

PARECER N.º 83/CITE/2013

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 217 – DG/2013

I – OBJETO

- 1.1. A CITE recebeu da empresa ... em 4 de março de 2013, um pedido de parecer prévio, nos termos referidos em epígrafe, relativo ao despedimento da trabalhadora grávida ...
- 1.2. *A empresa é uma sociedade comercial que se dedica a prestar serviços de restauração/pastelaria.*
- 1.3. A trabalhadora, com a categoria profissional Mesa/Balcão, iniciou funções na referida entidade a 22 de novembro de 2010.
- 1.4. A nota de culpa, datada de 21 de fevereiro de 2012, integra a seguinte acusação:

PROCESSO DISCIPLINAR

Entidade Patronal:



...

...

...

NIF ...

NISS ...

Trabalhador(a):

...

Rua ...

...

NIF ...

NISS ...

AUTO DE OCORRÊNCIA

Foram reportados à entidade empregadora factos imputáveis à trabalhadora ..., que constituem violação dos seus deveres laborais.

Em concreto, a trabalhadora deixou de comparecer no local de trabalho alegando que se encontrava grávida e pedindo que fosse despedida com direito a prestações de desemprego.

Pela gravidade dos factos em causa, importa proceder à abertura de inquérito, de modo a apurar o número de faltas injustificadas dadas pela trabalhadora.



Considerando que nesta data a trabalhadora se mantém faltosa, assim como a natureza objetiva dos factos, não se opta por proceder à sua suspensão preventiva.

Nomeamos como instrutora do processo ..., técnica oficial de contas, com domicílio profissional na Rua ...

..., 21 de fevereiro de 2012,

A Entidade Empregadora,

TERMO DE ABERTURA

A 21 de fevereiro de 2012, no seguimento da existência de indícios de factos imputáveis à trabalhadora ..., que constituem violação dos seus deveres laborais, procede-se à abertura de inquérito para averiguação e apuramento da eventual responsabilidade da referida trabalhadora.

Neste âmbito, atenta à dimensão da empresa e à natureza dos factos imputados, não se entende necessária a produção de prova testemunhal, mas apenas da seguinte prova documental: registo de trabalho e documentação entregue pela trabalhadora para justificação de faltas.

A Instrutora,

- 1.5.** A entidade empregadora pretende aplicar à trabalhadora a sanção disciplinar do despedimento com justa causa pelo facto de esta ter ultrapassado o limite de cinco faltas injustificadas seguidas e dez interpoladas no mesmo ano.



II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

- 2.1.** O n.º 1 do artigo 10.º da Diretiva 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 excecionais 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 diretiva 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 Europeias que o despedimento de uma trabalhadora por motivo de maternidade constitui uma discriminação direta em razão do sexo, proibida nos termos da alínea c) do n.º 1 do artigo 14.º 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 (reformulação).
- 2.4.** Cumprindo o desígnio da norma comunitária, a legislação portuguesa contempla especial proteção no despedimento quando se trate de trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes ou de trabalhador no gozo de licença parental, 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 números 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 configura 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 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 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. A entidade empregadora acusa a trabalhadora de, desde o dia 11/2/2013 a 22/2/2013, ter ultrapassado *o limite de 5 faltas injustificadas seguidas ou dez interpoladas no mesmo ano, tendo ocorrido as duas situações.*

2.8. A empresa apresentou registo de faltas da trabalhadora.

2.9. Considerando que a prática de falta injustificada constitui uma violação do dever do trabalhador de comparecer ao serviço com assiduidade e pontualidade, previsto na alínea b) do n.º 1 do artigo 128.º do Código do Trabalho, afigura-se que poderia, eventualmente, tal conduta ser objeto de sanção disciplinar



aplicável desde que de acordo com o preceituado nos artigos 328.º a 332.º do referido diploma legal.

2.10. Ora, nos termos da alínea g) do n.º 2 do artigo 351.º *in fine* do Código do Trabalho, constituem justa causa de despedimento do trabalhador, faltas não justificadas ao trabalho, cujo número atinja, em cada ano civil, cinco seguidas ou dez interpoladas, independentemente de prejuízo ou risco.

2.11. Todavia, é jurisprudência praticamente uniforme, nomeadamente, e a título exemplificativo, a prevista no Acórdão do STJ de 15.02.2006, proferido no âmbito do Processo n.º 05S2844 que refere que para que o empregador possa legalmente proceder ao despedimento de trabalhador, apesar de verificadas cinco faltas seguidas ou dez interpoladas injustificadas, têm que estar preenchidos os demais requisitos da justa causa, designadamente o comportamento culposo do trabalhador, que pela sua gravidade e consequências, torne imediata e praticamente impossível a subsistência da relação de trabalho.

No mesmo sentido, o Acórdão do STJ de 8.10.2008, proferido no âmbito do Processo 08S1326, que refere que *para o preenchimento de justa causa de despedimento, não basta a simples materialidade das faltas injustificadas ao trabalho dadas durante certo número de dias – sejam elas seguidas ou interpoladas –, sendo necessária a demonstração do comportamento culposo do trabalhador, que se revista de gravidade e torne, pelas sua consequências, imediata e praticamente impossível a subsistência da relação laboral.*

2.12. Ora, a gravidade da culpa da trabalhadora arguida ao faltar, alegadamente de forma injustificada, nos dias 11,12,13,14,15,18,19 20,21,22 de fevereiro, não assume a mesma relevância que assumiria se o empregador demonstrasse que tais ausências tivessem originado consequências graves e de tal forma prejudiciais para a empresa que inviabilizassem a manutenção do vínculo laboral.



- 2.13. De facto, a entidade empregadora apenas alegou que a trabalhadora cometeu faltas injustificadas sem, contudo, ter logrado demonstrar que as mesmas, pela sua gravidade e consequências, tenham tornado imediata e praticamente impossível a subsistência da relação laboral.
- 2.14. De salientar que a entidade empregadora não comprova, no âmbito do processo remetido à CITE, que a trabalhadora tenha sido notificada da nota de culpa.
- 2.15. Assim, face ao que antecede, considera-se que a entidade empregadora não ilidiu, em termos suficientes, a presunção a que se refere o n.º 2 do artigo 63.º do Código do Trabalho, pelo que se afigura não existir justa causa para despedimento da trabalhadora, no processo disciplinar em análise.

III – CONCLUSÃO

- 3.1. Face ao exposto, considerando que a Diretiva 92/85/CEE do Conselho, de 19 de outubro, proíbe o despedimento de trabalhadoras grávidas, puérperas e lactantes, salvo nos casos excecionais 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 empresa ..., Lda.

**APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA
CITE DE 3 DE ABRIL DE 2013**