

PARECER N.º 95/CITE/2010

Assunto: Parecer prévio ao despedimento de trabalhadora lactante, por facto imputável à trabalhadora, 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 554 – DL/2010

I – OBJECTO

1.1. A Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego (CITE) recebeu, em 20 de Julho de 2010, da instrutora do processo disciplinar nomeada pela ..., L.^{da}, pedido de parecer prévio ao despedimento por facto imputável à trabalhadora lactante, ..., titular da categoria profissional de vendedora a retalho, nos seguintes termos:

1.1.1. Em 8 de Junho de 2010, a entidade empregadora notifica a trabalhadora de que tomou conhecimento de *indícios de factos que, a confirmarem-se, constituem violação grave dos seus deveres enquanto trabalhadora.*

1.1.2. Que os *indícios conhecidos respeitam designadamente a (i) falsificação de documentos, (ii) reporte de visitas não realizadas e (iii) violação reiterada e grave de procedimentos internos da Empresa.*

1.1.3. *O melindre, a complexidade e a extensão dos mencionados indícios, cuja verificação implica cuidado procedimento de investigação, ainda não permitem a elaboração de nota de culpa com descrição circunstanciada dos factos apurados.*

1.1.4. *Porém, tendo em conta, por um lado, a gravidade e a natureza dos factos indiciados e, por outro, as funções que desempenha, revela-se*

inconveniente ao integral apuramento dos factos e à execução das diligências probatórias da nota de culpa a sua presença na Empresa.

1.1.5. *Assim, nos termos do n.º 2 do artigo 354.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de Fevereiro, determina-se a sua suspensão preventiva anterior à elaboração da nota de culpa, com produção de efeitos imediatos, sem perda de retribuição.*

1.1.6. *Compulsado o Processo Administrativo (fls. 42 e seguintes) verifica-se que foi elaborada uma participação pelo Supervisor ..., na qual consta o seguinte:*

1.1.7. *Venho, por este meio e para os devidos e legais efeitos, dar conhecimento a V. Exas. de factos que revestem extrema gravidade, praticados pela trabalhadora*

1.1.8. *Nos passados dias 13, 17, 18, 20 e 25 de Maio de 2010, procedi a uma auditoria ao trabalho prestado pela referida Vendedora na sua área geográfica (Gondomar, Ermesinde, e Rio Tinto).*

1.1.9. *Dessa auditoria resultou que a referida Vendedora registou, contínua e regularmente, a realização, em determinada hora, de visitas a diversos pontos de venda, que na realidade não efectuou.*

1.1.10. *Tal informação foi-me prestada pelos proprietários e trabalhadores dos pontos de venda registados pela Vendedora.*

1.1.11. *Por outro lado, a Vendedora registou no PDA informação falsa relativa às visitas alegadamente efectuadas, designadamente a localização, quantidade e tipo de produtos e materiais existentes nos clientes em causa.*

1.1.12. *Acresce que a mesma Vendedora emitiu notas de encomenda que não foram solicitadas pelos clientes e, mais grave ainda, fez delas constar*

assinaturas que não são a dos clientes em causa.

- 1.1.13.** *Esta informação foi-me igualmente confirmada pelos proprietários e trabalhadores dos referidos pontos de venda.*
- 1.1.14.** *A referida trabalhadora forjou, pois, informação que transmitiu à empresa quanto a alegadas visitas e notas de encomenda, umas e outras identificadas e descritas nos documentos em anexo.*
- 1.1.15.** *E a trabalhadora falsificou as assinaturas de diversos clientes apostas em notas de encomenda.*
- 1.1.16.** *Os factos praticados indiciam um comportamento proibido pela lei e pelas normas da empresa e contrário às mais elementares regras de conduta dos trabalhadores da ..., bem como uma actuação consciente e culposa por parte da trabalhadora, causando prejuízos à actividade, organização e funcionamento da empresa.*
- 1.1.17.** *Na qualidade de supervisor da trabalhadora ..., solicito que sejam tomadas as medidas necessárias ao tratamento disciplinar dos factos e comportamentos descritos.*
- 1.2.** Através de comunicação, datada de 28 de Junho de 2010, a entidade empregadora remeteu nota de culpa à trabalhadora arguida, formulada por 380 artigos de acusação, a fls. 126 a 165 do Processo, que aqui, por economia processual, se dá por integralmente reproduzida, para todos os efeitos legais, na qual constam os comportamentos e os factos que lhe são imputados e que são os seguintes:
- 1.3.** *A Trabalhadora arguida foi admitida ao serviço da ... em 29 de Agosto de 1994, desempenhando actualmente as funções de Vendedora Retalho.*
- 1.4.** *O horário de trabalho regular da Trabalhadora arguida é das 8h30 às*

18h30, com intervalo de descanso para almoço.

- 1.5. Por motivo de aleitamento, o horário da Trabalhadora arguida é, desde Janeiro de 2010, das 8h30 às 16h30, com intervalo de descanso para almoço.*
- 1.6. Os Vendedores Retalho (adiante, Vendedores) desempenham as suas funções em determinada zona geográfica do território nacional, pela qual são responsáveis.*
- 1.7. A Trabalhadora arguida está afectada à zona Norte (Gondomar, Ermesinde e Rio Tinto), reportando directamente ao supervisor*
- 1.8. (...) A Trabalhadora arguida registou informação falsa relativamente a visitas alegadamente efectuadas nos dias 12,14,15,26 e 28 de Abril e 11,12 e 17 de Maio de 2010, nomeadamente a sua realização e momento, bem como a localização, quantidade e tipo de produtos e materiais existentes.*
- 1.9. A Trabalhadora arguida emitiu ainda notas de encomenda não solicitadas pelos respectivos clientes, tendo, para tanto, falsificado a assinatura destes.*
- 1.10. A Trabalhadora arguida fê-lo designadamente com o intuito de cumprir os objectivos propostos pela Empresa, bem como para aumentar o valor das comissões (regime normal e as extra referentes ao bimestre de Abril e Maio de 2010) que posteriormente lhe seriam pagas pela ..., em função das mesmas.*
- 1.11. Os factos supra descritos nos § 36 a 375 foram do conhecimento do superior hierárquico da Trabalhadora arguida com competência disciplinar, a Directora de Recursos Humanos, no dia 7 de Junho de 2010.*

- 1.12.** *Os factos praticados pela Trabalhadora arguida indiciam comportamento proibido pela Lei e pelas normas da Empresa, bem como conduta consciente e culposa por parte da Trabalhadora arguida.*
- 1.13.** *Aqueles factos violam os deveres de respeito, lealdade, de assiduidade, de realização do trabalho com zelo e diligência, de obediência a ordens e instruções do empregador e de promoção e execução de todos os actos tendentes à melhoria da produtividade da empresa, previstos nas alíneas a), b), c), e), f) e h) do n.º 1 do artigo 128.º do Código do Trabalho, sendo o seu comportamento subsumível no n.º 1 e nas alíneas a), d) e e) do n.º 3 do artigo 351.º do mesmo diploma legal.*
- 1.14.** *O comportamento da Trabalhadora arguida, se confirmado no decurso do presente processo disciplinar, compromete a confiança do empregador nela depositada e põe em causa a subsistência da relação laboral.*
- 1.15.** *A trabalhadora arguida, através do seu mandatário, a fls 168 do Processo, veio requerer a confiança do processo disciplinar (...) durante o prazo de organização da defesa (termo a 15 de Julho de 2010).*
- 1.16.** *Em resposta foi alegado, pela instrutora do Processo, que No procedimento disciplinar em curso, a trabalhadora arguida pode, segundo o disposto no artigo 355.º do Código do Trabalho, consultar o processo nas instalações da ... – sociedade de advogados, sitas na ..., entre as 9.30 e as 13 horas e entre as 15 e as 19 horas dos dias úteis e, em prazo, responder à nota de culpa, juntar documentos e solicitar as diligências probatórias que se mostrem pertinentes para o esclarecimento da verdade.*
- 1.17.** *Encontram-se, deste modo, salvaguardadas as garantias de defesa da trabalhadora arguida estatuídas na lei, inexistindo fundamento legal para satisfação do pedido de confiança do processo disciplinar em apreço.*

- 1.18.** *Indefere-se, por isso, o referido pedido.*
- 1.19.** *A trabalhadora arguida, através de comunicação, datada de 12 de Julho, de 2010, a fls. 171 do Processo, vem dizer que: Acuso a recepção da nota de culpa que me enviou por carta datada de 28 de Junho de 2010.*
- 1.20.** *A nota de culpa tem 380 artigos e faz-se remissão para documentos que se diz fazerem parte do procedimento disciplinar.*
- 1.21.** *No uso do meu direito de defesa, o meu advogado requereu à Sociedade de Advogados ... a confiança do processo, nos termos subsidiários do artigo 169.º do Código do Processo Civil, para exame no seu escritório. Em vez disso, a instrutora (Advogada?!) resolveu refugiar-se na desculpa formal de que, pondo o processo à disposição do arguido num escritório de advocacia (que nem sequer em instalações da empresa), cumpria o dever que se lhe impunha de “salvaguardar as garantias de defesa”. É obvio que assim não é. Não é num escritório de advogados de outrem que o arguido tem a possibilidade de consultar sem qualquer coacção, livremente e em condições objectivas de tranquilidade, um processo disciplinar forçosamente complexo como é aquele em que se formulam 380 artigos de acusação. Não é também porque isso seria fazer uma interpretação inconstitucional do artigo 355.º, n.º 1, do Código do Trabalho, por violação do artigo 53.º da CR. Do que se trata, para além da deselegância e falta de senso, é precisamente o contrário: de criar condições a que o processo não seja examinado e muito menos estudado. A Senhora instrutora tem medo que se demonstre a sua falta de rigor, a precipitação das suas conclusões e qualificações, a perseguição que se faz a uma trabalhadora lactante e a impossibilidade em que se encontrava, por deficiência do equipamento fornecido, de proceder ao registo imediato e de ter de sacrificar as suas horas de repouso para o conseguir, para além da prática seguida, aceite e nunca censurada. Impossibilitada, pois, por erro grosseiro censurável de organizar a sua defesa, opõe-se a um despedimento ilícito, injusto e aviltante.*

1.22. A entidade empregadora juntou os depoimentos do Sr. ..., titular da categoria de Supervisor, sendo nessa qualidade superior hierárquico directo da trabalhadora arguida e do Sr. ..., a exercer as funções de Chefe de Vendas, sendo, nessa qualidade, superior hierárquico directo do Sr. ..., os quais corroboraram os factos descritos na nota de culpa.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. A Directiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5.07.2006 alude à construção jurisprudencial do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à actividade profissional. De acordo com os considerandos 23 e 24 da referida Directiva é expressamente referido que: *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.*

2.2. É, pois, jurisprudência uniforme do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias¹ 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 tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à actividade profissional.

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).

- 2.3.** Em sintonia com o princípio comunitário da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres 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 regalias².
- 2.4.** Como corolário deste princípio, o artigo 63.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de Fevereiro,³ 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.
- 2.5.** Importa ainda salientar que, no termos da alínea d) do artigo 381.º do Código do Trabalho, sob a epígrafe, *Fundamentos gerais da ilicitude de despedimento, (...) o despedimento por iniciativa do empregador é ilícito em caso de trabalhadora grávida, puérpera ou lactante ou de trabalhador durante o gozo de licença parental inicial. Em qualquer das suas modalidades, se não for solicitado o parecer prévio da entidade competente na área da igualdade de oportunidades entre homens e mulheres.*

² N.º 3 do artigo 68.º da Constituição da República Portuguesa.

³ O Código do Trabalho transpõe para a ordem jurídica interna a Directiva n.º 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5 de Julho, 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), nos termos da alínea o) do artigo 2.º Lei n.º 7/2009, de 12 de Fevereiro.

- 2.6.** 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 de Fevereiro, emitir o parecer referido.
- 2.7.** O procedimento para despedimento por facto imputável ao trabalhador encontra-se tipificado e, em regra, reveste-se de natureza imperativa, salvo nos casos expressamente previstos⁴. 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.
- 2.8.** 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, só pode ser ilidida mediante apresentação de prova que confirme que este despedimento é justificado.
- 2.9.** 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.
Na apreciação da justa causa, deve atender-se, no 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 sejam relevantes (artigo 351.º, n.º 1 e n.º 3 do Código do Trabalho).
- 2.10.** Na análise do preenchimento dos requisitos de justa causa importa aludir ao entendimento expresso pelos nossos tribunais superiores e pela doutrina. Refira-se, assim, a título exemplificativo, o que a este respeito se diz no Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de

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

30.09.2009 (Processo n.º 09S623)⁵: O artigo 396.º n.º 1 do Código do Trabalho de 2003 – aqui aplicável⁶ – define o conceito de “justa causa” de despedimento, promovido pela entidade patronal, como o “...comportamento culposo do trabalhador que, pela sua gravidade e consequências, torne imediata e praticamente impossível a subsistência da relação de trabalho”. (...)

Assim – e tal como já acontecia no regime anterior – a transcrita noção legal de “justa causa” pressupõe a verificação cumulativa dos seguintes requisitos:

- um comportamento culposo do trabalhador, violador dos deveres de conduta ou de valores inerentes à disciplina laboral, que seja grave em si mesma e nas suas consequências;
- um nexó de causalidade entre esse comportamento e a impossibilidade de subsistência da relação laboral.

Na ponderação sobre a gravidade da culpa e das suas consequências, importará considerar o entendimento de um “bonus pater familias”, de um “empregador razoável”, segundo critérios de objectividade e de razoabilidade, em função das circunstâncias de cada caso em concreto.

Por outro lado, cabe dizer que o apuramento da “justa causa” se corporiza, essencialmente, no segundo elemento acima referenciado: impossibilidade prática e imediata da subsistência da relação de trabalho.

Relativamente à interpretação desta componente “objectiva” da justa causa, continua a ter plena validade o entendimento firmado no regime anterior:

- a impossibilidade de subsistência do vínculo laboral deve ser reconduzida à ideia de “inexigibilidade” da manutenção vincuística;
- exige-se uma “impossibilidade prática”, com necessária referência ao vínculo laboral em concreto;

⁵ Acórdão disponível em www.dgsi.pt.

⁶ O normativo sobre noção de justa causa de despedimento é, no Código do Trabalho de 2009, o n.º 1 do artigo 351.º. Este artigo é o aplicável ao caso em análise e comporta a mesma redacção do seu antecessor referido no Acórdão citado.

– e “*imediata*”, no sentido de comprometer, desde logo e sem mais, o futuro do contrato.

Para integrar este elemento, torna-se necessário fazer um prognóstico sobre a viabilidade da relação contratual, no sentido de saber se ela contém ou não, a aptidão e idoneidade para prosseguir a função típica que lhe está cometida (cf. Lobo Xavier in “Curso de Direito do Trabalho”, páginas 490 e seguintes). (...)

É dizer, em suma:

– *que o conceito de justa causa pressupõe sempre uma infracção, ou seja, uma violação, por acção ou omissão, de deveres legais ou contratuais, nestes se incluindo os deveres acessórios de conduta derivados da boa fé no cumprimento do contrato;*

– *é sobre essa actuação ilícita que deve recair um juízo de censura ou de culpa e a posterior ponderação sobre a viabilidade de subsistência, ou não, do vínculo contratual.(...)*

A este propósito, a doutrina e a jurisprudência vêm sublinhando o papel da confiança no vínculo laboral, acentuando a forte componente fiduciária da respectiva relação.

Concretamente, o S.T.J. tem reiteradamente afirmado que, ao quebrar-se a confiança entre o empregador e o trabalhador, deixa de existir o suporte mínimo para a manutenção dessa relação: porque o contrato de trabalho assenta numa base de recíproca confiança entre as partes, se o comportamento do trabalhador de algum modo abala e destrói essa confiança, o empregador interioriza legitimamente a dúvida sobre a idoneidade futura da sua conduta.

Também Batista Machado (in R.L.J., 118º, 330 e seguintes) salienta que (...) o núcleo mais importante de violações do contrato, capazes de fornecer justa causa à resolução, é constituído por violações do princípio da leal colaboração imposto pelo ditame da boa fé. Em termos gerais, diz-se que se trata de uma quebra da “fider” ou da base de confiança do contrato (...). Esta é afectada quando se infringe o dever de leal colaboração, cujo respeito é necessário ao correcto implemento dos fins prático-económicos a que se subordina o contrato.

Também Lobo Xavier acentua o relevo da confiança mútua, afirmando que integra justa causa, o (...) *comportamento que vulnera o pressuposto fiduciário do contrato (in “Da justa causa de despedimento no contrato de trabalho”, 1965, página 162).*

No mesmo Acórdão refere-se que: *IX- O dever de lealdade corresponde a uma obrigação acessória de conduta conexas com a má fé, que pode ter conteúdo positivo ou negativo, sendo que entre as obrigações de conteúdo negativo perfila-se a de não subtrair bens do empregador e, por identidade manifesta, a de não se apropriar de valores que lhe seriam devidos; sendo subjacente ao dever de lealdade o valor absoluto da honestidade, de nada releva o valor concreto da apropriação.*

Em sentido idêntico, refere o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 31.10.2007 (Processo n.º 07S2885)⁷ que: (...) *a determinação em concreto da justa causa resolve-se pela ponderação de todos os interesses em presença, face à situação de facto que a gerou. Há justa causa quando, ponderados esses interesses e as circunstâncias do caso que se mostrem relevantes – intensidade da culpa, gravidade e consequências do comportamento, grau de lesão dos interesses da entidade empregadora, carácter das relações entre as partes -, se conclua pela premência da desvinculação.*

Por conseguinte, o conceito de justa causa liga-se à inviabilidade do vínculo contratual, e corresponde a uma crise contratual extrema e irreversível.

Como se conclui no Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 9.12.2008 (Processo n.º 0845580)⁸: *Conforme jurisprudência unânime (crf., por todos, os Ac. STJ, de 25.9.96, in CJ STJ, 1996, T 3º, p.228 e Ac. RC de 21.01.97, CJ 1997, T 1º, p. 30) e entendimento generalizado*

⁷ Acórdão disponível em www.dgsi.pt.

⁸ Acórdão disponível em www.dgsi.pt.

da doutrina, a existência de justa causa do despedimento depende da verificação cumulativa dos seguintes requisitos:

- um de natureza subjectiva, traduzido num comportamento culposo do trabalhador;
- e, outro, de natureza objectiva, que se traduz na impossibilidade de subsistência da relação de trabalho e na existência de nexo de causalidade entre aquele comportamento e esta impossibilidade.

Quanto ao primeiro dos requisitos - comportamento culposo do trabalhador - o mesmo pressupõe um comportamento (por acção ou omissão) imputável ao trabalhador, a título de culpa (e não necessariamente de dolo), que viole algum dos seus deveres decorrentes da relação laboral.

É, também, necessário que o comportamento assuma gravidade tal que, segundo critérios de objectividade e razoabilidade, determine a impossibilidade de subsistência do vínculo laboral, devendo para o efeito atender-se aos critérios previstos no art. 396.º, n.º 2, do CT⁹, que impõe que se atenda ao quadro de gestão da empresa, ao grau de lesão dos interesses da entidade empregadora, ao carácter das relações entre as partes ou entre o trabalhador e os seus companheiros e às demais circunstâncias que ao caso se mostrem relevantes. Quanto à impossibilidade prática de subsistência da relação laboral, a mesma verifica-se por deixar de existir o suporte psicológico mínimo para o desenvolvimento da relação laboral, quando se esteja perante uma situação de absoluta quebra de confiança entre a entidade patronal e o trabalhador, de tal modo que a subsistência do vínculo laboral representaria uma exigência desproporcionada e injusta, mesmo defronte da necessidade de protecção do emprego, não sendo no caso concreto objectivamente possível aplicar à conduta do trabalhador outras sanções, na escala legal, menos graves que o despedimento.

Diz Monteiro Fernandes, in *Direito do Trabalho*, 8ª Ed, Vol. I, p. 461,

⁹ Actual n.º 3 do artigo 351º do Código do Trabalho de 2009. Este artigo é o aplicável ao caso em análise e comporta redacção idêntica ao artigo referido no Acórdão citado.

que se verificará a impossibilidade prática da manutenção do contrato de trabalho sempre que não seja exigível da entidade empregadora a manutenção de tal vínculo por, face às circunstâncias concretas, a permanência do contrato e das relações pessoais e patrimoniais que ele implica, representem uma insuportável e injusta imposição ao empregador.

Conforme jurisprudência do STJ (de entre outra, a acima citada), tal impossibilidade ocorrerá quando se esteja perante uma situação de absoluta quebra de confiança entre a entidade patronal e o trabalhador, porquanto a exigência de boa-fé na execução dos contratos (art.º 762.º do C.C.) reveste-se, nesta área, de especial significado, uma vez que se está perante um vínculo que implica relações duradouras e pessoais. Assim, sempre que o comportamento do trabalhador seja susceptível de ter destruído ou abalado essa confiança, criando no empregador dúvidas sérias sobre a idoneidade da sua conduta futura, poderá existir justa causa para o despedimento. Quanto ao nexo de causalidade, exige-se que a impossibilidade da subsistência do contrato de trabalho seja determinada pelo comportamento culposo do trabalhador. Importa, também ter presente que o despedimento, determinando a quebra do vínculo contratual, é a mais gravosa das sanções, envolvendo a sua aplicação um juízo de adequabilidade e proporcionalidade à gravidade da infracção – cfr. art. 367.º do CT.¹⁰

- 2.11.** Atendendo ao exposto e analisando o caso em concreto, a entidade empregadora acusa a trabalhadora arguida de ter violado o dever de respeito, de lealdade, de assiduidade, de realização do trabalho com zelo e diligência, de obediência a ordens e instruções do empregador e de promoção e execução de todos os actos tendentes à melhoria da produtividade da empresa, previstos nas alíneas a), b), c), e), f) e h) do n.º 1 do artigo 128.º do Código do Trabalho, sendo o seu comportamento

¹⁰ Actual artigo 330.º do Código do Trabalho de 2009.

subsumível no n.º 1 e nas alíneas a), d) e) do n.º 3 do artigo 351.º do mesmo diploma legal.

- 2.11.1. Ora, de acordo com a nota de culpa, a trabalhadora é acusada de registar informação falsa relativamente a visitas alegadamente efectuadas nos dias 12, 14, 15, 26 e 28 de Abril e 11, 12 e 17 de Maio de 2010, nomeadamente a sua realização e momento, bem como a localização, quantidade e tipo de produtos e materiais existentes.
- 2.11.2. A trabalhadora arguida vem acusada de emitir notas de encomenda não solicitadas pelos respectivos clientes, tendo, para tanto, falsificado a assinatura destes e que este comportamento teve como intuito cumprir os objectivos propostos pela Empresa, bem como para aumentar o valor das comissões que posteriormente lhe seriam pagas pela ..., em função das mesmas.
- 2.11.3. No caso em análise, conclui a entidade empregadora que o *comportamento da trabalhadora arguida, se confirmado no decurso do presente processo disciplinar, compromete a confiança do empregador nela depositada e põe em causa a subsistência da relação laboral.*
- 2.11.4. É de salientar que em face dos factos descritos na nota de culpa e no que tange à prova testemunhal, não se demonstra que a trabalhadora arguida tenha alguma vez violado o dever de respeitar e de tratar com urbanidade e probidade o seu empregador, os seus superiores hierárquicos, os seus companheiros de trabalho ou as pessoas que se relacionem com a empresa.
- 2.11.5. Com efeito, a entidade empregadora não alega nem prova que, alguma vez tenha repreendido a trabalhadora arguida, em face da violação grave dos seus deveres, como refere na nota de culpa.
- 2.11.6. Cabendo ao empregador provar o alegado comportamento culposo da trabalhadora, a sua gravidade e consequências, determinantes da

imediate impossibilidade da subsistência da relação de trabalho, deveria apresentar documentação específica que de forma inequívoca comprovasse tais alegações.

2.11.7. Na verdade, não integra o processo remetido à CITE prova que permita estabelecer o necessário nexa causal entre o comportamento da trabalhadora, tal como configurado pelo empregador, o grau de culpa e, por fim, a impossibilidade de manutenção da relação laboral.

POR OUTRO LADO,

2.11.8. A entidade empregadora acusa igualmente a trabalhadora arguida de ter faltado injustificadamente (cfr. artigos 38.º, 44.º, 48.º, 54.º, 57.º, 93.º, 97.º, 169.º, 173.º, 177.º, 180.º, 184.º, 264.º, 269.º, 299.º, 307.º, 343.º, 352.º, todos da nota de culpa).

2.11.9. Na verdade, no que respeita a esta matéria, não consta do processo remetido à CITE que a entidade empregadora tenha optado por exercer, como poderia, a faculdade que a lei lhe confere de, ao abrigo do disposto no n.º 1 do artigo 254.º, exigir à trabalhadora a prova do fundamento para a justificação das faltas, a prestar em prazo razoável.

2.11.10. Com efeito, em face dos elementos constantes do processo, não parece que o comportamento da trabalhadora, se possa considerar de tal forma grave e que pelas suas consequências, torne impossível a subsistência da relação laboral.

2.11.11. Tal situação não implica automaticamente justa causa de despedimento da trabalhadora, nos termos da alínea *g*) do n.º 2 do artigo 351.º do Código do Trabalho, dado que, para que tal se considere, é necessário que se verifiquem os requisitos da justa causa, ou seja, é necessário demonstrar que o comportamento culposo da trabalhadora, pela sua gravidade e consequências, torna imediata e praticamente impossível a subsistência da relação de trabalho, nos

termos do n.º 1 do referido preceito legal, ou cujo número atinja, em cada ano civil, cinco seguidas ou 10 interpoladas, independentemente de prejuízos ou risco.

2.11.12. Não está devidamente demonstrado nos autos e em nenhuma circunstância que tenha sido avisada da possibilidade da instauração de processo disciplinar caso continuasse a faltar sem apresentar a respectiva justificação.

2.11.13. De facto, a entidade empregadora, em face do número de ausências injustificadas, não alega nem demonstra ter avisado a trabalhadora arguida de que o número de faltas alegadamente injustificadas, que se iam acumulando, poderia levar ao seu despedimento com justa causa, pelo que não se afigura que o comportamento da trabalhadora, torne imediata e praticamente impossível a subsistência da relação de trabalho.

2.11.14. A trabalhadora vem apenas acusada de ter incorrido em faltas injustificadas.

2.11.15. É uma verdade que os trabalhadores estão legalmente obrigados ao dever de assiduidade e pontualidade (alínea *b*) do n.º 1 do artigo 128.º do Código do Trabalho) e ao dever de comunicação de faltas, nos termos do artigo 253.º do Código do Trabalho.

2.11.16. No entanto, não resulta prova, no âmbito do presente processo, em como a trabalhadora não tenha, de facto, comunicado ao empregador as ausências, nem que a empresa lhe tenha exigido prova dos factos, eventualmente, invocados para justificação, nomeadamente por escrito, como decorre do n.º 1 do artigo 254.º do Código do Trabalho.

2.11.17. Assim, ainda que se admita que o comportamento da trabalhadora possa, eventualmente, ser passível de censura por parte da entidade empregadora, não resulta comprovado o grau de culpa que implique a

impossibilidade de manutenção do vínculo laboral por perda irremediável da necessária confiança por que se devem pautar as relações laborais.

2.11.18. Deveriam, igualmente, ter sido provados os restantes requisitos para existência de justa causa, que justificassem a aplicação da sanção mais gravosa prevista no artigo 328.º do Código do Trabalho.

2.11.19. Face ao quadro descrito, afigura-se como desproporcionada a sanção disciplinar do despedimento pois, com efeito, a aplicação de uma sanção mais leve enquadrar-se-ia, com maior justiça, na regra da proporcionalidade, prevista no n.º 1 do artigo 330.º do Código do Trabalho.

2.11.20. Assim sendo, é de concluir que a entidade empregadora não demonstrou de forma inequívoca que constitua justa causa para aplicação da sanção despedimento nos termos do artigo 351.º do Código do Trabalho, não relacionada com o estado da trabalhadora arguida (lactante), conforme exige a Directiva 92/85/CEE, não permitindo, deste modo, afastar a relação entre o estado da trabalhadora e a decisão de a despedir.

2.11.21. Por último a entidade empregadora não produziu qualquer prova documental ou testemunhal sobre as referidas acusações, conforme lhe competia, pois não basta alegar que a trabalhadora arguida violou os deveres de urbanidade e probidade, assiduidade e pontualidade, zelo e diligência, respeito pelas ordens e instruções do empregador respeitantes a execução e disciplina do trabalho. É necessário comprová-lo.

2.11.22. Por sua vez, a entidade empregadora faz menções genéricas da trabalhadora ora arguida relativamente aos alegados comportamentos e atitudes, mas nada prova sobre estas eventuais referências. Ora cabe exactamente à entidade empregadora o ónus de provar os factos

legitimadores da alteração da prestação laboral que pretende impor. Não o fazendo, não configura violação grave passível de medida tão grave/culposa de tal forma que torne imediata e praticamente impossível a relação de trabalho.

2.11.23. Afigura-se que a sanção despedimento é manifestamente desadequada quer aos factos praticados, quer às circunstâncias envolventes, quer ainda ao facto de a entidade empregadora não ter quantificado o eventual prejuízo em valores, ao ponto de considerar o comportamento da trabalhadora, ora arguida, como tornando imediata e praticamente impossível a subsistência da relação de trabalho.

2.11.24. De igual modo, importa atender a que a entidade empregadora apenas alega mas não comprova eventuais queixas efectuadas por elementos exteriores à empresa relativos à conduta da trabalhadora, o que eventualmente poderia ter feito, designadamente, e a título exemplificativo, juntando os depoimentos dos respectivos clientes que o testemunhasse.

2.11.25. Ora, atendendo ao exposto, afigura-se como não demonstrada, de forma inequívoca, a alegada actuação culposa da trabalhadora, eventualmente geradora de uma absoluta necessidade de fazer fracturar a relação laboral. De salientar que o processo não reflecte de forma evidente consequências danosas nem eventual lesão grave dos interesses do empregador, directamente decorrentes da conduta da arguida, condições não dispensáveis para justificar a aplicação da mais gravosa das sanções laborais.

2.11.26. Com efeito, a entidade empregadora não alega nem prova que, alguma vez tenha repreendido a Trabalhadora arguida, em face da violação grave dos seus deveres, como refere na nota de culpa.

2.11.27. A entidade empregadora não apresentou depoimentos dos clientes ou documentos específicos que comprovem cabalmente as acusações

que imputa à trabalhadora, constantes da nota de culpa, não realizando no processo disciplinar a prova que lhe competia.

2.11.28. Ora, a entidade empregadora não demonstra que os comportamentos da trabalhadora arguida, sejam culposos e de tal modo graves, que pelas suas consequências, tornem imediata e praticamente impossível a subsistência da relação de trabalho, atendendo-se ao 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 sejam relevantes, tal como exigem os n.^{os} 1 e 3 artigo 351.^o do Código do Trabalho.

2.11.29. Assim, considera-se que a entidade empregadora não ilidiu a presunção a que se refere o artigo 63.^o n.^o 2 do Código do Trabalho, pelo que se afigura não existir no presente processo disciplinar justa causa para despedimento da trabalhadora arguida.

2.11.30. Tendo em consideração os elementos que integram o processo, 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 de despedimento nos termos do artigo 351.^o do Código do Trabalho, não relacionado com a maternidade.

III – CONCLUSÃO

3.1. Face ao exposto, considerando que a legislação portuguesa prevê que o despedimento de trabalhadora lactante se presume feito sem justa causa (n.^o 2 do artigo 63.^o do Código do Trabalho), e que a entidade empregadora não logrou ilidir a referida presunção, a CITE opõe-se ao despedimento da trabalhadora lactante ..., promovido pela ..., L.^{da}.

**APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO
DA CITE DE 9 DE AGOSTO DE 2010, COM O VOTO CONTRA DA
REPRESENTANTE DA CIP – CONFEDERAÇÃO DA INDÚSTRIA
PORTUGUESA**