

PARECER N.º 263/CITE/2014

Assunto: Parecer prévio ao despedimento de trabalhadora grávida, 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 721 – DG/2014

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu da ..., Lda., "...", cópia de um processo disciplinar, com vista ao despedimento com justa causa da trabalhadora grávida ..., para efeitos da emissão de parecer prévio, nos termos do disposto no artigo 63.º n.º 1 e n.º 3, alínea a) do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro.

1.2. Do documento enviado para a CITE consta o que a seguir se transcreve:

“ Exmos. Srs.,

Vimos por este meio dar cumprimento ao estatuído no Art.º 63.º, n.º 1, 2, 3 alínea a) e Art.º 381.º n.º 1 d) do Código do Trabalho (...).

Os factos praticados pela trabalhadora em nada abonam as qualidades do serviço prestado pelo estabelecimento da entidade patronal, muito contribuindo para a degradação e desvalorização da imagem do restaurante perante os seus clientes habituais e potenciais.

Ficou demonstrado no âmbito do processo disciplinar que a trabalhadora arguida desrespeitou, deliberadamente, as ordens de um superior hierárquico.

Além disso, e embora não tenha sido a trabalhadora arguida a injuriar e a agredir diretamente os colegas de trabalho, resulta provado que foi a mesma que chamou as pessoas que o fizeram, não tendo tomado qualquer atitude para cessar tais agressões, ao invés, a trabalhadora gozou e incentivou aqueles factos, num audaz incentivo à agressão do gerente do estabelecimento Sr. ..., quando referiu para o seu marido não o agredir ali no estabelecimento mas lá fora. Tudo isto enquanto sorria numa atitude provocatória perante todos os seus colegas de trabalho.

Os comportamentos descritos, suscetíveis de ser sancionados disciplinarmente, consubstanciam uma manifesta violação do dever previsto na alínea a) n.º 1 e n.º 2 do artigo 128.º do Código do Trabalho, nomeadamente, respeitar e tratar o empregador, os superiores hierárquicos, os companheiros de trabalho e as pessoas que se relacionam com a empresa, com urbanidade e probidade.

Sendo que, nos termos das alíneas a), b), e), e i) do n.º 2 do artigo 351.º da Lei 07/2009 de 12 de fevereiro, assim como das mesmas alíneas do n.º 3 do artigo 97.º da CCT entre a AHRESP e FESAHT, revisto e publicado no boletim do trabalho e emprego, n.º 3 de 22/01/2011, tais comportamentos podem constituir despedimento por justa causa, nomeadamente a desobediência ilegítima às ordens dadas por responsáveis hierarquicamente superiores; violação de direitos e garantias de trabalhadores da empresa; a lesão de interesses patrimoniais sérios da empresa; e a prática no âmbito da empresa, de violências físicas, injúrias ou outras ofensas punidas por lei sobre o trabalhador da empresa, elemento dos corpos sociais ou empregador individual não pertencente a estes, seus delegados ou representantes.

A atuação da trabalhadora arguida integra a prática de infrações disciplinares graves. Atenta essa gravidade dos factos, bem como, as consequências que

daqueles advieram, considera-se impossível a subsistência da relação de trabalho mantida com a trabalhadora arguida.

Sendo intenção desta entidade empregadora aplicar-lhe a sanção de despedimento sem indemnização ou compensação, nos termos da alínea f) do n.º 1 do artigo 328.º do Código do Trabalho e alínea f) no n.º 1 do artigo 27.º do Contrato Coletivo entre AHRESP e FESAHT, revisto e publicado no boletim do trabalho e emprego, n.º 3 de 22/01/2011.”

- 1.3.** Foi enviado à Trabalhadora Grávida a Nota de Culpa nos termos que a seguir se expõe:

“1. A trabalhadora arguida foi contratada em 1 de março de 2010 para exercer as funções de Empregada de Balcão, ao serviço da sociedade arguente, no estabelecimento comercial sito no Centro Comercial ... em Lisboa.

2. Sucede que, em 6 de maio de 2014, a sociedade arguente tomou conhecimento de que a trabalhadora arguida, enquanto se encontrava ao seu serviço, concretamente no dia 3 de maio de 2014, praticou factos suspeitáveis de serem sancionados disciplinarmente.

Portanto,

3. No dia 3 de maio de 2014, a trabalhadora arguida encontrava-se a exercer as suas funções no restaurante “...”, (...).

4. Nesse local, por volta da hora de almoço, nomeadamente, pelas 15h05m, a trabalhadora arguida abordou o Sr. ..., gerente do restaurante, informando-o, como é hábito fazê-lo, em vez de pedir autorização, que ia efetuar uma pausa de 10 minutos, normal de todos os funcionários do restaurante.

5. Os funcionários fazem essa pausa, um de cada vez e dependendo sempre do número de clientes que se encontram no restaurante nessa altura, de modo a que não falte mão de obra.

6. *Essa pausa é sempre precedida de ordem expressa do respetivo superior hierárquico responsável, que naquele caso era o Sr. ..., na qualidade de gerente do restaurante.*
7. *O Sr. ..., informou a trabalhadora arguida para aguardar 5 minutos, já que, um colega seu estava a gozar da respetiva pausa.*
8. *Assim era necessário que aquele colega voltasse da pausa para a trabalhadora arguida gozar a sua.*
9. *A trabalhadora arguida, questionou o Sr. ... se não podiam estar dois funcionários, ao mesmo tempo, a gozar a pausa, ao que aquele respondeu que não.*
10. *A trabalhadora arguida, não aceitando a posição do seu superior hierárquico, referiu que ia usufruir dos seus 10 minutos de descanso naquele momento.*
11. *O Sr. ... respondeu que se esta o fizesse, não voltaria a entrar ao serviço.*
12. *Ao que a mesma lhe disse “isso é o que vamos ver!”, acabando por sair do restaurante.*
13. *Mais ou menos 10 minutos depois, a trabalhadora arguida regressou ao estabelecimento e dirigiu-se ao seu posto de trabalho, tendo o Sr. ..., referido à mesma para se sentar fora do restaurante e aguardar pelo Supervisor ..., para que o mesmo falasse com ela.*
14. *Ao que a mesma assentiu.*
15. *Passados mais ou menos 30 minutos daquela hora, ou seja, pelas 15h45m, entrou no restaurante o marido da trabalhadora arguida que pediu ao Sr. ... para chamar a polícia e os seguranças do centro comercial.*
16. *O Sr. ... respondeu ao marido da trabalhadora arguida dizendo que se ele queria chamar os seguranças e a polícia, então que o fizesse.*
17. *Tendo, logo de seguida, o marido da trabalhadora acabado por fazê-lo.*
18. *Mais tarde, chegaram os seguranças e a polícia.*
19. *Um dos seguranças e o respetivo marido da trabalhadora arguida, dirigiram-se ao Sr. ... e perguntaram se tinha alguma coisa para dizer, ao que*

o mesmo respondeu que não, tendo sugerido que aguardassem pelo supervisor ..., que iria falar com eles.

20. Passados mais ou menos 40 minutos, apareceu no local o Sr. ..., supervisor da entidade patronal, e falou com o marido da trabalhadora arguida e com os seguranças e polícia, tendo tudo, aparentemente, ficado resolvido.

21. Acontece que, nesse mesmo dia, por volta das 22h55m, o marido da trabalhadora arguida, apareceu novamente no referido restaurante e começou a ofender verbalmente o Sr. ..., (...), enquanto o ameaçava.

22. Pouco tempo depois, o marido da trabalhadora arguida comprou uma garrafa de água com a respetiva fatura com número de contribuinte e depois, enquanto injuriava o Sr. ..., na presença de colegas da trabalhadora arguida, arremessou a garrafa de água na sua direção, de forma a agredi-lo com a mesma.

23. A referida garrafa de água que o marido da trabalhadora arguida arremessou, acabou por atingir um colega de serviço, Sr. ..., que se encontrava perto do Sr. ...

24. A trabalhadora arguida, que estava a trabalhar no restaurante naquele momento, já que tinha entrado ao serviço pelas 19h00, após a sua pausa normal da tarde, esteve sempre no decorrer da situação, uma vez que saiu do restaurante quando o marido da mesma chegou por volta das 22h55m.

25. Além disso, a trabalhadora arguida nunca fez nada para corrigir aquela situação e o comportamento incorreto do seu marido. Pelo contrário, a trabalhadora arguida, que se encontrava junto ao marido, enquanto aquele ameaçava e injuriava o Sr. ..., dizia para o mesmo para ele ter calma, que ia apanhá-lo (ao Sr. ...) lá fora, e que tudo o que o seu marido dizia ao declarante ia acontecer, mas não era ali no trabalho.

26. Tudo isto enquanto sorria numa atitude provocatória e de gozo com toda a situação.

27. Pouco tempo depois, a trabalhadora arguida, retira o telemóvel ao seu marido e liga para um terceiro, dizendo para este vir depressa ajudar.

28. Cerca de 15 a 20 minutos após o telefonema, surge no restaurante o terceiro que a trabalhadora arguida havia chamado para auxiliar o seu marido, que se dirigiu ao Sr. ... e o agrediu com um soco no queixo.

29. Os seguranças do Centro Comercial, presentes naquele local, conseguiram depois levar o agressor, a trabalhadora arguida e o marido desta para fora do centro comercial.

30. A polícia já apareceu depois destes terem abandonado o local, não tendo assim conseguido identificar o agressor.

31. Resulta claro que, as atitudes descritas em nada abonam as qualidades do serviço prestado pelo estabelecimento da entidade patronal, muito contribuindo para a degradação e desvalorização da imagem do restaurante perante os seus clientes habituais e potenciais.

32. Causando assim uma séria lesão nos interesses da empresa, já que todas estas situações relatadas foram presenciadas por clientes e por potenciais clientes que ao passarem pelo restaurante se aperceberam de tais factos.

33. Tal como, uma violação dos direitos e garantias de funcionários da empresa, colegas de trabalho da arguida, que foram agredidos, injuriados e desrespeitados por uma situação causada pela trabalhadora arguida.

34. O que a entidade empregadora não pode permitir e pretende desde já evitar.

(...)

38. Em face do supra exposto e pelos fundamentos e aí invocados, conclui-se que a atuação da trabalhadora arguida integra a prática de infrações disciplinares graves.

39. Atenta essa gravidade dos factos, bem como, as consequências que daqueles advieram considera-se impossível a subsistência da relação de trabalho mantida com a trabalhadora arguida.

40. Sendo certo que, é intenção desta entidade empregadora aplicar-lhe a sanção despedimento sem indemnização ou compensação, nos termos da alínea f) do n.º 1 do artigo 328.º do Código do Trabalho e alínea f) do artigo

27.º do Contrato Coletivo entre a AHRESP e FESAHT, revisto e publicado no boletim do trabalho e emprego, n.º 3 de 22/01/2011.

(...).”

1.4. Da resposta à nota de culpa enviada pela trabalhadora a 11.07.2014, conta o seguinte:

“ 1.

A nota de culpa a que se responde contém uma descrição dos factos deturpada e omitindo, propositadamente, o facto de a respondente se encontrar grávida.

2.

Situação que não podem ignorar não só pelo estado avançado da gravidez, como pelo facto de a respondente ter comunicado por escrito à entidade patronal.

3.

De resto, e desde que está grávida agravou-se a situação de assédio moral por parte do seu superior hierárquico, que já a vinha atormentando anteriormente.

4.

Sobre esta situação e a anterior irá ser remetida uma exposição à CITE e à ACT, pois a verdade é que a Arguida em 2013 inscreveu-se num curso e deu conhecimento desse facto ao superior hierárquico.

5.

Como reação imediata, viu o seu horário de trabalho ser alterado, deixando de ser seguido e passando a ser repartido, colidindo com o horário das aulas.

6.

Desconhecendo a lei e o estatuto de trabalhadora estudante, a Respondente ainda tentou compatibilizar os dois horários, mas sendo impossível de conciliar os mesmos entrou numa grave depressão.

7.

Motivo pelo qual esteve de baixa médica até dezembro de 2013, altura em que regressou ao serviço.

8.

A arguida em janeiro de 2014 comunicou à entidade patronal.

9.

Desde então agudizaram-se as atitudes de provocação e assédio, sendo aquela que é relatada na nota de culpa um bom exemplo disso mesmo.

10.

Com efeito, não obstante o superior hierárquico ver que a Arguida se encontra em estado de avançada gravidez, mandou o colega ir fumar fazendo pausa com prioridade sobre a respondente a qual necessitava urgentemente ir à casa de banho e beber água, mercê naturalmente desse seu estado de grávida e porque estava há horas sem fazer qualquer pausa.

11.

Como tal, a respondente não o fez por desleixo, falta de zelo ou provocação, fê-lo porque era necessário e legítimo.

12.

Naturalmente que esta situação a qual se insere numa atitude contínua de provocação do seu superior hierárquico, ficou emocionalmente afetada e chorosa.

13.

Quando se encontrava sentada por ordem do seu superior hierárquico ligou ao companheiro e relatou o que se estava a passar.

14.

Este, revoltado com a infâmia da situação e da atitude do superior hierárquico da companheira enervou-se e reagiu de forma agreste.

15.

No entanto não é verdade que a Respondente tenha sorrido ou tido qualquer atitude provocatória, antes pelo contrário, tentou acalmar o companheiro e ela

mesma se enervou imenso com a situação, ficando numa situação de gravidez de risco.

16.

Como é mentira que a respondente tenha chamado alguém para “auxiliar” o marido. Esse terceiro terá aparecido, mas não a seu pedido.

17. *No entanto a arguida não tem qualquer responsabilidade disciplinar relativamente aos atos do companheiro e de terceiros, não podendo responder pelos mesmos. Estes são factos pessoais de quem os pratica e não da respondente.*

Termos em que o processo disciplinar ser arquivado com todas as consequências legais.”

1.5. São juntos ao processo os seguintes elementos:

- a. Nota de ocorrência;
- b. Termo de abertura;
- c. Termo de juntada;
- d. Contrato de Trabalho;
- e. Boletim do Trabalho e Emprego n.º 3, 22/11/2012;
- f. Ficha de funcionário;
- g. Autos de Declarações de Testemunhas;
- h. Relatório de Inquérito Prévio e proposta de decisão;
- i. Despacho de abertura de Processo Disciplinar;
- j. Termo de abertura de Processo Disciplinar;
- k. Nota de Culpa;
- l. Resposta à nota de culpa.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

- 2.1.** O artigo 10.º, n.º 1, 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 durante o período compreendido entre o início da gravidez e o termo da licença por maternidade, salvo nos casos excecionais não relacionados com o estado de gravidez.
- 2.1.1.** 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;”.
- 2.1.2.** Por outro lado, é jurisprudência uniforme e continuada do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias (ver, entre outros, os Acórdãos proferidos nos processos C-179/88, 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 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.
- 2.2.** Em conformidade com a norma comunitária, a legislação nacional consagra no artigo 63.º n.º 2 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 procedimento para despedimento por facto imputável ao/à trabalhador/a encontra-se tipificado e, em regra, reveste-se de natureza imperativa, salvo nos casos expressamente previstos¹. A nota de culpa delimita o objeto 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 infrações indicadas naquele documento, sua valoração e nexos de causalidade, como considerar a prova realizada.
- 2.4.** Constitui justa causa de despedimento o comportamento culposos do/a trabalhador/a que, pela sua gravidade e consequências, torne imediata e praticamente impossível a subsistência da relação de trabalho.
- 2.5.** Na apreciação da justa causa, deve atender-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/a trabalhador/a e os/as seus/suas companheiros/as e às demais circunstâncias que no caso sejam relevantes (artigo 351.º, n.º 1 e n.º 3 do Código do Trabalho).
- 2.6.** Na análise do preenchimento dos requisitos de justa causa importa aludir ao entendimento expresso pelos nossos tribunais superiores. Assim, a título exemplificativo, refere o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 31.10.2007 (Processo n.º 07S2885) 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

¹ Artigos 339.º, 351.º e seguintes do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro.

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

- 2.7.** Na verdade, a entidade empregadora acusa a trabalhadora arguida de no dia 3.05.2014, ter *“cometido ilícitos disciplinares ao alegadamente ter faltado ao respeito a um superior hierárquico com quem trabalha, violando os deveres de urbanidade e probidade, tal como terá, alegadamente, desrespeitado as ordens do seu superior hierárquico, ameaçando o mesmo na presença de colegas, incitando à violência contra o mesmo, o que veio a acontecer, por um terceiro que a mesma chamou para agredir o seu colega e superior hierárquico”*.
- 2.8.** No fundo, e da análise do caso em apreço, o alegado comportamento da trabalhadora constitui, apenas, uma situação de desobediência ilegítima às ordens dadas por responsáveis hierarquicamente superiores, tal como postulado na alínea a) do n.º 2 do artigo 351.º do Código do Trabalho.
- 2.9.** Na sua resposta à nota de culpa, a trabalhadora arguida nega e refuta as acusações que lhe são imputadas pela entidade empregadora.
- 2.10.** Ora, cabendo ao empregador provar o alegado comportamento culposo da trabalhadora, a sua gravidade e consequências, determinantes da imediata impossibilidade da subsistência da relação de trabalho, deveria apresentar documentação específica que de forma inequívoca comprovasse a impossibilidade de subsistência da mesma.
- 2.11.** Refira-se que no auto de declarações de testemunha do gerente Sr. ..., é o próprio que alude para o facto de que o Sr. ..., supervisor da entidade empregadora, dirigiu-se ao local, falando com o gerente e com a trabalhadora ... *“ouvindo as duas versões, ficando assim resolvido aquele caso”*.

- 2.12.** Acresce que a trabalhadora entrou de novo ao serviço ao fim da tarde após a sua pausa normal, retomando as suas funções.
- 2.13.** Assim sendo, daqui se depreende que, após conversa com o supervisor ..., ficou esclarecida e foi sanada, naquele momento, a situação de desobediência da trabalhadora para com o seu superior hierárquico.
- 2.14.** Desta forma, de acordo com o n.º 1 do artigo 351.º do Código do Trabalho a justa causa para o despedimento mediante comportamento culposos do trabalhador ou trabalhadora tem de tornar imediata e praticamente impossível a subsistência da relação de trabalho, o que não se verifica no caso *sub judice*, porquanto a trabalhadora voltou a exercer as suas funções no mesmo dia naquela entidade empregadora e o gerente afirmou que ficou “*resolvido aquele caso*”.
- 2.15.** Não fica, ainda, comprovado de que forma é que o alegado comportamento da trabalhadora causou séria lesão dos interesses da entidade empregadora, entendendo-se que, havendo lugar à lesão, esta terá sido provocada por terceiros.
- 2.16.** Além disso, cumpre referenciar que não foi a trabalhadora *supra* mencionada que procedeu à violência física, injúrias e outras ofensas punidas por lei, pelo que não compete a esta Comissão avaliar o comportamento de terceiros.
- 2.17.** 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.

III – CONCLUSÃO

Face ao exposto, a CITE não é favorável ao despedimento com justa causa da trabalhadora grávida ..., promovido pela empresa ..., LDA, em virtude de se afigurar que tal despedimento poderia constituir uma discriminação por motivo de maternidade.

**APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO
DA CITE DE 1 DE SETEMBRO DE 2014**