

PARECER N.º 168/CITE/2018

Assunto: - Parecer prévio ao despedimento de trabalhadora grávida, por facto que lhe é imputável, 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, com as alterações introduzidas pela Lei n.º 23/2012, de 25 de junho.

Processo n.º 378/DG/2018

I – OBJETO

1. A CITE recebeu em 26.02.2018, por correio registado, da ..., pedido de parecer prévio ao despedimento por facto imputável à trabalhadora grávida ..., assistente dentária naquela empresa.
2. A entidade empregadora junta ao processo nota de culpa e cópia da notificação da trabalhadora, nos termos e para os efeitos do disposto nos artigos 353.º e 355.º, do Código do Trabalho, e comprovativos do envio em 12.01.2018, por correio registado, com aviso de receção, este assinado em 15.01.2018, nos termos que se transcrevem:

“(...) A Gerência da ... (...) tomou conhecimento, em 18 de Novembro de 2017, que a trabalhadora (...), assumiu comportamentos suscetíveis de configurarem infrações disciplinares graves, pelo que determinou a abertura de inquérito prévio, nos termos do artigo 352.º do Código do Trabalho, tendo sido realizados um conjunto de atos tendentes a apurar os factos, os quais poderão configurar-se como justa causa de despedimento.

Assim, nos termos e para os efeitos do preceituado no artigo 353.º do Código do Trabalho (CI), na sua atual redação, deduz-se a presente Nota

de Culpa, contra a trabalhadora (...), nos termos e com os seguintes fundamentos:

II. DOS FACTOS

1.

A "...” admitiu ao seu serviço, sob a sua autoridade e direção, a Trabalhadora Arguida, em 01 de Março de 2012, para exercer as funções de Assistente Dentária.

2.

Nas funções da trabalhadora arguida são incluídas as tarefas afins ou funcionalmente ligadas para as quais tenha qualificação adequada e que não impliquem desvalorização profissional.

3.

Além das funções de assistente dentária, a trabalhadora arguida tem designadamente como funções efectuar o fecho de contas da ... e controlar os pagamentos dos pacientes referentes a implantologia e outras cirurgias.

4.

Acresce que, a trabalhadora arguida efetuava frequentemente o fecho de contas da ...,

5.

Com efeito, perante as demais colegas de trabalho, a trabalhadora arguida voluntariava-se frequentemente para o fazer.

6.

Sucedede que, em Agosto de 2017, a cliente ..., tia da trabalhadora arguida, efectuou um tratamento (colocação de prótese dentária) na ... no valor de 370€.

7.

Em Agosto de 2017, no dia em que esta efectuou o tratamento, a cliente ... pagou 70€ para pagamento parcial do referido tratamento e efectuou um acordo de pagamento do valor remanescente em 6 prestações mensais de 50€ por mês, com início em Setembro de 2017.

8.

De modo a facilitar os pagamentos à ..., a trabalhadora arguida disse à cliente ... que lhe podia entregar a si as quantias e que esta consequentemente transferiria as mesmas para a conta da ..., o que fez sem o conhecimento e consentimento da sua entidade empregadora.

9.

Assim, a cliente ... entregou à trabalhadora arguida três prestações mensais no montante de 50€ cada nos meses de Setembro, Outubro e Novembro de 2017, o que totalizou o montante de 150€.

10.

Porém, a trabalhadora arguida não cumpriu a obrigação de proceder à sua imediata entrega à ... e apropriou-se desses montantes que totalizaram 150€.

11.

No dia 27.10.2017, a trabalhadora arguida enviou um SMS à trabalhadora ... a solicitar o NIB da ... uma vez que pretendia efetuar uma transferência bancária para pagamento do montante de 100€ referentes ao acordo de pagamento do tratamento efectuado na ... pela cliente ...

12.

A trabalhadora arguida justificou esse pedido à trabalhadora ... com o facto de não querer que o filho da cliente ... visse a mãe efetuar um pagamento à ... de modo a não se aperceber que a mesma devia dinheiro por tratamentos efetuados na ...

13.

No entanto, a trabalhadora arguida não efectuou a referida transferência.

14.

No dia 16.11.2017, a Dra. ... questionou a trabalhadora arguida a respeito da transferência bancária para pagamento dos aludidos 100€, tendo esta respondido que afinal a cliente ... ainda não lhe tinha feito essa mesma transferência.

15.

A Entidade Empregadora desconhecia que se encontravam a ser pontualmente pagas as prestações mensais referentes ao acordo de pagamento da cliente ... e que a trabalhadora arguida se tinha apropriado dos respetivos montantes.

16.

Por sua vez, a cliente ... desconhecia também que as três prestações mensais do referido acordo de pagamento no montante de 50€ cada, referentes aos meses de Setembro, Outubro e Novembro de 2017, não foram entregues à ... no devido tempo.

17.

A cliente ... apenas tomou conhecimento do sucedido por intermédio da sua irmã ... e da Dra. ...

18.

Deste modo, face ao sucedido, a cliente ... efectuou presencialmente na ... o pagamento do montante de 50€ referente à prestação mensal do mês de Dezembro de 2017.

Acresce ainda que,

19.

O cliente ... efectuou um tratamento prolongado na ... que acabou em Março de 2017.

20.

Em Março de 2017, o cliente ... devia à ... o montante de 1.500,00€ pelo tratamento realizado.

21.

Em Março de 2017, no dia em que o paciente foi à ... para concluir o tratamento, a trabalhadora arguida pediu à Dra. ..., médica dentista na ..., que não questionasse o cliente ... pelo pagamento em falta, não tendo apresentado qualquer justificação para esse pedido.

22.

Ora, para pagamento do referido montante, foi efetuado com o cliente ... um acordo de pagamento em 5 prestações mensais de 300€, com início em Maio de 2017.

23.

O trabalhador em crise é marido da Senhora ..., amiga de longa data da trabalhadora arguida.

24.

Aquando do pagamento da primeira prestação, em Maio de 2017, a Senhora ... informou a trabalhadora arguida que iria à ... efetuar o respectivo pagamento da primeira prestação mensal acordada;

25.

Porém, a trabalhadora arguida disse-lhe que lhe poderia entregar a ela a quantia e esta por sua vez entregaria o dinheiro à ..., o que fez sem o conhecimento e consentimento da sua entidade empregadora;

26.

Face à sugestão da trabalhadora arguida, por comodidade e uma vez que confiava na sua amiga, a Senhora ... entregou-lhe a quantia de 300€ em Maio de 2017 para pagamento da respetiva prestação mensal do acordo de pagamento do seu marido;

27.

A trabalhadora arguida disse-lhe que o iria entregar à ...;

28.

A Senhora ... combinou com o seu marido que entregaria à trabalhadora arguida as quantias referentes ao acordo de pagamento pelo tratamento realizado na ...

29.

No meses de Junho, Julho, Agosto e Setembro de 2017, para pagamento do acordo de pagamento referente ao tratamento realizado na ... pelo seu marido, a Senhora ... entregou à trabalhadora ... as respetivas prestações mensais, no montante de 300€ cada;

30.

Face a isto considerou que se encontrava pago o montante de 1.500€ à ... pelo tratamento realizado pelo seu marido;

31.

Aquando da entrega da prestação mensal do mês de Setembro de 2017, a trabalhadora disse-lhe que iria ser emitido o competente recibo de pagamento.

32.

Porém, a trabalhadora arguida não cumpriu a obrigação de proceder à sua imediata entrega à ... e apropriou-se desses montantes.

33.

A trabalhadora arguida entrou de baixa por gravidez de risco clínico em 16.10.2017.

34.

Desde essa data não deu mais nenhuma informação à Senhora ... relativamente ao recibo.

35.

Ora, no início de Abril de 2017, tendo em consideração que desconhecia o acordo de pagamento efectuado, a Dra. ... verificou no histórico do referido cliente que não tinha sido efetuado nenhum pagamento da prestação acordada pelo tratamento realizado por este.

36.

No dia 31.05.2017, a Dra. ... verificou na ficha do referido cliente que tinha sido efetuado um pagamento de 300€ referente à primeira prestação do acordo de pagamento anteriormente referido;

37.

Mais verificou em Junho e Julho de 2017 na respectiva ficha do cliente que não foram efetuados os pagamentos das respectivas prestações mensais do referido acordo.

38.

Em Agosto de 2017, a Dra. ... verificou na respectiva ficha do cliente que tinha sido efectuado um pagamento no montante de 200€.

39.

No dia 03.10.2017, a Dra. ... questionou a trabalhadora arguida, na presença da Dra. ..., quando é que o cliente ... iria efetuar um novo pagamento.

40.

Em resposta, a trabalhadora arguida disse que naquele mesmo dia o referido cliente lhe tinha entregado dinheiro para mais um pagamento da prestação mensal.

41.

Consequentemente, no dia 06.10.2017 a Dra. ... verificou na ficha do cliente que tinha sido efetuado um pagamento no montante de 200€.

42.

No dia 17.11.2017, a Dra. ... conjuntamente com a Dra. ... e as assistentes dentárias ..., ... e ..., verificaram na ficha do cliente ... que se encontrava em falta o pagamento de 800€.

43.

Ora, a trabalhadora arguida, recebeu 5 prestações mensais no valor de 300€ cada, com início em Maio de 2017, referentes ao acordo de

pagamento pelo tratamento realizado na ... pelo cliente ..., o que fez o valor em dívida de 1.500€.

44.

Porém, a trabalhadora arguida só entregou à sua Entidade Empregadora 300€ referentes à prestação de Maio de 2017, 200€ referentes à prestação de Agosto de 2017 e 200€ referentes à prestação de Outubro de 2017, apropriando-se do montante remanescente, não o tendo entregado imediatamente à ..., como devia.

45.

A Entidade Empregadora desconhecia que se encontravam a ser pontualmente pagas as prestações mensais referentes ao acordo de pagamento do referido cliente e que a trabalhadora arguida se tinha apropriado das mesmas.

46.

Por sua vez, o cliente ... e a Senhora ..., sua esposa, desconheciam também que a trabalhadora arguida não entregou no devido tempo à ... os montantes em crise e que se teria apropriado dos mesmos.

47.

No dia 17.11.2017, a Dra. ... verificou os pagamentos em falta dos clientes ... e ..., tendo apurado que se encontravam em falta 300€ relativos à cliente ... (sendo que 150€ já deveriam ter sido pagos) e 800€ relativos ao cliente ...

48.

No dia 18.11.2017, a Dra. ... questionou a trabalhadora arguida a respeito dos pagamentos em falta dos referidos clientes e esta confessou-lhe que se tinha apropriado indevidamente do dinheiro, num total de 950€.

49.

A trabalhadora arguida, aproveitando-se da confiança que tinha com os clientes ... e ..., fez suas as quantias supra discriminadas que lhe foram entregues para pagamento dos tratamentos realizados na ... por estes,

50.

Sendo certo que em momento algum tal lhe tinha sido permitido ou autorizado pela sua Entidade Empregadora.

51.

Posteriormente, a trabalhadora arguida entrou em contacto com a Senhora ..., que foi trabalhadora da ... até Outubro de 2017, e solicitou-lhe que intercedesse junto da mãe da Dra. ... para que esta falasse com a trabalhadora arguida e lhe respondesse às mensagens uma vez que reconheceu que teria errado.

52.

Após ter sido confrontada com a falta do dinheiro e ter reconhecido que se tinha apropriado do mesmo, a trabalhadora arguida devolveu à ..., no passado dia 21.11.2017, quantia em dívida de 150€ referentes à cliente ... e no dia 06.12.2017 a quantia de 400€ referentes ao cliente ...;

53.

Porém, ainda se encontra em falta a devolução do montante de 400€ referentes ao cliente ... dos quais a trabalhadora arguida se apropriou indevidamente e ainda não devolveu à sua Entidade Empregadora.

III. DO ENQUADRAMENTO DISCIPLINAR

54.

Do que antecede é forçoso concluir que a conduta da trabalhadora arguida configura a prática das seguintes infracções disciplinares:

- a) Violação do dever de respeitar e tratar o empregador, os superiores hierárquicos, os companheiros de trabalho e as pessoas que se relacionem com a empresa, com urbanidade e probidade [artigo 128.º, n.º 1, alínea a), do Código do Trabalho];*
- b) Violação do dever de realizar o trabalho com zelo e diligência [artigo 128.º, n.º 1, alínea c), do Código do Trabalho];*

c) Violação do dever de cumprir as ordens e instruções do empregador respeitantes à execução ou disciplina do trabalho, bem como a segurança e saúde no trabalho, que não sejam contrárias aos seus direitos ou garantias [artigo 128.º, n.º 1, alínea e), do Código de Trabalho];

d) Violação do dever de promover ou executar os atos tendentes à melhoria da produtividade da empresa [artigo 128.º, n.º1, alínea h), do Código de Trabalho].

55.

A conduta da Trabalhadora Arguida descrita na presente Nota de Culpa consubstancia a violação dos referidos deveres laborais a que a mesma está obrigada bem como a violação do dever geral de proceder de boa fé, previsto no n.º1 do artigo 126.º do Código do Trabalho.

56.

A Trabalhadora Arguida agiu de forma livre, voluntária e consciente, bem sabendo que a sua conduta era apta a violar com gravidade as obrigações supra descritas a que se encontra adstrita por força do seu contrato de trabalho e a quebrar irremediavelmente a confiança da Entidade Empregadora na idoneidade futura da sua conduta profissional.

57.

Sabia, ainda, que a sua conduta era proibida por Lei e, não obstante, não se coibiu de a adoptar.

58.

Como tal, o comportamento da Trabalhadora Arguida foi culposos; e

59.

Apto a violar irremediavelmente a confiança da Entidade Empregadora na trabalhadora arguida tornando impossível a subsistência da relação de trabalho.

60.

Assim, atendendo à conduta supra descrita, a Trabalhadora Arguida ter-se-á apropriado, indevidamente, das referidas quantias monetárias

61.

A conduta da trabalhadora arguida supra descrita, além de configurar ilícito criminal, é ainda reveladora de desrespeito e deslealdade para com a sua Entidade Empregadora e portanto susceptível de fazer cessar a relação de confiança necessária à manutenção do Contrato de Trabalho.

62.

Pelo exposto, os comportamentos praticados são susceptíveis de motivar o despedimento da trabalhadora arguida por justa causa, nos termos do disposto no número 1 e das alíneas a) e d) do n.º 2 do artigo 351.º do Código do Trabalho.

63.

Acresce que, as condutas descritas poderão ainda configurar a prática de vários ilícitos de natureza criminal, designadamente do crime de abuso de confiança previsto e punido pelo artigo 205.º do Código Penal.”

3. A trabalhadora recebeu a nota de culpa em 15.01.2018 e respondeu em 29.01.2018, nos termos que a seguir se reproduzem:

“ Dra. ..., venho por este meio responder à sua carta, para mais uma vez lhe pedir desculpa. A doutora acompanhou o meu processo todo, para alcançar o meu maior sonho que era ser mãe. Foi um longo percurso, entre 6 inseminações artificiais e uma fertilização “in vitro”.

Durante o processo das inseminações ficam muitos nãos, muitas desilusões e muito dinheiro gasto, as poupanças ou algum dinheiro que havia, foi todo gasto nesta altura entre inseminações e medicação.

Depois veio a fertilização “in vitro” e foi neste momento que depusitei toda a minha fé e queria muito acreditar que era neste momento (tratamento) que eu iria conseguir.

Então decidi fazer de tudo até à data da fertilização “in vitro”, em Maio e Setembro, fiz de tudo terapias de “reike”, acupunctura entre outros, como a doutora sabe são terapias caras e o dinheiro não chegou, e de uma forma mais inconsciente fiquei com algum dinheiro das prestações que a minha amiga ..., me tinha dado para entregar na ... Foi um momento de desespero e a minha ideia era sempre repor tudo.

Sei que depois desta minha atitude, perdeu a confiança, mas peço-lhe que (...) para voltar a confiar em mim. E queria apelar para que não me despedisse. Eu adoro trabalhar na ... e gostava muito de voltar a ganhar a confiança de todos.

Gostava muito também que não falasse com o ..., ele já tem os problemas dele, e nesta fase não lhe queria dar esse desgosto.

Peço-lhe que não me abandone neste momento tão difícil para mim.

Cumps e beijinhos”

4. A entidade empregadora remeteu o processo disciplinar à CITE para emissão de parecer prévio, instruído com os seguintes documentos:
- a) auto de ocorrência - fls.3;
 - b) contrato de trabalho termo resolutivo certo - fls.6;
 - c) termo de abertura de inquérito - fls.9;
 - d) autos de declaração de convocação pessoal das testemunhas ... - fls.10 -, ... - fls.14 -, ... - fls. 17 -, ... - fls. 20 -, ... - fls.24 -.
 - e) autos de inquirição das testemunhas ... - fls.11/13 -, ... - fls.15/16 -, ... - fls. 18/19 -, ... - fls. 21/23 -, ... - fls.25/28 -;
 - f) certificados de incapacidade temporária para o trabalho da beneficiária ... respeitante aos períodos de 16.10.2017 a 14.11.2017 - fls.33 - e de 15.11.2017 a 28.06.2018;
 - g) nota de culpa - fls.36-45;
 - h) comprovativos do envio e receção da notificação da nota de culpa à trabalhadora - fls. 46-49;

- i) resposta da trabalhadora à nota de culpa - fls. 50-51;
- j) comprovativo do envio à entidade empregadora da resposta à nota de culpa - fls.52;
- k) "relatório final"- fls.53-72.

*

5. Cabe à CITE, nos termos do Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26 de março, que aprova a lei orgânica, artigo 3.º, sob a epígrafe: "Atribuições próprias e de assessoria":

"(...) c) Emitir parecer prévio no caso de ...

II - ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1- A Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres, adotada e aberta à assinatura, ratificação e adesão pela resolução n.º 34/180 da Assembleia Geral das Nações Unidas, de 18 de dezembro de 1979, e com entrada em vigor na ordem internacional a 3 de setembro de 1981, em conformidade com o artigo 27.º, n.º 1, assinada por Portugal a 24 de abril de 1980 e aprovada para ratificação pela Lei n.º 23/80, de 26 de julho, publicada no Diário da República I Série A, n.º 171/80, e em vigor na ordem jurídica portuguesa desde 3 de setembro de 1981, determina no seu artigo 11.º que: -" *Os Estados Partes comprometem-se a tomar todas as medidas apropriadas para eliminar a discriminação contra as mulheres no domínio do emprego com o fim de assegurar, com base na igualdade dos homens e das mulheres, os mesmos direitos, em particular: (...) Proibir, sob pena de sanções, o despedimento por causa da gravidez ou de gozo do direito a um período de dispensa do trabalho por ocasião da maternidade, bem como a discriminação nos despedimentos fundada no estado matrimonial; (...) Instituir a concessão do direito a um período de dispensa do trabalho por ocasião da maternidade pago ou conferindo direito a prestações sociais*

comparáveis, com a garantia da manutenção do emprego anterior, dos direitos de antiguidade e das vantagens sociais (...)."

2.2. 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 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 adoptar medidas de protecção da maternidade como meio de atingir uma igualdade concreta."*

2.3. 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 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.

2.4. 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 regalias.

2.5. Como corolário deste princípio, o artigo 63.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de Fevereiro, 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.

2.5. 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*".

2.7. O procedimento para despedimento por facto imputável ao trabalhador encontra-se tipificado e, em regra, reveste-se de natureza imperativa, salvo nos casos expressamente previstos. 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.ºs 1 e 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 30.09.2009 (Processo n.º 09S623), em www.dgsi.pt "*O artigo 396.º n.º 1 do Código do Trabalho de 2003 – aqui aplicável – 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 nexo 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 objetividade 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;

- 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 segs.). (...)

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.

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 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): "*Conforme jurisprudência unânime (crf., por todos, os Ac. STJ, de 25.9.96, in CJ STJ, 1996, T 3.º, p.228 e Ac. RC de 21.01.97, CJ 1997, T 1.º, p. 30) e entendimento generalizado 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 artigo 396.º, n.º 2, do CT, 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, 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 (artigo 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 culposos 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. Artigo 367.º do CT.(...)”.

- 2.11.** Atendendo ao exposto e analisando o caso em concreto, a entidade empregadora acusa a trabalhadora arguida de ter violado de forma grave e culposa os deveres previstos nas alíneas a), c), e) e h) do n.º 1 do artigo 128.º, do Código do Trabalho, bem como o dever geral de boa fé previsto no n.º1 do art.º 126.º, do mesmo diploma legal, adotando condutas, de forma livre, voluntária e consciente, se mostram aptas a violar as obrigações emergentes do seu contrato de trabalho, a quebrar a confiança da entidade empregadora na idoneidade futura da sua conduta profissional, impossibilitando a subsistência daquela relação laboral, decorrente da apropriação indevida pela trabalhadora de

quantias monetárias respeitantes a pagamentos de prestações devidas por tratamentos dentários de clientes que lhe confiaram as mesmas para que as entregasse à ..., o que não veio a suceder de imediato, tendo entregue parte daquelas quantias em momentos posteriores, após instada para o efeito, não tendo procedido, até à data da elaboração da nota de culpa, à entrega da totalidade dos montantes em dívida. Consequentemente, a falta de respeito, zelo e diligência demonstrados, a violação de deveres instituídos na empresa e decorrentes das funções desempenhadas, a desobediência a ordens de superiores hierárquicos e os prejuízos que a trabalhadora arguida causou à empresa, são suscetíveis de motivar o seu despedimento por justa causa, nos termos do previstos nos n.ºs 1 e 2, als. a) e d), do art.º 351.º, do Código do Trabalho.

2.11.1. Ora, de acordo com a nota de culpa, a trabalhadora é acusada dos seguintes comportamentos:

- a) Ter recebido de uma cliente da ... onde trabalha, tia da trabalhadora, 3 (três) prestações no montante de 50 (cinquenta) euros cada, referentes aos meses de setembro, outubro e novembro de 2017, num total de 150 (cento e cinquenta) euros, respeitantes a um acordo de pagamento de um tratamento realizado naquela ..., quantias com as quais se locupletou, ainda que temporariamente, repondo-as, em 21.11.2017, quando confrontada pela gestora da ... para justificar o motivo da não entrega dos valores em dívida;
- b) Ter recebido da esposa de um cliente e sua amiga pessoal, a título de pagamento pela dívida daquele à ... onde trabalha, concernente a um acordo para pagamento em 5 (cinco) prestações de um tratamento dentário no valor total de 1.500 (mil e quinhentos) euros, tendo a trabalhadora entregue 700 (setecentos) euros à entidade empregadora e guardado consigo os restantes 800 (oitocentos) euros, vindo posteriormente, em 6.12.2017, data em que

foi interpelada pela gestora da empresa para entregar a quantia em falta e por si devida, devolver metade dessa quantia, permanecendo em dívida, à data da elaboração da nota de culpa, 400 (quatrocentos) euros.

2.11.2. A trabalhadora arguida na resposta à nota de culpa veio admitir estar arrependida, apresentando um pedido de desculpas, e alegar que passou por um processo moroso e bastante difícil com vista a engravidar, tendo-se sujeito a 6 (seis) inseminações artificiais e (1) uma fertilização “in vitro”. Tal é do conhecimento da gestora da ... que acompanhou o processo todo. Em ordem a alcançar o seu objetivo recorreu, em simultâneo, a outros tratamentos, como o reike e acupunctura, os quais são muito dispendiosos. Admite que “de uma forma mais inconsciente” ficou com algum dinheiro proveniente dos pagamentos das prestações realizados pela sua amiga, que lhe foram confiados para entregar na ... Alega, ainda, ter-se tratado de um momento de desespero e foi sempre sua intenção repor todo o dinheiro que lhe havia sido entregue. Afirma ter consciência que a sua atitude, e atrás descrita, comprometeu a confiança em si depositada pela gestora da ..., contudo, pede-lhe que renove essa confiança e manifesta o grande gosto em trabalhar naquele local.

2.11.3. Analisado o processo disciplinar e, em particular a nota de culpa e a resposta da trabalhadora, conclui-se que os factos descritos nos artigos 1.º, 2.º, 4.º, 5.º, 6.º, 7.º, 8.º até “...para a conta da ...”, 9.º, 11.º, 12.º, 16.º até “...2017”, 17.º, 18.º, 19.º, 20.º, 21.º, 22.º, 23.º, 24.º, 25.º “até ...”, 26.º, 27.º, 28.º, 29.º, 30.º, 31.º, 33.º, 34.º, 35.º, 36.º, 37.º, 38.º, 39.º, 40.º, 41.º, 42.º, 43.º, 44.º até “...até 2017”, 46.º, 51.º, foram carreados para o processo através de depoimento direto das testemunhas ouvidas no âmbito dos presentes autos e do teor da resposta da trabalhadora. Quanto aos restantes factos

constantes da nota de culpa resultam da leitura do auto de ocorrência e foram mencionados pelas testemunhas que disseram ter conhecimento dos mesmos indiretamente através da Dra. ..., gestora da ..., e da trabalhadora arguida, estas, porém, nunca foram ouvidas pelo instrutor do processo. Quanto aos factos cujo conhecimento foi obtido por depoimento indireto revela-se indispensável a confirmação dos mesmos mediante a audição das pessoas que tiveram conhecimento direto dos mesmos, confrontando-as com aqueles factos para apuramento do seu alcance e veracidade, das circunstâncias em que ocorreram, dissipação de eventuais dúvidas e contradições e, bem assim, entender o relacionamento profissional e proximidade pessoal existente entre a trabalhadora e a gerente do estabelecimento. Tanto mais que não foram juntos ao processo quaisquer documentos que sustentem a existência de acordos de pagamento, faturas, recibos de pagamentos, extratos bancários que permitam confirmar as transferências realizadas, ou outros documentos que permitam verificar a existência de prejuízo e os danos causados à entidade empregadora, bem como comprovem, de forma cabal e sem margem de dúvida, a veracidade dos factos referidos nos depoimentos indiretos e dos factos relatados no auto de ocorrência, note-se a este propósito o disposto no art.º 342.º, n.º1, do Código Civil, que àquele que invocar um direito cabe-lhe fazer a prova dos factos constitutivos do mesmo.

2.11.4- Estabelece o n.º 1 do artigo 353.º do Código do Trabalho, que a nota de culpa tem de obedecer a uma descrição circunstanciada dos factos imputados à trabalhadora arguida, sob pena de invalidade do procedimento disciplinar, quanto a estas acusações e, conseqüentemente, da ilicitude do despedimento sustentado naqueles mesmos factos - cfr. n.ºs 1 e 2, alínea a), do artigo 382.º, do Código do Trabalho.

2.11.5. Não resulta provado que existisse alguma ordem ou instruções gerais ou específicas das funções desempenhadas pela trabalhadora por parte da entidade empregadora ou uma ordem dada diretamente à trabalhadora arguida por superior hierárquico ou emanada da direcção ... da empregadora sobre serem funções da arguida efetuar o fecho de contas do estabelecimento e controlar os pagamentos, pois tal não resulta do conteúdo funcional patente no contrato de trabalho nem tampouco coincide com os testemunhos das suas colegas.

2.11.6. Cabendo à entidade empregadora provar o alegado comportamento culposos da trabalhadora, a sua gravidade e consequências, determinantes da imediata impossibilidade da subsistência da relação de trabalho, deveria apresentar prova que de forma inequívoca demonstrasse tais alegações.

2.11.7. Todavia, a trabalhadora, veio na resposta à nota de culpa admitir que “de uma forma mais inconsciente” ficou com algum dinheiro das prestações da sua amiga ..., admitindo ter mantido em seu poder o dinheiro que lhe foi entregue para pagamento das prestações em dívida não o entregando à ... como era sua obrigação e por si assumida perante a amiga e por esta declarado quando lhe foram tomadas declarações no âmbito da instrução do processo disciplinar.

2.11.9. Com efeito, a trabalhadora arguida não confessa qual o montante dos valores que recebeu da amiga e manteve na sua posse, como também nada refere quanto aos valores alegadamente recebidos da sua tia, não informando se ainda detém algum dinheiro que não lhe pertence e que devesse ter entregue à entidade empregadora. Contudo, desculpa-se pelo seu comportamento e admite que com a atitude por si descrita (na

resposta que elaborou) que a gestora da ... terá perdido a confiança que anteriormente depositava em si e no seu trabalho. Confessa, ainda, que reteve o dinheiro na sua posse num momento de desespero mas a sua intenção foi sempre de repô-lo na totalidade.

- 2.11.10.** Justifica o seu comportamento com as dificuldades que passou para engravidar, os tratamentos que realizou, a delonga e o sofrimento sentido durante esse processo marcado por várias inseminações e uma fertilização "in vitro", as desilusões e os custos financeiros que aquela situação implicou.
- 2.11.11.** A situação descrita, na ótica da entidade empregadora, é suscetível de motivar o despedimento por justa causa, por violação das alíneas a) e d) do n.º 2 do artigo 351.º do Código do Trabalho, por quebra irremediável da confiança, tornando impossível a subsistência da relação laboral.
- 2.11.12.** Tratando-se de despedimento de trabalhadora grávida, presume-se a inexistência de justa causa sendo necessário que se verifiquem os requisitos do conceito legal, ou seja, é necessário demonstrar no quadro de gestão da empresa qual o grau de lesão dos interesses do empregador, o carácter das relações entre as partes e entre a trabalhadora e as suas colegas e demais circunstâncias que se mostrem relevantes para apreciação do caso em concreto.
- 2.11.12.** Com efeito, tendo-se provado que a trabalhadora arguida violou os deveres de respeito, zelo e diligência e de promover e executar os atos tendentes à melhoria da produtividade da empresa, praticando atos que lhe estavam vedados e que a trabalhadora bem sabia e conhecia ou podia conhecer, não obstante o circunstancialismo que motivou o seu comportamento, entendemos que a infração cometida conduz,

irremediavelmente, à quebra da relação de confiança subjacente à natureza da relação laboral.

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

2.11.14. Tendo em consideração os elementos que integram o processo, é de concluir que a entidade empregadora logrou demonstrar, no caso vertente, a existência de uma situação excepcional, que constitui 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 logrou ilidir a referida presunção, a CITE não se opõe ao despedimento da trabalhadora grávida, ..., promovido pela ...

*

APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 21 DE MARÇO DE 2018, CONFORME CONSTA DA RESPECTIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM, CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA.