



PARECER N.º 60/CITE/2012

Assunto: Parecer prévio ao despedimento de trabalhadora grávida por facto imputável à trabalhadora, nos termos do artigo 63.º n.º 1 do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, aplicável por força do artigo 22.º da Lei n.º 59/2008, de 11 de setembro, que aprova o Regime do Contrato de Trabalho em Funções Públicas, conjugado com o artigo 18.º do Estatuto Disciplinar dos Trabalhadores que Exercem Funções Públicas, aprovado pela Lei n.º 58/2008, de 9 de setembro
Processo n.º 276 – DG/2012

I – OBJETO

- 1.1.** A Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego (CITE), recebeu, em 13/03/2012, da Sr.ª Chefe de Divisão ... do Departamento Jurídico e de Contencioso da ..., pedido de parecer prévio ao despedimento por facto imputável à trabalhadora grávida, ..., dos quadros do ..., mas a exercer funções na empresa... em regime de cedência de interesse público, nos seguintes termos:

- 1.2.** Em 9/11/2011, a entidade empregadora pública notifica a trabalhadora da acusação extraída do processo disciplinar em que é arguida, para apresentar defesa escrita no prazo de 20 dias, nos termos do artigo 49º do Estatuto Disciplinar dos Trabalhadores que Exercem Funções Públicas, aprovado pela Lei nº 58/2008, de 9 de setembro de 2008,



adiante designado por ED.

- 1.3. A acusação, que a entidade empregadora pública enviou à trabalhadora arguida, refere, nomeadamente, o seguinte:
- 1.4. “Por deliberação do Conselho de Administração ..., de 25 de fevereiro de 2011, foi instaurado processo disciplinar à colaboradora ..., funcionária do ... a exercer funções nas ... em regime de cedência de interesse público, com o nº mecanográfico ...”.
- 1.5. “Por despacho da Diretora do Departamento Jurídico e de contencioso de 1 de março de 2011 foi nomeado instrutor o ora signatário”.
- 1.6. “Nestes termos, e de harmonia com o disposto no artigo 48º, nº 2 e nº 3 do Estatuto Disciplinar dos Trabalhadores que Exercem Funções Públicas, aprovado pela Lei nº 58/2008, de 9 de setembro, (doravante "ED"), deduzo contra a referida colaboradora e arguida nestes autos, a seguinte acusação”:
- 1.7. “A arguida ..., com o nº mecanográfico ... é Colaboradora do ... desde 1995”.
- 1.8. “Exercendo atualmente as suas funções nas ..., em regime de cedência de interesse público”.
- 1.9. “Entre dezembro de 2008 e maio de 2010 ocorreu um procedimento disciplinar contra a Arguida”.
- 1.10. “Findo o qual à mesma foi aplicada a pena disciplinar de demissão, por



deliberação desta ... de 4 de maio de 2010”.

- 1.11. “Nos termos do artigo 10º nº 5 do ED, *“a pena de demissão consiste no afastamento definitivo do órgão ou serviço do trabalhador nomeado, cessando a relação jurídica de emprego público”*”.
- 1.12. “*Estabelece o artigo 28º do Decreto-Lei nº 427/89, de 7 de dezembro (aplicável ex vi artigo 88º, nº 4 da Lei nº 12-A/2008, de 27 de fevereiro) que a relação jurídica de emprego dos funcionários cessa “por aplicação de pena disciplinar expulsiva”*”.
- 1.13. “Nos termos do artigo 58º do ED, *“as decisões que apliquem penas disciplinares não carecem de publicação, começando a produzir os seus efeitos legais no dia seguinte ao da notificação do arguido”* (sublinhado nosso)”.
- 1.14. “A decisão de demissão foi notificada à colaboradora no dia 6 de maio de 2010”.
- 1.15. “Pelo que começou, desde essa data, a produzir os seus efeitos”.
- 1.16. “Porém, dentro do prazo legalmente estabelecido, a arguida apresentou um requerimento de providência cautelar, no qual requereu a suspensão do ato administrativo que lhe aplicou a pena disciplinar de demissão”.
- 1.17. “O Tribunal Administrativo e Fiscal sufragou o pedido da arguida, tendo indicado que *“dado que a Requerente, com a presente providência, apenas pretende a suspensão da eficácia da deliberação da ... de 4.05.2010. que lhe aplicou a pena disciplinar de demissão, entendemos*”



estar perante uma providência conservatória (sublinhado nosso)”

- 1.18.** “Estabelece o artigo 128º, nº 1 do Código de Processo nos Tribunais Administrativos (CPTA) que *“quando seja requerida a suspensão de eficácia de um ato administrativo, a autoridade administrativa, recebido o duplicado do requerimento, não pode iniciar ou prosseguir a execução, salvo se, mediante resolução fundamentada, reconhecer, no prazo de 15 dias, que o diferimento da execução seria gravemente prejudicial para o interesse público”*.
- 1.19.** “No dia 10 de novembro de 2010 o ... foi citado da interposição do requerimento de providência cautelar, por parte da arguida”.
- 1.20.** “Tendo imediatamente dado disso conhecimento ...”.
- 1.21.** “Não foi, por outro lado, emitida qualquer resolução fundamentada pelo ... nem ...”.
- 1.22.** “Assim sendo, a execução do ato administrativo que aplicou a pena de demissão à arguida, e que levou à cessação da relação jurídica de emprego público, suspendeu-se no dia 10 de novembro de 2010”.
- 1.23.** “Consequentemente, a partir desta data, retomou-se a relação jurídica de emprego público, com todos os direitos e deveres daí decorrentes para ambas as partes”.
- 1.24.** “Nos termos do artigo 3º, nº 1, nº 2, alíneas i) e j) e nº 11 do ED, a arguida, tinha o dever funcional de comparecer ao serviço regular e continuamente e nas horas que estejam designadas”.



- 1.25. “A importância desse dever funcional é ainda sublinhada pelo facto de, nos termos do artigo 18º, n.º1, alínea g) do ED, ser aplicável a pena de demissão aos trabalhadores que *“dentro do mesmo ano civil dêem 5 faltas seguidas ou 10 interpoladas sem justificação”*.”
- 1.26. “Ora, após o dia 10 de novembro de 2010 até ao dia 4 de fevereiro de 2011, a arguida não se apresentou ao serviço”.
- 1.27. “Ou seja, somente no dia 4 de fevereiro de 2011 a arguida se apresentou ao serviço ... para trabalhar”.
- 1.28. “A arguida não apresentou qualquer justificação para as suas ausências ao serviço no mencionado período de tempo - entre 10 de novembro de 2010 e 4 de fevereiro de 2011”.
- 1.29. “Estabelece o artigo 184º, nº 1 do Regime do Contrato de Trabalho em Funções Públicas, aprovado pela Lei nº 59/2008, de 11 de setembro (doravante RCTFP) que *“falta é a ausência do trabalhador no local de trabalho e durante o período em que devia desempenhar a atividade a que está adstrito”*.”
- 1.30. “Estipula o artigo 185º, nº 1 do RCTFP que as faltas podem ser justificadas ou Injustificadas”.
- 1.31. “Nos termos do artigo 185º, nº 4 do RCTFP, *“são consideradas faltas injustificadas as faltas não previstas nos nºs 2 e 3”*.”
- 1.32. “No caso em apreço, a arguida não apresentou qualquer justificação



para as suas ausências ao serviço entre o dia 10/11/2010 e o dia 4/02/2011”.

- 1.33. “Sendo que as mesmas não podem ser enquadradas em nenhum dos motivos indicados no artigo 185º, nº 2 ou nº 3 do RCTFP”.
- 1.34. “Por esse facto, por despacho do Senhor Administrador Executivo ..., de 25 de fevereiro de 2011, foram as faltas dadas pela arguida consideradas sem justificação”.
- 1.35. “A arguida com tais ausências abandonou o seu trabalho, o seu serviço”.
- 1.36. “E como consequência das aludidas ausências, os seus superiores ficaram privados da, prestação laboral, por parte da arguida”.
- 1.37. “Não lhe podendo atribuir quaisquer tarefas do serviço a que pertencia, as quais tiveram então de ser asseguradas por colegas de trabalho”.
- 1.38. “Ficando estes sobrecarregados com a execução dessas tarefas, que à arguida competiria executar, se a mesma se tivesse apresentado ao serviço”.
- 1.39. “A arguida não só se afastou, mas também desinteressou-se pelo exercício das suas funções”.
- 1.40. “O comportamento da arguida fez com que fosse quebrada, uma vez mais, a confiança em si depositada por parte dos seus superiores hierárquicos”.



- 1.41.** “Com efeito, não pode ser exigido a estes últimos, ... ou à edilidade que mantenha ao seu serviço uma funcionária que, deliberadamente, opta por não comparecer ao serviço por longos períodos de tempo, sem que nenhuma justificação ou informação seja dada para tal absentismo”.
- 1.42.** “Com o seu comportamento, a arguida agiu com grave atropelo de um dever próprio e nuclear das suas funções públicas: o dever de assiduidade”.
- 1.43.** “A arguida ofendeu o prestígio da Administração pública, que ao invés deveria sempre Salvaguardar e promover e patenteou uma indignidade e desinteresse no desempenho das suas funções públicas”.
- 1.44.** “A arguida praticou os factos sempre voluntária, intencional, deliberada e conscientemente, bem sabendo que a sua conduta era proibida e punida por lei”.
- 1.45.** “A arguida, sendo funcionária pública desde há 16 anos, tem instrução, formação e experiência profissional mais do que bastantes para configurar e representar tudo o que fez”.
- 1.46.** “A arguida tem o seu ambiente de trabalho ... gravemente comprometido, pois os seus superiores hierárquicos perderam a confiança na arguida e deixaram de contar com o seu desempenho funcional”.
- 1.47.** “A arguida manifestou desinteresse pelo seu trabalho, e pela Administração Pública, pelo seu vínculo funcional e profissional”.



- 1.48. “Perante o escrito, o comportamento da arguida atingiu um tal grau de desvalor que quebrou a confiança e as bases de uma relação funcional e profissional entre a arguida, ..., esta ... e a administração pública”.
- 1.49. “Confiança imprescindível a um trabalhador no exercício de funções públicas, tornando-se insuportável e inviável a manutenção dessa relação, nomeadamente pelo desprezo e desrespeito pelo trabalho e pela sua entidade empregadora, por parte da arguida, e o elevado número de faltas sem justificação”.
- 1.50. “Ficaram ..., cerca de 3 meses seguidos - entre 10 de novembro de 2010 e 4 de fevereiro de 2011 - sem a colaboração profissional da arguida”.
- 1.51. “Pelo que se toma impossível e inviável o respetivo vínculo profissional”.
- 1.52. “Face ao exposto, os factos descritos constituem a prática, pela arguida, de uma infração disciplinar pois violou um dever geral inerente à função que exerce (artigo 3.º, nº 1 do ED)”.
- 1.53. “A arguida, com o comportamento descrito, incorreu na violação do dever de assiduidade, previsto na alínea i) do nº 2 do artigo 3º do ED, bem como do nº 11, respetivamente, do mesmo preceito legal”.
- 1.54. “A violação do dever de assiduidade, *in casu*, é punida com a pena de demissão, nos termos do artigo 18º, nº 1 (corpo da norma) e sua alínea g) do ED, uma vez que a arguida deu muito mais do que 5 faltas seguidas, quer em 2010, quer em 2011”.
- 1.55. “A referida pena está prevista no artigo 9º, nº 1, alínea d) do ED, a sua



caracterização está prevista no nº 5 do artigo 10º do ED e os seus efeitos estão estatuídos no artigo 11º do ED”.

- 1.56.** “Para a apresentação da defesa escrita, apresentação do rol de testemunhas, junção de documentos e requerimento de quaisquer diligências em ordem à defesa, e de harmonia com o princípio definido no nº 1 do artigo 49º do ED, fixo o prazo de vinte dias, a contar do conhecimento desta acusação, por parte da arguida, sendo certo que a falta de resposta dentro do prazo fixado valerá como efetiva audiência, para todos os efeitos legais (artigo 51º, nº7 daquele ED)”.
- 1.57.** “Vai a arguida notificada, nos termos estabelecidos na primeira parte do mencionado nº1 do artigo 49º, chamando-se à atenção para o disposto nos artigos 51º e 53º do ED, entregando-se-lhes cópia da presente acusação disciplinar, esclarecendo-a de que, por si ou por advogado constituído, poderá consultar este processo, durante aquele prazo, nas horas de expediente, neste Departamento, ..., desta cidade”.
- 1.58.** Do presente processo disciplinar não consta a apresentação da defesa, tendo a trabalhadora arguida recebido a acusação em 09 de novembro de 2011.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

- 2.1.** A trabalhadora arguida, Assistente Técnica a exercer funções, em regime de mobilidade interna na ..., a partir de 1 de janeiro de 2009 passou a estar abrangida pelo regime do contrato de trabalho em funções públicas, devido ao facto de ter entrado em vigor a Lei n.º



59/2008, de 11 de setembro, diploma que aprovou o Regime do Contrato de Trabalho em Funções Públicas.

- 2.2.** Assim sendo, à citada trabalhadora são aplicáveis os procedimentos previstos no “Estatuto Disciplinar dos Trabalhadores Que Exercem Funções Públicas”, doravante designado por ED – Lei n.º58/2008, de 9 de setembro, para efeitos disciplinares.
- 2.3.** Com a entrada em vigor da Lei n.º 59/2008, de 11 de setembro, em 1 de janeiro de 2009, o empregador público que pretenda despedir uma trabalhadora grávida, puérpera ou lactante passou a ter que solicitar parecer prévio à CITE (cfr. artigo 42.º da indicada lei). No entanto, com a entrada em vigor da Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, que aprovou o Código do Trabalho, a norma do referido artigo 42.º foi revogada, por determinação do artigo 22.º e entrou em vigor, com as necessárias adaptações, o artigo 63.º do Código do Trabalho.
- 2.4.** O despedimento por facto imputável àquelas trabalhadoras presume-se feito sem justa causa, devendo o empregador apresentar prova em contrário, ou seja, prova em como aquela trabalhadora não está a ser despedida sem justa causa (cfr. n.º 2 do artigo 63.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro).
- 2.5.** A Diretiva 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 atividade profissional. De acordo com os considerandos 23 e 24 da referida Diretiva 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 direta 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 adotar medidas de proteção da maternidade como meio de atingir uma igualdade concreta.

- 2.6.** É, pois, jurisprudência uniforme do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias¹ que o despedimento de uma trabalhadora devido à sua gravidez constitui uma discriminação direta em razão do sexo, proibida nos termos do artigo 14.º n.º 1, alínea c) da Diretiva 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 atividade profissional.
- 2.7.** 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 proteção durante a gravidez e após o parto, incluindo a dispensa do trabalho por período adequado, sem perda de retribuição ou de quaisquer regalias².

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 Artigo 68.º, n.º 3 da Constituição da República Portuguesa.



- 2.8.** 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 proteção 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.
- 2.9.** Por outro lado, nos termos do nº 3 do aludido artigo 63º “o empregador deve remeter cópia do processo à entidade competente na área da igualdade de oportunidades entre homens e mulheres” (alínea a)) “depois das diligências probatórias referidas no nº 2 do artigo 356º, no despedimento por facto imputável ao trabalhador”.
- 2.10.** Compete à CITE, por força da alínea b) do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 124/2010, de 17 de novembro, emitir o parecer referido.
- 2.11.** Importa referir que, não podemos esquecer que o processo disciplinar, na medida em que pode desembocar no despedimento do/a trabalhador/a, põe em causa o direito fundamental de segurança no emprego, consagrado pelo artigo 53º da Constituição pelo que ter-se-á de submeter aos princípios de defesa e do contraditório.

³ O Código do Trabalho transpõe para a ordem jurídica interna a Diretiva 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 atividade profissional (reformulação), nos termos da alínea o) do artigo 2.º Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro.



Da Caducidade do Direito

- 2.12.** Como se alcança do processo instrutor remetido à CITE, a última diligência conhecida é a acusação notificada à trabalhadora arguida e findo o prazo de 20 dias para apresentação da sua defesa a entidade empregadora pública não fez constar qualquer outra diligência.
- 2.13.** Tendo em conta que finda a fase de defesa do arguido, o instrutor elabora, no prazo de cinco dias, um relatório final completo e conciso, podendo a entidade competente para a decisão, quando a complexidade do processo o exija, prorrogar o prazo fixado até ao limite total de 20 dias (n^{os} 1 e 2 do artigo 54^o do ED).
- 2.14.** Considerando que a fase de decisão disciplinar e sua execução, nos termos do n^o 4 do artigo 55^o do ED, que é do seguinte teor, “A decisão do procedimento é sempre fundamentada quando não concordante com a proposta formulada no relatório final do instrutor, sendo proferida no prazo máximo de 30 dias contados das seguintes datas: alínea a) da receção do processo, quando a entidade competente para punir concorde com as conclusões do relatório final”.
- 2.15.** E, nos termos do n^o 6 do artigo 55^o do aludido ED “o incumprimento dos prazos referidos nos n^{os} 3 e 4 determina a caducidade do direito de aplicar a pena” (sublinhado nosso).
- 2.16.** Ora, in casu, afigura-se como inequívoco que, de acordo com as referidas normas, caducou o direito de aplicar a sanção disciplinar porquanto entre notificação da acusação à trabalhadora arguida em **9 de novembro de 2012** – decorridos os 20 dias para apresentação de



defesa escrita - e o envio da cópia do processo à CITE, nos termos da alínea a) do nº 3 do artigo 63º do Código do Trabalho, com as necessárias adaptações, - **em 13 de março de 2012** - passaram mais de 30 dias contados da data de receção do processo, nos termos compaginados com o nº 4 do artigo 55º do ED, ou seja, decorreram mais de 3 meses e o prazo para a tomada de decisão disciplinar não foi suspenso, pelo menos não consta dos autos qualquer diligência que a CITE tivesse tido conhecimento.

- 2.17.** Assim, da leitura dos nºs 4 e 6 do artigo 55º do ED, não deixa lugar para qualquer dúvida legítima a este respeito de que operou a caducidade do direito de aplicar a pena.
- 2.18.** Por último, importa referir que é de conhecimento oficioso a caducidade do direito, caducidade essa que se invoca para todos os efeitos legais.
- 2.19.** Tal caducidade acarreta, só por si, a ilicitude do despedimento, nos termos da alínea a) do artigo 271º, do Regime de Contrato de Trabalho em Funções Públicas, aprovado pela Lei nº 59/2008, de 11 de setembro.
- 2.20.** Por outro lado, a CITE ao pronunciar-se sobre um qualquer processo de despedimento de trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes tem que analisar antes de mais a sua conformidade com as regras legais, uma vez que qualquer ilegalidade ou irregularidade cometida no decorrer do processo disciplinar pode ser entendida como discriminatória (cfr. Parecer nº 2/CITE/96 e Parecer nº 56/CITE/2011 – Aprovados por Unanimidade dos Membros).



2.21. Assim, tendo em consideração o exposto, a CITE não analisa a matéria substancial, no que diz respeito ao conhecimento da questão da justa causa ou do motivo justificativo, por entender que ocorreu a caducidade do direito de aplicar a pena, nos termos do nº 6 do artigo 55º do ED.

III – CONCLUSÃO

3.1. Face ao exposto, a CITE não é favorável ao despedimento da Trabalhadora grávida, ..., promovido pela ..., por considerar que, no caso sub judice, a aplicação da referida sanção, por já se ter operado a caducidade do direito de aplicar a pena, poderia indiciar uma discriminação em função do sexo, por motivo de maternidade.

APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 29 DE MARÇO DE 2012, COM APRESENTAÇÃO DE DECLARAÇÃO DE VOTO DA CIP – CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL, CONFORME SE TRANSCREVE:

“Declaração de voto CIP

Na sequência da apreciação do processo n.º 276 – DG/2012 da Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego (CITE), a CIP – Confederação Empresarial de Portugal votou favoravelmente o referido processo por se ter verificado a caducidade do direito de aplicar a pena”.