo que este procedimento é proibido. Consequentemente houve uma duplicação de reservas, por falta de informação registada pela trabalhadora arguida, tendo esta duplicação sido detectada quando o responsável pelas operações verificou os lugares daquele avião;*

– Porque, *nos períodos de 28/05/2009 a 30/05/2009 e 31/05/2009 a 30/06/2009, entrou de baixa médica e não avisou diligentemente a*

entidade empregadora, esperando pelo último dia dos prazos legais para o fazer.

– Porque ao longo do último ano tem chegado frequentemente à loja com cerca de 15 a 20 minutos de atraso.

2.9. A CITE, ao analisar o processo *sub judice*, verificou que a trabalhadora se encontrou incapacitada temporariamente para trabalhar de 28 de Maio de 2009 a 2 de Novembro de 2009³, por motivo ligado a acidente de trabalho⁴, e que continuou igualmente incapacitada temporariamente para trabalhar até, pelo menos 13 de Fevereiro de 2010⁵, por motivo de doença, mantendo-se, no entanto, suspensa preventivamente de prestar actividade por ordem expressa da entidade empregadora.

2.10. Ora, os factos imputados à trabalhadora, no que respeita a preparação de viagens, terão ocorrido, alegadamente, em 26 e 27 de Maio de 2009, ou seja, dois dias antes e um dia antes, respectivamente, de a trabalhadora arguida ter sido declarada como incapacitada temporariamente para trabalhar. Com efeito, é compreensível que, a partir de 28 de Maio pp., não tenha sido a trabalhadora a desenvolver as diligências necessárias à efectivação das viagens referidas no ponto 2.8., pelo simples motivo de não se encontrar a exercer funções por razões ligadas ao acidente de trabalho que sofreu e do qual, aliás, a entidade empregadora teve conhecimento.⁶

2.11. Na verdade, embora a entidade empregadora refira na nota de culpa que a trabalhadora *não regista devidamente os seus processos nem dá o acompanhamento necessário*, verifica-se através da documentação junta ao processo que a trabalhadora efectuou registo e anotações em

³ Cfr. Documento emitido pela companhia de seguros Mapfre, datado de 24 de Junho de 2009, que consta como folha 60 do processo remetido à CITE.

⁴ Cfr. Documento emitido pela companhia de seguros Mapfre, datado de 24 de Junho de 2009, que consta como folha 68 do processo remetido à CITE.

⁵ Cfr. Certificados de incapacidade temporária para o trabalho por estado de doença que constam como folhas 54, 56 e 57 do processo remetido à CITE.

⁶ Cfr. Depoimento da chefe de balcão, designadamente o constante na folha 8 do processo remetido à CITE.

qualquer dos procedimentos, para além de se constatar, dos depoimentos⁷ da chefe de balcão e do chefe de agência, que a trabalhadora terá remetido *e-mail* em 31 de Maio de 2009 abordando os processos que se encontravam pendentes, apesar de, naquela data, se encontrar incapacitada para trabalhar.

- 2.12.** Em bom rigor, quer a nota de culpa quer a prova documental apresentada pela entidade empregadora não são documentos assaz elucidativos no sentido de demonstrarem de forma inequívoca que os factos imputados à trabalhadora tenham sido por ela efectivamente praticados e, muito menos, de forma culposa e com intenção dolosa, bem como não demonstram, manifestamente, que os alegados prejuízos tenham decorrido de conduta da trabalhadora.
- 2.13.** Com efeito, a documentação junta ao processo demonstra apenas, e de forma evidente, a ineficiente organização existente na elaboração de qualquer das viagens, designadamente a insuficiente comunicação entre a equipa de trabalho envolvida, antes e durante a incapacidade temporária para trabalhar da arguida. De facto, e a título exemplificativo, não consta sequer do processo remetido à CITE qualquer comprovativo de que terá sido a arguida a entregar os bilhetes de avião aos clientes.
- 2.14.** Na verdade, se, por um lado, ao longo da análise do processo, é possível constatar que a trabalhadora organizou procedimentos relativos às viagens em causa, quer para ... quer para ..., por outro lado afigura-se que a responsabilidade pela conclusão de qualquer dos processos não lhe deverá ser imputada uma vez que se encontrava impedida de trabalhar.
- 2.15.** No que se respeita à alegada falta de cumprimento de regras impostas pela entidade empregadora e de instruções emanadas pela chefia, é de salientar que não há comprovativo, ao longo do processo, susceptível de

⁷ Cfr. Depoimento da chefe de balcão e do chefe de agência, respectivamente os constantes nas folhas 7 e 13 do processo remetido à CITE.

demonstrar que regras e procedimentos são aplicáveis aos apelidados bloqueios, pré-reservas e reservas de viagens. Na verdade, ignoram-se quer regras, quer eventuais excepções permitidas, que devessem ser conhecidas pela trabalhadora e pelos restantes trabalhadores.

- 2.16.** Com efeito, não é possível identificar, de forma inequívoca, a existência de nexo de causalidade directo entre o comportamento da arguida, no exercício das suas funções, e os alegados prejuízos da entidade empregadora, não sendo possível qualificar a conduta da trabalhadora como culposa e de intenção dolosa de modo a justificar a aplicação de tão gravosa sanção como é o despedimento.
- 2.17.** Na realidade, considerando o estipulado no artigo 351.º do Código do Trabalho, que dispõe que *na apreciação da justa causa, deve atender-se, no quadro de gestão da empresa, (...), ao carácter das relações entre as partes ou entre o trabalhador e os seus companheiros e às demais circunstâncias que no caso sejam relevantes*, e tendo em conta o caso em análise, fácil é de verificar que a conduta da trabalhadora, integrada na equipa cuja actuação foi descrita ao longo do processo, não pode subsumir-se a um comportamento sujeito a determinar a justa causa de despedimento, porquanto terá preparado procedimentos para a efectivação de viagens que, por facto que não lhe é imputável (acidente de trabalho), não veio a concluir.
- 2.18.** Face ao quadro descrito, afigura-se que a trabalhadora poderá ter actuado de acordo com parâmetros habituais, integrando uma equipa que, na sua globalidade, foi sujeita, tal como a própria, à sua inesperada ausência por facto que não lhe é atribuível. Assim, e pelos motivos expostos, afigura-se como desadequada a aplicação de uma sanção, sobretudo tratando-se de uma medida disciplinar que levaria à quebra do vínculo implícito à relação laboral.
- 2.19.** No mesmo sentido, foi proferido Acórdão do Supremo Tribunal de

Justiça, de 12 de Novembro de 2008⁸, ao referir que *para integrar o conceito indeterminado de justa causa de despedimento, não basta um qualquer comportamento do trabalhador desrespeitador de deveres legais ou obrigacionais, sendo ainda necessário que, apreciado que seja o desrespeito de um ponto de vista objectivo e iluminado por uma perspectiva de proporcionalidade dos interesses em causa, a subsistência da relação laboral se torne insustentável, intolerável, ou vulneradora do “pressuposto fiduciário do contrato”, sendo que, naquela apreciação, deve ser ponderado todo o circunstancialismo rodeador do objectivo desrespeito. A sanção expulsiva deve ser reservada a situações extremas, em que não seja razoavelmente equacionável a aplicação de uma qualquer outra sanção conservatória.*

- 2.20.** Relativamente aos alegados atrasos de 15 a 20 minutos da trabalhadora, durante o último ano, refira-se haver apenas uma mera indicação dos episódios, não sustentada em qualquer documentação, designadamente, e a título exemplificativo, não existindo comprovativo de que tenham sido contabilizados períodos de ausência para determinação de falta ao abrigo do previsto no n.º 2 do artigo 248.º do Código do Trabalho.
- 2.21.** Por último, no que toca à seguinte acusação: *nos períodos de 28/05/2009 a 30/05/2009 e 31/05/2009 a 30/06/2009, entrou de baixa médica e não avisou diligentemente a entidade empregadora, esperando pelo último dia dos prazos legais para o fazer, cabe referir que, tal como a entidade empregadora menciona, a trabalhadora justificou as referidas ausências, decorrentes de acidente de trabalho, dentro do prazo.*
- 2.22.** Considerando os elementos que integram o processo remetido à CITE, é de concluir que a entidade empregadora não logrou demonstrar, no caso vertente, a existência de uma situação excepcional que constitua justa causa para aplicação da sanção despedimento, nos termos do artigo

⁸ Acórdão proferido no processo n.º 08S1297, publicado em www.dgsi.pt.

351.º do Código do Trabalho, não relacionada com o estado de gravidez da trabalhadora arguida, conforme exige a Directiva 92/85/CEE, não permitindo, deste modo, afastar inequivocamente a relação entre o estado da trabalhadora e a decisão de a despedir.

- 2.23.** Cabe aditar que, de acordo com o processo remetido à CITE, as chefias da arguida tiveram conhecimento dos factos que lhe foram imputados, relativos às viagens, em momento não muito posterior à alegada prática dos mesmos, ou seja, no máximo em 28 de Maio de 2009, data em que ocorre a viagem de clientes para ..., e, em 17 de Agosto de 2009, data na qual ocorreu viagem dos clientes para ..., pelo que os superiores hierárquicos poderiam ter actuado atempadamente, de modo a não fazer caducar o prazo previsto para o início do procedimento disciplinar, de acordo com o n.º 2 do artigo 329.º do Código do Trabalho, que é de 60 dias. Assim sendo, no caso *sub judice*, afigura-se que o procedimento disciplinar deveria ter tido início, no máximo, até ao dia 17 de Outubro de 2009, o que apenas veio a suceder em 10 de Novembro do mesmo ano.

III – CONCLUSÃO

- 3.1.** Face ao exposto, considerando que a Directiva 92/85/CEE do Conselho, de 19 de Outubro, proíbe o despedimento de trabalhadoras grávidas, puérperas e lactantes, salvo nos casos excepcionais não relacionados com os referidos estados; que a legislação portuguesa prevê que o seu despedimento se presume feito sem justa causa, e, não tendo sido ilidida tal presunção, a aplicação de referida sanção, no caso *sub judice*, configuraria uma discriminação por motivo de maternidade, pelo que a CITE emite parecer desfavorável ao despedimento da trabalhadora grávida ... promovido pela ..., Lda.

APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 24 DE FEVEREIRO DE 2010