



PARECER N.º 154/CITE/2011

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 767 – DL/2011

I – OBJECTO

- 1.1.** Em 2011.09.08 a CITE recebeu da Direcção do ..., CRL (IPSS - Instituição Particular de Solidariedade Social), com sede na ..., a cópia do processo disciplinar com intenção de despedimento com justa causa, da sua trabalhadora lactante ..., com as funções correspondentes à categoria profissional de educadora de infância, para efeitos da emissão de parecer prévio, nos termos do disposto no 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.
- 1.2.** A trabalhadora recebeu 2011.08.09 a nota de culpa com vista à aplicação da sanção disciplinar de despedimento pela respectiva entidade empregadora, na qual é referido o seguinte:
- 1. A arguida é trabalhadora do CCT, desempenhando as funções correspondentes à categoria profissional de Educadora de Infância.*
 - 2. A trabalhadora arguida esteve ausente do trabalho, por doença e por licença de maternidade, cerca de 18 meses.*
 - 3. Tal licença terminou no passado dia 25 de Julho, data em que tinha de se apresentar ao serviço.*



MINISTÉRIO DA ECONOMIA E DO EMPREGO
COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO

4. Nesse referido dia 25 de Julho, pelas 9,00 horas a trabalhadora arguida chegou às instalações do CCT acompanhada de cerca de sete pessoas, entre familiares e amigos.

5. Foi recebida pelo Vice-Presidente da Assembleia Geral do CCT, responsável pelo Centro, Sr ..., que lhe comunicou que se deveria dirigir para um gabinete de trabalho dentro do CCT onde lhe seriam dadas instruções do trabalho que teria de desempenhar.

6. Na verdade, havia sido deliberado em Reunião de Direcção e em Assembleia Geral, ambas realizadas no dia 21 de Julho de 2011, e sob proposta da Directora Técnica da Creche, que a trabalhadora arguida deveria elaborar, durante os dias de Julho e o mês de Agosto, o Plano Anual de Actividades para o ano lectivo de 2011/2012.

7. Foi-lhe ainda dito que também lhe seria dado conhecimento do novo horário de trabalho, decidido também na Reunião de Direcção e na Assembleia Geral de 21 de Julho, em virtude da necessidade que a trabalhadora arguida tinha de interromper o trabalho para amamentar o seu filho.

8. Quando a trabalhadora arguida estava já dentro do CCT e a dirigir-se para o gabinete como lhe tinha sido transmitido, o Pai da trabalhadora arguida, da parte de fora das grades do CCI disse-lhe para ela não ir para o gabinete conforme lhe tinha sido ordenado e que exigisse entrar pela porta que dá acesso directo às salas da creche.

9. O responsável do CCT e Vice-Presidente da Assembleia Geral, Sr ..., ordenou-lhe que entrasse para o gabinete para receber as instruções.

10. Porém, a trabalhadora arguida desrespeitou a ordem que lhe havia sido dada e dirigiu-se para outra porta entrando para o hall das salas da creche.

11. O Sr ... voltou a dizer à trabalhadora arguida para se dirigir ao gabinete para receber as instruções do trabalho a elaborar, o que ela se recusou a fazer.

12. Uma vez no hall de entrada a trabalhadora arguida solicitou a folha de presenças e, quando esta lhe foi fornecida já com o novo horário, rasurou o local onde estava definido o horário e pô-lo à sua maneira com a sua letra.

13. Até às 10,00 horas a trabalhadora arguida permaneceu no hall de entrada recusando-se a ir para o gabinete, apesar das ordens dadas pelo Sr ..., em representação da Direcção, que a acompanhou durante todo esse tempo.

14. Às 10,00 horas a trabalhadora arguida disse ao Sr ... que ia sair para amamentar o filho, apesar de ele lhe comunicar que o horário de saída para amamentar seria só às 10,30 horas, o que ela ignorou.



MINISTÉRIO DA ECONOMIA E DO EMPREGO
COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO

15. *Antes de sair virou-se para o Sr ... e, de viva voz, e por forma a ser ouvida por todos os que ali se encontravam disse:*

“Já engoliu um sapo e às 11,00 horas vai engolir outro”.

16. *Acto contínuo saiu para a rua.*

17. *Às 11,00 horas, e conforme por ela determinado, voltou, novamente acompanhada por vários familiares e amigos, e foi-lhe novamente dito pelo Sr ... que deveria dirigir-se para o gabinete de trabalho onde lhe seriam dadas instruções sobre a actividade a desenvolver.*

18. *A trabalhadora arguida recusou e abandonou as instalações do CCT ausentando-se do trabalho sem para isso ter sido autorizada nem dando qualquer justificação.*

19. *Simplemente “virou as costas” e foi embora.*

20. *Sucede que no dia 25 de Julho da parte da tarde a trabalhadora arguida não compareceu ao trabalho.*

21. *E o mesmo aconteceu nos dias seguintes, ou seja, a trabalhadora arguida não compareceu ao trabalho nos dias 26, 27, 28 e 29 de Julho e nos dias 1, 2, 3 e 4 de Agosto.*

22. *A trabalhadora arguida faltou ao trabalho oito dias e meio.*

23. *A trabalhadora arguida não apresentou qualquer justificação para as faltas dadas, pelo que estas não-de ser consideradas injustificadas.*

24. *O comportamento descrito da trabalhadora arguida, que de forma ilegítima desobedeceu às ordens dadas por responsáveis hierarquicamente superiores, viola o preceituado no artigo 128º nº 1 alíneas a) e e) e nº 2 do Código do Trabalho na medida em que são deveres do trabalhador para com a entidade patronal “respeitar e tratar o empregador, os superiores hierárquicos (...) com urbanidade e probidade (...)” e “(...)cumprir ordens e instruções do empregador respeitantes à execução e disciplina do trabalho(. .*

25. *Acresce ainda que, ao faltar injustificadamente ao trabalho a trabalhadora arguida violou o preceituado no artº 128º, nº 1, alíneas b) e c) do Código do Trabalho.*

26. *Com o seu comportamento a trabalhadora arguida demonstrou um claro e inequívoco desrespeito pela sua entidade empregadora e pelos seus superiores hierárquicos, e, bem assim,*

27. *A trabalhadora arguida demonstrou um claro e inequívoco desinteresse pelo cumprimento das obrigações decorrentes do contrato de trabalho.*

28. *Com as condutas acabadas de descrever, a trabalhadora arguida tornou prática e imediatamente impossível a manutenção das relações laborais, pelo que é intenção da entidade patronal proceder ao seu despedimento.*



MINISTÉRIO DA ECONOMIA E DO EMPREGO
COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO

29. Assim, e em conclusão, o comportamento da trabalhadora arguida violou o disposto no artº 128º, nº 1, alíneas a), b), c) e e) e nº 2 do Código do Trabalho e integrou a previsão do disposto no artº 3510, nº 1 e nº 2, alíneas a) e g) do referido Código do Trabalho.

Notifique-se a trabalhadora arguida de que dispõe do prazo de dez dias para deduzir por escrito os elementos que considere relevantes para o esclarecimento da verdade, bem como para exercer os demais direitos que legalmente lhe são conferidos, dando-lhe conhecimento de que, a provarem-se os factos aqui descritos, é intenção da entidade patronal proceder ao seu despedimento.

..., 04 de Agosto de 2011

A DIRECÇÃO

1.3. A trabalhadora, respondeu à referida Nota de Culpa, referindo o seguinte:

1- No passado dia 25 de Julho de 2011, às 11 horas, a Respondente foi despedida, sem justa causa e sem processo disciplinar, pelo representante da Direcção da Instituição, Sr. ...

2- Assim, o presente processo disciplinar carece de qualquer razão de ser, uma vez que o ..., CRL, deixou de ter poder disciplinar sobre a Respondente.

3- Ora, não existindo desde aquela data qualquer vínculo laboral entre as partes, carece a Instituição do poder de aplicar qualquer sanção à Respondente, que já não é sua trabalhadora.

4- O presente processo disciplinar não passa assim de um estratagema para tentar remediar uma situação, ilícita e grave, provocada pela entidade empregadora, que de forma clara e inequívoca despediu a Respondente e agora apercebendo-se da ilegalidade da sua actuação tenta desta forma saná-la.

5- Por isso, a Respondente nem sequer se vai pronunciar sobre os factos pelos quais vem acusada, sendo certo que os mesmos não têm a virtualidade de produzir qualquer consequência para si, mas não pode deixar de sublinhar aqui que tais factos enfermam de manifesta falsidade.

..., 8 de Agosto de 2011

1.4. Em anexo ao ofício a remeter o processo à CITE e às duas peças do processo supra reproduzidas, constam, entre outros documentos, como a versão inicial da Nota de Culpa que veio a ser objecto de substituição por notificação recebida a 2011.08.09 e comprovativos dos CTT de remessa das mesmas à trabalhadora, e um “Relatório” do seguinte teor:



MINISTÉRIO DA ECONOMIA E DO EMPREGO
COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO

Relatório

Regresso ao trabalho da Educadora, ...

Como estava previsto por parte da Direcção da ..., Crl, a Educadora ..., chegou para se apresentar ao trabalho pelas 9.00 horas, uma vez que só nessa altura lhe seria dado a conhecer o gabinete onde iria desempenhar o seu trabalho e o novo horário de trabalho, decidido em Assembleia Geral e de Direcção no dia 21 de Julho. Chegou acompanhada dos seus familiares e amigos, seriam seguramente, sete pessoas que não saíram da entrada do Centro ... durante uma hora a perturbar a ordem pública, com gestos, acenos e palavras tanto para os funcionários como para os pais das crianças, que estavam a chegar nessa altura. Ainda em relação à Educadora ..., quando chegou ao Centro foi-lhe sugerido, educadamente, que se dirigisse ao gabinete de trabalho dentro do Centro ..., para lhe serem dadas instruções do trabalho a fazer, ou seja, o plano de actividades para o ano lectivo 2011/2012 e conhecimento sobre o horário de trabalho, decidido em Assembleia Geral e de Direcção.

Quando ela já se dirigia ao gabinete, já tinha entrado nas instalações do Centro ..., foi-lhe dito da parte de fora das grades do Centro ..., pelo seu pai, para que não fosse e exigisse a entrada pela porta de acesso directo às salas da creche, O responsável do Centro ... que estava presente, Vice-Presidente da Assembleia Geral, ordenou-lhe que não entrasse no Hall das salas da creche mas sim no gabinete de trabalho. A Educadora ... desrespeitou-o e acompanhada dos seus familiares junto à porta, entrou no Hall das salas da creche juntamente com o pai de uma criança que nessa altura a estava a entregar aos auxiliares do Centro Perante esta situação, o Vice-Presidente entrou também no Centro ... e esteve durante uma hora, das 9.00 às 10.00 horas, junta à Educadora ..., no Hall das salas da creche, uma vez que tinha ordem da Direcção do Centro ... para que a Educadora ... não entrasse nas salas das crianças. Uma vez no Hall, a Educadora ... pediu a folha de marcação de entradas e saídas, mas como na folha já estava o novo horário que ela tinha de cumprir, contra a vontade do Vice-presidente ela própria, alterou, os horários de entrada e saída e assinou a entrada às 9 horas do dia



MINISTÉRIO DA ECONOMIA E DO EMPREGO
COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO

25 de Julho. No fim dessa hora que esteve no Hall e segundo ela, tinha que sair às 10 horas para dar a amamentação, virou-se para o Vice-presidente e disse-lhe que ele já tinha engolido um sapo e às 11,00 horas ia engolir outro, O Vice-presidente saiu atrás da Educadora ... e no espaço de entrada do Centro ... estavam ainda os seus familiares, e a Madrasta da Educadora ... se virou para o Vice-Presidente e lhe disse que a Direcção e passo a citar” vocês são todos um bando de chulos e parasitas”. Por volta das 11.00 horas, chegaram todos novamente e de novo lhe foram dadas instruções à educadora ... por parte do Vice-Presidente, para se dirigir ao gabinete de trabalho que lhe estava destinado e para não entrar no Hall das salas da creche. De novo a Educadora ... recusou e juntamente com os seus familiares e amigos, no momento em que chegou a GNR que a Direcção do Centro ... tinha chamado para repor a ordem pública, foram embora. Todos estes factos foram testemunhados por;
Vice-Presidente da Cooperativa

...

...

...

- 1.5. De assinalar que o referido “Relatório” não está datado, constando apenas a identificação de uma das assinaturas como sendo a do Vice-presidente da Cooperativa.

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



MINISTÉRIO DA ECONOMIA E DO EMPREGO
COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO

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 C179/88, 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, 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.
- 2.2.** Em conformidade com a norma comunitária, a legislação nacional consagra no n.º 2 do artigo 63.º do Código do Trabalho, que o despedimento por facto imputável à trabalhadora grávida, puérpera ou lactante ou de trabalhador no gozo de licença parental 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.** O despedimento por facto imputável ao trabalhador está regulado no artigo 351.º do Código do Trabalho sendo de assinalar em especial:

Artigo 351.º

Noção de justa causa de despedimento

- 1 — 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.
- 2 — Constituem, nomeadamente, justa causa de despedimento os seguintes comportamentos do trabalhador:
- a) Desobediência ilegítima às ordens dadas por responsáveis hierarquicamente superiores;
 - b) (...)
 - c) (...)
 - d) Desinteresse repetido pelo cumprimento, com a diligência devida, de obrigações inerentes ao exercício do



MINISTÉRIO DA ECONOMIA E DO EMPREGO
COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO
cargo ou posto de trabalho a que está afecto;

e) (...)

f) (...)

g) Faltas não justificadas ao trabalho que determinem directamente prejuízos ou riscos graves para a empresa, ou cujo número atinja, em cada ano civil, cinco seguidas ou 10 interpoladas, independentemente de prejuízo ou risco;

h) (...);

i) (...);

j) (...);

l) (...);

m) (...).

3 — 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.

2.4. No caso ora submetido a esta Comissão, cumpre apreciar o comportamento ilícito que é imputado a ...

2.4.1. A Nota de Culpa enuncia como conduta ilícita e constitutiva de justa causa para despedimento o seguinte:

1) A *“trabalhadora arguida faltou ao trabalho oito dias e meio” – parte da tarde do dia de 2011.07.25 até 2011.08.04 - e “não apresentou qualquer justificação para as faltas dadas, pelo que estas hão-de ser consideradas injustificadas.”*

“ao faltar injustificadamente ao trabalho a trabalhadora arguida violou o preceituado no artº 128º, nº 1, alíneas b) e c) do Código do Trabalho”.

2) O comportamento da trabalhadora arguida referido nos pontos 1 a 19 da Nota de Culpa correspondeu a *“de, forma ilegítima, desobedeceu às ordens dadas por responsáveis hierarquicamente superiores”*

“preceituado no artigo 128º nº 1 alíneas a) e e) e nº 2 do Código do Trabalho na medida em que são deveres do trabalhador para com a entidade patronal “respeitar e tratar o empregador, os superiores hierárquicos (...) com urbanidade e probidade (...)” e “(...)cumprir ordens e instruções do empregador respeitantes à execução e disciplina do trabalho(. . .

2.5. Todavia, à Nota de Culpa a trabalhadora responde, em síntese, que:

- a) Foi despedida às 11 horas do dia 2011.07.25 sem justa causa e sem processo disciplinar;
- b) Estando despedida, o presente processo disciplinar carece razão de ser;



MINISTÉRIO DA ECONOMIA E DO EMPREGO
COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO

- c) Serve o mesmo como tentativa para remediar uma situação provocada pela entidade empregadora que a despediu e agora pretende remediar a ilicitude cometida;
- d) Pelo exposto, não se pronuncia sobre os factos de que vem acusada, reputando a sua falsidade.

2.6. Do confronto entre a Nota de Culpa e da Resposta à mesma pela trabalhadora, que facticidade poderemos atender e ponderação cumpre promover?

2.6.1. A falta de respeito pelas orientações do Superior Hierárquico:

A sua fundamentação assenta numa descrição de factos que também se encontram, em grande medida, num Relatório junto ao processo remetido à CITE.

Esse Relatório, porém, não assinala o local e data de elaboração e apresenta uma identificação sumária dos seus subscritores, salvo a do próprio dirigente da entidade empregadora – o seu Vice Presidente da Cooperativa.

O Vice-Presidente da Assembleia Geral da Cooperativa é referido como estando envolvido nos acontecimentos de 2011.07.25, pelo que é um dos três subscritores do Relatório.

Reconheça-se que a sobreposição das descrições entre o Relatório e a Nota de Culpa não é total, pois esta descrição não integra a menção que é feita na Nota de Culpa de que a trabalhadora disse que ia sair às 10h00 para amamentar e ignorou a *comunicação* do Sr. Vice Presidente *que o horário de saída para amamentar seria só às 10h30*.

De assinalar a este propósito que se ao trabalhador cabe comunicar os períodos de amamentação, não cabe à entidade empregadora definir o mesmo. Desconhece-se, no caso, se o reparo teve em vista reportar a



MINISTÉRIO DA ECONOMIA E DO EMPREGO
COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO

acordo anteriormente estabelecido sobre a matéria ou a uma postura passível de contra-ordenação grave nos termos do artigo 47.º do Código do Trabalho.

Todavia, em bom rigor, aquele Relatório, pelo seu teor, sem determinação do local, momento e circunstâncias e, sobretudo, adequada identificação dos subscritores, se serve como ponto de partida para o início de um procedimento disciplinar, não tem solidez para se entender que a instrução do processo tem consolidada a acusação.

Considerando que neste processo - a apreciar à luz da protecção à lactante consagrada na alínea a) do n.º 3 do artigo 63.º do Código de Trabalho – cumpre à entidade empregadora ilidir a presunção de que o despedimento por facto imputável ao trabalhador é feito sem justa causa, caberia à entidade empregadora oferecer um processo disciplinar que pudesse de forma indubitável demonstrar o decorrer dos factos alegados nesta vertente da acusação.

No caso, atenta a fragilidade da documentação que recolhe indicações que serviram para sustentar a acusação, não se pode concluir que neste ponto estão devidamente provados factos que fundamentem despedimento com justa causa pela entidade empregadora.

2.6.2. Faltas injustificadas por oito dias e meio consecutivos, a contar de 2011.07.25 até 2011.08.04

Nos termos da alínea g) do n.º 2 do artigo 351º do Código do Trabalho, “constituem, nomeadamente, justa causa de despedimento faltas não justificadas ao trabalho que determinem directamente prejuízos ou riscos graves para a empresa, ou cujo número atinja, em cada ano civil, cinco seguidas ou 10 interpoladas, independentemente de prejuízo ou risco”.



MINISTÉRIO DA ECONOMIA E DO EMPREGO
COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO

Porém, esta acusação não está sustentada em qualquer registo de faltas da trabalhadora que impliquem perda da retribuição ou diminuição dos dias de férias, conforme dispõe a alínea j) do artigo 127.º do Código do Trabalho.

Cumprir atender que é jurisprudência praticamente uniforme, nomeadamente, o Acórdão do STJ 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 3 do artigo 351º do Código do Trabalho, para que o empregador possa proceder legalmente ao despedimento do trabalhador com justa causa.

Pelo exposto, atenta a remissão legal do Acórdão citado, caberia à entidade empregadora comprovar ainda que, apesar de dadas as faltas, existiu um comportamento culposo do trabalhador e que pela sua gravidade e consequências, tornou imediata e praticamente impossível a subsistência da relação de trabalho. Não o fez, porém.

Acresce que 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.

A exiguidade de dados trazidos pela entidade empregadora não permite concluir sobre estas questões, pelo que a insuficiência do processo disciplinar a seu respeito inviabiliza que seja dada por ilidida a presunção de que o processo visa um despedimento sem justa causa.



2.7. Conclui-se assim que a prova recolhida em sede do processo disciplinar não é suficiente para poder configurar a preenchimento dos requisitos de justa causa de despedimento de forma clara e inequívoca, pelo que à luz do regime de protecção no despedimento do n.º 1 do artigo 63.º do Código do Trabalho, não é passível emitir parecer favorável ao despedimento a que se reporta e nos termos do presente processo disciplinar.

III – CONCLUSÃO

Atento o exposto, a CITE considera que não foi ilidida a presunção de despedimento sem justa causa como determina para a entidade patronal o n.º 2 do artigo 65.º do Código de Trabalho, pelo que delibera emitir parecer desfavorável ao despedimento da trabalhadora ...

**APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA
REUNIÃO DA CITE DE 28 DE SETEMBRO DE 2011**