

PARECER N.º 613/CITE/2018

Assunto: - Parecer prévio ao despedimento de pai trabalhador durante o gozo de licença parental, 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 3014/DH/2018

I – OBJETO

1.1.1. A CITE recebeu em 17.10.2018, por correio registado, com aviso de receção, da ..., pedido de parecer prévio ao despedimento por facto imputável ao pai trabalhador durante o gozo de licença parental ..., com a categoria profissional de

1.1.2. A entidade empregadora juntou ao processo nota de culpa, entregue em mão, conforme termo de entrega aposto no próprio documento, sem menção de data, nos termos e para os efeitos do disposto nos artigos 353.º e 355.º, do Código do Trabalho, nos termos que se transcreve de seguida:

“(…)”

Para os devidos efeitos, vimos pela presente comunicar que contra V. Exa. foi instaurado um processo disciplinar pelos factos que constam da nota de culpa que segue em anexo a esta carta, dela fazendo parte integrante.

Salienta-se, ainda, que dada a gravidade dos factos que lhe são imputados, se os mesmos ficarem provados, é intenção da empresa

aplicar-lhe a sanção disciplinar de despedimento imediato com justa causa.

Nos termos da lei dispõe de 10 dias úteis para responder à nota de culpa, deduzindo por escrito os elementos que considere relevantes para o esclarecimento da verdade.

Mais se informa que fica, desde já suspenso preventivamente, nos termos e para os efeitos do disposto no artigo 354.º, n.º 1, do Código do Trabalho.

(...)

NOTA DE CULPA

Contra o trabalhador ... (doravante designado por trabalhador arguido — t. a.) da ... — ..., é deduzida a presente Nota de Culpa, com a intenção de proceder à aplicação da sanção de despedimento com justa causa, sendo-lhe imputados os seguintes factos:

1- Dos Factos

1. O t. a. presta a sua atividade para a ... no estabelecimento da Guerin, Lisboa e exerce as funções de

2. Nos últimos meses, o trabalhador tem faltado vários dias completos e sem apresentar qualquer justificação,

3. Com efeito, o t. a. não compareceu no local de trabalho nos seguintes dias:

- 10/01/2018;*
- 12/02/2018;*
- 03/03/2018;*
- 08/03/2018;*

- 16/03/2018;
- 18/03/2018;
- 19/03/2018;
- 21/03/2018;
- 23/03/2018;
- 25/03/2018;
- 01/04/2018;
- 16/04/2018;
- 22/04/2018;
- 16/05/2018;
- 17/05/2018;
- 03/06/2018
- 24/06/2018;
- 27/06/2018;
- 02/07/2018;
- 09/07/2018;
- 16/07/2018;
- 17/07/2018;
- 23/07/2018.

4. Nestes dias o t. a. não avisou que iria faltar, nem apresentou qualquer justificação para o efeito.

5. *As faltas do t. a. têm-se vindo a verificar com regularidade.*
6. *O t. a. não desconhece que não está autorizado a incumprir com o seu horário de trabalho sem a prévia autorização dos seus superiores hierárquicos.*
7. *Adotando esta postura já como sistema e rotina.*
8. *Donde resulta necessariamente um prejuízo grave para o funcionamento da empresa e serviço prestado aos seus clientes, com todas as consequências que daí são decorrentes.*
9. *O t. a. estava escalado para trabalhar naqueles dias, pelo que a entidade empregadora necessitava o contava com a sua presença para exercer as suas funções.*
10. *O t. a., está inserido numa equipa, pelo que a sua ausência, ainda para mais injustificada e sem pré-aviso, tem apanhado de surpresa a sua entidade empregadora e colegas de trabalho que se veem com dificuldades para reorganizar o trabalho que tinha sido adstrito ao t. a. .*
11. *Com este seu comportamento a entidade empregadora vê-se obrigada a reorganizar equipas, incumbindo colegas de fazer as tarefas que estavam adstritas ao t. a., comprometendo o bom funcionamento e produtividade da empresa.*
12. *A conduta descrita demonstra desrespeito pela entidade empregadora, superiores hierárquicos, colegas de trabalho e pelos próprios clientes da entidade empregadora.*
13. *O t. a., ao no ter comparecido para prestar a sua atividade, não tendo informado ninguém desse facto, deixando de prestar trabalho durante esse período, fê-1º consciente e intencionalmente, bem sabendo*

que estava a agir de forma contrária aos interesses, instruções e necessidades da entidade empregadora.

14. Assim, o t. a, demonstra total desrespeito pelo normal funcionamento da empresa, para além de com a sua conduta inesperada, por vezes, essas tarefas que lhe estavam adjudicadas não chegam a ser cumpridas.

15. Provocando, igualmente, atrasos na execução dos trabalhos que lhe estavam adstritos e do trabalho em geral.

16. Em suma, o t. a. totaliza, no ano de 2018, 23 (vinte e três) faltas injustificadas.

Pelo que,

17. A entidade empregadora é constantemente prejudicada pela falta de assiduidade do t. a., vendo-se permanentemente privada de um colaborador no exercício da sua atividade.

18. A entidade empregadora não pode contar com o t. a., estando constantemente sujeita às suas faltas imprevisíveis e injustificadas.

19. Por conseguinte, a entidade empregadora perdeu toda a confiança no t. a. .

20. Face ao comportamento culposo, grave e reiterado do trabalhador, é impossível a subsistência da relação de trabalho.

II- Do Direito

A. Dispõe o artigo 128.º, n.º1, alíneas b) e e), do Código de Trabalho:

“1. Sem prejuízo de outras obrigações, o trabalhador deve:

b) Comparecer ao serviço com assiduidade e pontualidade;

c) Realizar o trabalho com zelo e diligência;

(...)

e) Cumprir as ordens e instruções do empregador respeitantes a execução ou disciplina do trabalho, bem como a segurança e saúde no trabalho, que não sejam contrárias aos seus direitos e garantias

(...)

h) Promover ou executar os atos tendentes à melhoria da produtividade da empresa”

B. *Com o seu comportamento culposo e grave, o t. a. violou claramente os deveres de assiduidade e de obediência às instruções da entidade empregadora quando, de forma reiterada, não compareceu para prestar trabalho quando para tal estava escalado.*

C. *A conduta do t. a. causou graves perturbações na atividade e no bom funcionamento da entidade empregadora.*

D. *Com o comportamento supra descrito, demonstrou ainda um claro desrespeito pela entidade empregadora, superiores hierárquicos e pelos colegas de trabalho.*

E. *O artigo 351.º, n.º2, al. g) do Código do Trabalho prevê que:*

“1. Constitui justa causa de despedimento o comportamento culposo do trabalhador que, pela sua gravidade e consequências, torne imediata e praticamente impossível a subsistência da relação de trabalho.

2. Constituem, nomeadamente, justa causa de despedimento os seguintes comportamentos do trabalhador;

a) Desobediência ilegítima às ordens dados por responsáveis hierarquicamente superiores;

(...)

d) Desinteresse repetido pelo cumprimento, com a diligência devida, de obrigações inerentes ao exercício do cargo ou posto de trabalho a que está afeto;

e) Lesão de interesses patrimoniais sérios da empresa;

(...)

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

F. O t. a. contempla neste momento, no ano de 2018, 23 (vinte e três) faltas injustificadas (interpoladas) nos termos do disposto nos artigos 248.º e seguintes do Código do Trabalho.

G. O t. a. agiu de forma livre, deliberada e consciente, configurando os efeitos da respetiva conduta e não desconhecendo que a mesma é contrária aos procedimentos, instruções, interesses e objetivos da sua entidade empregadora.

H. A entidade empregadora não pode permitir a adoção deste tipo de comportamentos pelos seus trabalhadores os quais comprometem a atividade e bom funcionamento da empresa, o que levou à quebra total e definitiva da confiança que foi depositada no t. a.,

Face ao exposto e caso fique provado o factualismo que lhe é imputado, é intenção da ..., proceder ao despedimento com justa causa.”

1.1.3. O trabalhador recebeu a nota de culpa em 08.08.2018, segundo afirma no ponto 7. Da nota de culpa, e respondeu em 16.08.2018, por correio registado, com aviso de receção, nos termos que a seguir se reproduzem:

" (...)

..., funcionário da VI empresa, com a categoria profissional de .../ , tendo recebido uma comunicação relativa à instauração de um processo disciplinar contra si movido pela entidade empregadora (vide doc. n.º1), bem como tendo recebido a Nota de Culpa contra si deduzida (vide doc. n.º2), vem, por este meio, apresentar a sua defesa, respondendo à Nota de Culpa, nos termos do art.º 355.º do Código do Trabalho, com os fundamentos seguintes:

1 - POR EXCEÇÃO

Questões prévias

a) Da prescrição do direito de iniciar o procedimento disciplinar.

1. O trabalhador arguido vem acusado de alegadamente, ter faltado injustificadamente nos seguintes momentos:

- 10/01/2018;*
- 12/02/2018;*
- 03/03/2018;*
- 08/03/2018;*
- 16/03/2018;*
- e 18/03/2018;*
- 19/03/2018;*
- 21/03/2018;*
- 23/03/2018;*

- 25/03/2018;
- 01/04/2018;
- 16/04/2018;
- 22/04/2018;
- 16/05/2018;
- 17/05/2018;
- 03/06/2018 (ponto 3 da nota de culpa). Cabe referir que, (

2. As supra referidas datas sempre foram do conhecimento da arguente, conforme alegado pela mesma. Ora,

3. Como V. Exas bem sabem, a ação disciplinar deve exercer-se nos **sessenta dias subsequentes** àquele em que o empregador teve conhecimento da infração.

4. Como também bem sabem, o prazo da prescrição conta-se a partir do conhecimento da infração pelo empregador ou pelo superior hierárquico com competência disciplinar. Ora,

5. Fica claro da leitura da nota de culpa, que a arguente tomou conhecimento dos factos que estão na base do respetivo procedimento disciplinar, nos momentos acima referidos, sendo que

6. Ficou na posse dos (todos) elementos que lhe permitiram aquilatar da autoria da infração. No entanto,

7. Só no dia 08 de agosto, foi a nota de culpa recebida pelo trabalhador-arguido, portanto, já fora do prazo para iniciar o respetivo procedimento disciplinar. Ora,

8. Reitera-se que, nos termos do n.º2 do artigo 329.º do Código de Trabalho **“O procedimento disciplinar deve iniciar-se nos 60 dias subsequentes àquele que o empregador, ou o superior hierárquico com competência disciplinar, teve conhecimento da infração”**. De realçar que,

9. De um prazo de prescrição se trata, pelo que a sua não observação, implica a extinção do direito de ação disciplinar. Ora,

10. Tai situação vicia, desde logo, “ferindo de morte” o âmago do presente procedimento disciplinar.

11. Pelo que, deverá ser considerado nulo e de nenhum efeito, devendo ser tais acusações arquivadas nos autos, sem nenhuma consequência para o trabalhador-arguido.

2-POR IMPUGNAÇÃO

12. O trabalhador-arguido trabalha para a referida empresa desde 14 de julho de 2016, tendo apenas formalizado contrato de trabalho em 10/08/2016, para o exercício da categoria profissional de Sendo que,

13. Ficou estipulado nos termos da cláusula n.º5 do seu contrato de trabalho que o exercício das suas funções incorreria em regime de tempo completo, de segunda a sexta-feira, no total de 40 horas semanais.

14. Funções que o trabalhador-arguido sempre exerceu com zelo e profissionalismo. Razão pela qual,

15. Não pode deixar de refutar as acusações que lhe são dirigidas na referida nota de culpa e de discordar dos factos que lhe são imputados e que se traduzem numa incompreensível distorção da verdade, nomeadamente no que diz respeito à sua assiduidade. Com efeito,

16. Não pode deixar de supor que as acusações que, na nota de culpa, a esse respeito lhe são dirigidas e os factos que, na mesma, sobre esta matéria são referidos, se devem a um deficiente conhecimento do modus operandi da empresa. Ora,

17. É prática habitual e reiterada por parte da arguente e seus trabalhadores, avisarem verbalmente aquando das ausências ao trabalho e trocas de folgas nos dias anteriores à sua ausência ou no próprio dia após o horário de trabalho. Pelo que,

18. O alegado no ponto 4 da nota de culpa, no que refere a arguente que “Nestes dias o t. a. não avisou que iria faltar, nem apresentou qualquer justificação para o efeito”, não corresponde à verdade.

19. Efetivamente, o trabalhador-arguido ausentou-se do seu local de trabalho apenas e somente nos dias 27/06/2018 e 09/07/ 2018 e,

20. Essa ausência ficou a dever-se a problemas pessoais, tendo o trabalhador arguido avisado antecipadamente a sua superior hierárquica, ..., a qual autorizou as referidas ausências. Pelo que,

21. As faltas referentes aos dias supra mencionados (de 27 de junho e 09 de julho), são consideradas autorizadas pela arguente, sendo que,

22. No caso em apreço, consideram-se justificadas as faltas autorizadas ou aprovadas pelo empregador, nos termos do art.º 249.º, n.º1, alínea i) do Código do Trabalho, “1- A falta pode ser justificada (...) i) a autorizada ou aprovada pelo empregador (,)” Pelo exposto,

23. O trabalhador-arguido não compreende nem aceita o alegado nos pontos 1 a 20 da nota de culpa, por não corresponderem à verdade (vide doc. n.º2). Pois,

24. *Tal como já anteriormente referido no ponto 20 da presente resposta à nota de culpa, a sua ausência do local de trabalho foi devidamente autorizada por parte do seu superior hierárquico que, apesar de verbal, não pôs o trabalhador-arguido em causa boa-fé dessas autorizações. Mais,*

25. *O trabalhador-arguido não percebe por que razão invocam que faltou nos dias 24/06/2018; 02/07/2018; 16/07/2018; 17/07/2018 e 23/07/2018, quando, efetivamente, exerceu as suas funções, no seu local de trabalho, nos dias mencionados, conforme se pode verificar pela sua rubrica/assinatura na sua folha de ponto.*

Acontece que,

26. *Tem sido prática reiterada da arguente proceder a descontos de dias que considera como faltas, apesar de não serem verdade. Tanto que,*

27. *O trabalhador-arguido, não aceitando nem compreendendo tal situação, tem solicitado esclarecimentos quanto a esta situação, sendo apenas informado pelo superior hierárquico, Sr. Jorge, que tem de ser assim.*

28. *O trabalhador-arguido não pode deixar de concluir que se trata de um ato de má fé por parte da arguente. Vejamos.*

29. *Em janeiro de 2018, ocorreu a fusão da arguente com a empresa "...", sendo que,*

30. *Devido a esta fusão, parte dos trabalhadores foram convidados a terminar os contratos vigentes,*

31. *O que nunca foi opção por parte do trabalhador-arguido.*

32. Curiosamente, a partir de janeiro de 2018, a arguente começou a colocar faltas fictícias e a descontar do ordenado do trabalhador-arguido que,

33. Apesar deste tentar perceber a situação e solicitar a sua correção, a verdade é que a sua pretensão não é ouvida. De referir ainda que,

34. A haver algum incumprimento, será da arguente, uma vez que desde o início da relação laboral, 14 de julho de 2016, que o trabalhador-arguido solicita a regularização das contribuições junto da Segurança Social,

35. Tendo até recorrido à entidade competente, Autoridade para as Condições do Trabalho, mas, até hoje, a situação mantém-se igual. Ora,

36. Como é do V/ conhecimento, nos termos do artigo 45.º, n.º 1, da Lei 32/2002, de 20 de dezembro, "...as respetivas entidades empregadoras, são obrigadas a contribuir para os regimes de segurança social."

37. Assim como, nos termos do n.º 2 do mesmo artigo 'A obrigação contributiva das entidades empregadoras constitui-se com o início do exercício da atividade profissional pelos trabalhadores ao seu serviço (...)".

Pelo exposto,

38. O trabalhador-arguido não compreende nem aceita a consagração das faltas como injustificadas relativas aos dias 27/06/2018 e 09/07/2018 (pontos 1 a 20 da nota de culpa).

39. Porquanto, a sua ausência deveu-se a autorizações superiores, o que nos termos do art.º 249.º, n.º1, alínea 1), considera-se justificada a falta autorizada ou aprovada pela arguente. Mais,

40. *Contestados os factos descritos na Nota de Culpa, cumpre agora contestar o Direito invocado.*

3- Do Direito

41. *O trabalhador- arguido não pode deixar de lamentar a maximização das consequências que é feita na Nota de Culpa, com o intuito de o responsabilizar e de pôr em causa o seu brio e a forma zelosa e diligente com que sempre desempenhou as suas funções, observando todos os deveres previstos no artigo 128.º do Código do Trabalho. Sendo que,*

42. *Em circunstância alguma, o seu comportamento configurou a violação do dever previsto na alínea b) e c) do n.º1 do artigo 128.º do Código do Trabalho, assim como,*

43. *Em momento algum o trabalhador-arguido violou o disposto no n.º1, nas alíneas e) e h), do mesmo diploma legal.*

44. *Não se verificando assim, e diferentemente do que se refere na Nota de Culpa, justa causa de aplicação de sanção disciplinar nos termos abstratamente referidos. Uma vez que,*

45. *O trabalhador-arguido apenas faltou justificadamente (Com autorização do superior hierárquico), dois dias úteis, ou seja, nos dias 27/06/2018 e 09/07/2018.*

46. *No compreende, nem aceita, a invocação dos outros dias de faltas por não serem verdade. Assim,*

47. *Não pode deixar de concluir não haver qualquer fundamento para que seja sancionado.*

(...)

Junta: 2 documentos

Testemunha:

1. ... : deverá depor acerca dos factos descritos nos pontos 20.º a 30.º da Resposta à Nota de Culpa.”.

1.1.4. A entidade empregadora remeteu o processo disciplinar à CITE para emissão de parecer prévio, instruído com os seguintes documentos:

- a) Nomeação do instrutor do processo disciplinar (fls.5);
- b) Comunicação ao trabalhador arguido da intenção de despedimento com justa causa (fls. 7);
- c) nota de culpa que acompanhou a comunicação ao trabalhador da intenção de despedimento (fls.8-12);
- d) resposta do trabalhador à nota de culpa (fls.13-21) e documentos anexos – cópias da comunicação ao trabalhador e da nota de culpa- (fls.22-28);
- e) termo elaborado pelo instrutor do processo respeitante á solicitação à empresa dos registos de assiduidade do trabalhador e folhas de ponto (fls.29);
- f) termo de recebimento e junção da documentação solicitada à entidade empregadora elaborado pelo instrutor do processo (fls.31);
- g) e-mail da empresa através do qual foram enviados os documentos respeitantes à assiduidade do trabalhador arguido (fls.33);
- h) mapa de assiduidade referente ao mês de junho de 2018 (fls.35);
- i) mapa de assiduidade referente ao mês de julho de 2018 (fls.37-39);
- j) termo elaborado pelo instrutor do processo respeitante à solicitação à empresa do envio das folhas de ponto (fls.41);
- k) termo de recebimento e junção dos registos de assiduidade do trabalhador arguido elaborado pelo instrutor do processo (fls.43);
- l) e-mail enviado pela empresa através do qual foram enviados ao

- instrutor cópias das folhas de ponto, com comentários de assiduidade (fls.45);
- m) mapa de absentismo detalhado do trabalhador arguido relativo ao período de 01/01/2018 a 31/08/2018 (fls.47);
 - n) mapa de absentismo do trabalhador arguido reportado ao mês de junho de 2018 (fls. 49-51);
 - o) mapa de absentismo do trabalhador arguido reportado ao mês de julho de 2018 (fls. 52-55);
 - p) cópias das folhas de ponto dos ...es da empresa de 01/06/2018 a 31/07/2018 (fl. 57-120);
 - q) pedido do subsídio parental do trabalhador arguido (fls. 121-123);
 - r) notificação do trabalhador arguido para realização da diligência probatória requerida (fls.125) e cópia do registo (fls.127);
 - s) notificação do trabalhador arguido da frustração da diligência requerida e comunicação da nova data agendada para realização da diligência probatória (fls.129) e cópias do registo e aviso de receção assinado pelo trabalhador (fls.131);
 - t) comunicação à testemunha ... para comparência na data designada para a sua inquirição no âmbito do processo disciplinar (133);
 - u) pedido de justificação de faltas apresentado pela testemunha ... (fls. 135) e certificado de incapacidade temporária para o trabalho anexo ao pedido (136);
 - v) auto de inquirição da testemunha ... (fls.139);
 - w) termo elaborado pelo instrutor do processo onde se consigna a declaração da testemunha ... de que não pretende prestar qualquer declaração no âmbito do processo disciplinar (fls.141);
 - x) "relatório final" do processo disciplinar instaurado ao trabalhador arguido (fls.143-162).

1.1.5. 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”:

“ (...) b) Emitir parecer prévio ao despedimento ... de trabalhador no gozo de licença parental;”

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 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."*
- 2.3.** 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 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.
- 2.4.** 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.
- 2.6. Importa ainda salientar que, nos 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 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.
- 2.8. 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 aplicável² – 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 infração, ou seja, uma violação, por ação 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 atuação 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 respetiva 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 subjetiva, traduzido num comportamento culpososo do trabalhador;*

- e, outro, de natureza objetiva, 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 ação 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 objetividade 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 proteção do emprego, não sendo no caso concreto objetivamente 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 suscetível 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 culposo 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 infração – cfr. Artigo 367.º do C.T. (...).”

2.11. Atendendo ao exposto e analisando o caso em concreto, a entidade empregadora acusa o trabalhador arguido de ter violado de forma grave e culposa os deveres previstos nas alíneas b), e e) do n.º 1 do artigo 128.º, do Código do Trabalho, adotando uma conduta, de forma livre, voluntária e consciente, é contrária aos procedimentos, instruções, interesses e objetivos da sua entidade empregadoras e se mostra apta, quer pela sua gravidade quer pelas suas consequências, pois compromete a atividade e bom funcionamento da empresa, 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, constituindo justa causa de despedimento nos termos do n.º1 do art.º 351.º do já citado diploma legal.

2.11.1. Ora, de acordo com a **nota de culpa**, o trabalhador é acusado do seguinte:

- O trabalhador arguido exerce funções de ... na empresa arguente e, nessa qualidade, nos últimos meses, tem faltado vários dias completos ao trabalho e sem apresentar qualquer justificação para o efeito.
- As ausências ao trabalho ocorreram nos dias 10/01/2018; 12/02/2018; 03/03/2018; 08/03/2018; 16/03/2018; 18/03/2018; 19/03/2018; 21/03/2018; 23/03/2018; 25/03/2018; 01/04/2018; 16/04/2018; 22/04/2018; 16/05/2018; 17/05/2018; 03/06/2018; 24/06/2018; 27/06/2018; 02/07/2018; 09/07/2018; 16/07/2018; 17/07/2018; 23/07/2018.
- As faltas de comparência perfazem, no ano de 2018, um total de 23 (vinte e três).
- O trabalhador arguido faltou ao trabalho nos dias indicados, injustificadamente e sem aviso prévio.
- Todas, as faltas de comparência ao serviço, acima descritas, ocorreram em dias para os quais o trabalhador arguido estava escalado para trabalhar.
- O trabalhador arguido está inserido numa equipa de pessoas com as quais trabalha, pelo que as suas ausências imprevistas têm repercussões para a empresa e para os colegas, como sejam as dificuldades de reorganização do trabalho, o acréscimo do volume de serviço para os outros trabalhadores resultante da redistribuição de tarefas que lhe estavam adstritas e que, por vezes, não chegam a ser realizadas, bem como atrasos na execução dos trabalhos que lhe estavam distribuídos e do trabalho em geral.

2.11.2. Na **resposta à nota de culpa** contra si deduzida, o trabalhador arguido veio apresentar a sua defesa, por **Exceção** e por **Impugnação**.

Por **Exceção**, invocou como questão prévia a prescrição do direito de iniciar o procedimento disciplinar.

Para o efeito alegou que as faltas injustificadas que lhe são imputadas, discriminadas no ponto 3 da Nota de Culpa, sempre foram do conhecimento da arguente.

Assim sendo, e tendo presente que a lei faz depender a instauração do procedimento disciplinar da observância do prazo de 60 (sessenta) dias a contar do momento do conhecimento da infração por parte do empregador, ou do superior hierárquico com competência disciplinar – cfr. art.º 329.º, n.º 2, do Código do Trabalho -. Uma vez que, o trabalhador arguido só tomou conhecimento da Nota de Culpa no dia 8 de agosto de 2018, tratando-se de prazo prescricional, então, o direito para exercer a ação disciplinar já se encontraria extinto. Pelo que, entende que o procedimento está ferido de nulidade e por conseguinte deverá ser arquivado.

Quanto aos **factos que lhe são imputados** a título de enquadramento lógico-temporal dá nota do seguinte:

- Trabalha para a empresa arguente desde 14 de julho de 2016, tendo apenas formalizado contrato de trabalho em 10/08/2016, para o exercício da categoria profissional de
- Ficou estipulado nos termos da cláusula n.º5 do seu contrato de trabalho

que o exercício das suas funções incorreria em regime de tempo completo, de segunda a sexta-feira, no total de 40 horas semanais.

- Em janeiro de 2018, ocorreu a fusão da arguente com a empresa "...".
- Dessa fusão das empresas, adveio o convite da arguente, a parte dos trabalhadores, para porem termo aos seus contratos de trabalho, hipótese que o trabalhador arguido nunca considerou.

No respeitante aos alegados **factos ocorridos entre 10/01/2018 e 03/06/2018** que lhe são imputados disse o seguinte:

- Refuta todas as acusações que lhe são dirigidas na referida nota de culpa (pontos 1 a 20) e discorda dos factos que lhe são imputados e que entende traduzirem uma "incompreensível distorção da verdade, nomeadamente no que diz respeito à sua assiduidade".
- Com efeito, as acusações de que é alvo, na nota de culpa, e os factos que, na mesma, sobre esta matéria, são referidos, se devem a um deficiente conhecimento do modo como se desenvolve a atividade da empresa no serviço onde o trabalhador arguido exerce a sua atividade.
- Afirma que é prática habitual e reiterada por parte da arguente e seus trabalhadores, avisarem verbalmente aquando das ausências ao trabalho e trocas de folgas nos dias anteriores à sua ausência ou no próprio dia após o horário de trabalho.
- O alegado no ponto 4 da nota de culpa, concretamente que "Nestes dias o t. a. não avisou que iria faltar, nem apresentou qualquer justificação para o efeito" não corresponde à verdade.
- Efetivamente, **o trabalho arguido apenas não compareceu no seu local de trabalho nos dias 27/06/2018 e 09/07/ 2018.**
- Essa ausência ficou a dever-se a problemas pessoais, tendo o trabalhador arguido avisado antecipadamente a sua superiora hierárquica, a Senhora ..., a qual autorizou as referidas ausências.

- Quer as comunicações das ausências quer as autorizações para faltar ao trabalho nos dias 27/06/2018 e 09/07/2018, foram efetuadas verbalmente, conforme refere ser prática habitual no seu serviço.
- O trabalhador arguido alega desconhecer os motivos que levam a arguente a afirmar que faltou nos dias 24/06/2018, 02/07/2018, 16/07/2018, 17/07/2018 e 23/07/2018, quando, efetivamente, exerceu as suas funções, no seu local de trabalho, nos dias mencionados, conforme se poderá verificar pela sua rubrica/assinatura na folha de ponto.
- Acrescenta que, tem sido prática reiterada da arguente proceder a descontos de dias que considera como faltas, apesar de ter ido trabalhar.
- Não aceitando nem compreendendo a marcação de faltas e o subsequente desconto dos dias de trabalho, quando esteve presente ao serviço, solicitou esclarecimentos, sendo apenas informado pelo superior hierárquico, ..., "que tem de ser assim."

Conclui,

Em circunstância alguma, o seu comportamento configurou a violação dos deveres previstos nas alíneas b), c), e) e h) do n.º1 do artigo 128.º do Código do Trabalho, não se verificando assim, e diferentemente do que se refere na Nota de Culpa, justa causa de aplicação de sanção disciplinar.

Discorda em absoluto da declaração das faltas como injustificadas, por parte da arguente, relativas aos dias 27/06/2018 e 09/07/2018 (pontos 1 a 20 da nota de culpa), porquanto, a sua ausência foi autorizada superiormente e, assim sendo, de harmonia com o disposto no art.º 249.º, n.º1, alínea i), do C.T., deverão ser consideradas justificadas.

Sempre desempenhou as suas funções, com zelo e brio profissional, de forma diligente, é assíduo, não existindo qualquer fundamento para que seja sancionado.

- 2.11.3.** Analisado o processo disciplinar e, em particular, a nota de culpa e a resposta do trabalhador, impõe-se, antes de mais, conhecer da **questão prévia** da prescrição do direito de iniciar o procedimento disciplinar.

O poder disciplinar é um direito do empregador que este poderá exercer no prazo de 1 (um) ano após a prática da infração que não constitua crime, após o que prescreve – cfr. n.º1 do art.º 329.º, do C.T..

Este prazo inicia-se nos 60 (sessenta) dias subsequentes àquele em que o empregador ou o superior hierárquico com competência disciplinar teve conhecimento da infração – cfr. n.º2 da citada norma jurídica.

A cominação da lei para o despedimento por facto imputável ao trabalhador quando decorridos os prazos estabelecidos nos referidos n.ºs 1 e 2 do art.º 329.º é a ilicitude.

O despedimento por facto imputável ao trabalhador está previsto nos artigos 351.º e seguintes do Código do Trabalho, e prende-se com a noção de justa causa de despedimento. De entre os comportamentos que constituem justa causa de despedimento estão consagradas as faltas não justificadas ao trabalho cujo número atinja, em cada ano civil, 5 (cinco) seguidas ou 10 (dez) interpoladas, independentemente de prejuízo ou risco grave para a empresa.

No caso *sub judice*, o trabalhador vem acusado de ter faltado, injustificadamente, nos dias 10/01/2018; 12/02/2018; 03/03/2018; 08/03/2018; 16/03/2018; 18/03/2018; 19/03/2018; 21/03/2018; 23/03/2018; 25/03/2018; 01/04/2018; 16/04/2018; 22/04/2018; 16/05/2018; 17/05/2018; 03/06/2018; 24/06/2018; 27/06/2018; 02/07/2018; 09/07/2018; 16/07/2018; 17/07/2018; 23/07/2018.

A comunicação da ausência, quando previsível, é feita com a antecedência mínima de 5 (cinco) dias ou, quando imprevisível, logo que possível. O empregador pode, nos 15 (quinze) dias subsequentes àquela comunicação, solicitar ao trabalhador prova do facto invocado para a justificação, a prestar em prazo razoável.

O conhecimento da falta pelo empregador na falta de aviso do trabalhador ocorrerá entre o próprio dia em que se verifique a ausência e o dia do processamento dos vencimentos do mês a que é dada a falta. Já a infração, no caso da existência de 10 (dez) faltas interpoladas durante o ano civil, só existirá a partir do momento em que a décima falta se considere injustificada, isto é, após decorrido o prazo dos 15 (quinze) dias seguintes à comunicação da ausência. E esta, por sua vez, quando não comunicada previamente, terá de ser comunicada no próprio dia em que o trabalhador falta ao trabalho, contando-se o prazo a partir do dia em que a empresa tomou conhecimento da ausência.

Assim, à partida, e já que a décima falta ocorreu no dia 25/03/2018, o prazo para abertura de procedimento estava esgotado quanto às primeiras 10 (dez) faltas interpoladas, porque os 60 (sessenta) dias, a contar da última falta injustificada, de um conjunto de 10 (dez), estariam ultrapassados.

Contudo, o entendimento expresso maioritariamente pela doutrina¹ e pela jurisprudência² é de que o conceito de justa causa, no caso de despedimento com fundamento em faltas injustificadas, sejam 5 (cinco) faltas seguidas ou 10 (dez) interpoladas durante o mesmo ano civil, assenta num comportamento do trabalhador que despoletou uma série de ausências ao trabalho. Essa conduta, para efeitos de início da contagem do prazo para instaurar o respetivo procedimento disciplinar, terá de ser aferida após o final do ano civil a que se reportam as faltas

¹Vide, entre outros, Paula Quintas e outro, in Código do Trabalho, Anotado e Comentado, 2003, 650.

² Como sejam, a título de exemplo, os Acórdãos do S.T.J. de 25.05.2008, do T.R.L. de 29.04.2015, 16.11.2016, do T.R.C. de 21.11.2013, todos disponíveis em www.dgsi.pt.

injustificadas, pois, somente, terminado que seja esse período temporal se poderá avaliar se consubstancia o comportamento integrador de justa causa previsto na alínea g) do n.º 2 do artigo 351.º, do Código do Trabalho. Em síntese, segundo esta posição sustentada pela nossa doutrina e a maioria da jurisprudência portuguesa, o prazo do procedimento disciplinar fundado em faltas injustificadas dadas durante um determinado ano civil dever-se-á reputar iniciado no primeiro dia do ano civil seguinte.

Nas palavras do Professor Monteiro Fernandes, a lei estabelece três condicionantes temporais para exercício do poder disciplinar, o prazo de prescrição da infração e dois prazos de caducidade do procedimento disciplinar.

O prazo de prescrição da infração disciplinar extingue-se pelo seu decurso e conta-se a partir do momento em que ocorreu o facto ilícito, não dependendo da tomada de conhecimento daquele por parte do empregador, após o que se esgota o poder disciplinar em relação àquele facto.

Situação diferente é a prevista no n.º 1 do art.º 351.º, onde se estabelece um prazo de caducidade, que se inicia com o conhecimento da conduta do trabalhador pela sua entidade empregadora.

A este respeito, perfilhamos as palavras daquele Insigne autor de que "*O prazo de caducidade – de sessenta dias -, por seu turno, assenta na ideia de que a maior ou menor lentidão no desencadeamento do processo disciplinar exprime o grau de relevância atribuído pelo empregador à conduta (eventualmente) infratora; o facto desse processo não se iniciar dentro dos sessenta dias subsequentes ao conhecimento da referida conduta constitui presunção iuris et de iure de irrelevância disciplinar*".

Sempre se dirá, quanto à natureza do prazo previsto no n.º 2, que a própria lei resolve a controvérsia ao identificar como prescrição.

O mesmo já não acontece na redação do n.º1. A doutrina e a jurisprudência têm-se manifestado em vários sentidos. Para uns o prazo contemplado no n.º1 também é um prazo de prescrição, outros entendem que o prazo do procedimento disciplinar é de caducidade, há, ainda, quem defenda que não se trata de um prazo de caducidade nem de prescrição mas antes de uma causa de interrupção dessas formas de extinção de direitos pelo decurso do tempo que, para ser preenchida, necessita que sejam provados os elementos constitutivos nele previstos (vide a este propósito o Ac. Do TRC, de 21/11/2013).

No caso concreto, o procedimento teve início dia 6 de agosto de 2018, significa que se iniciou antes de começar a correr o prazo dos 60 (sessenta) dias, se optarmos por adotar a posição dominante na jurisprudência. Contudo, se seguirmos a posição minoritária dos nossos Tribunais Superiores³ e de parte da doutrina, aquele prazo já estaria exaurido quanto às faltas injustificadas apuradas entre 10/01/2018 e 25/03/2018.

Somos da opinião que o preenchimento de justa causa de despedimento não se basta com a circunstância do trabalhador se ausentar ao trabalho injustificadamente, durante um período referido a um somatório de dias definido pelo legislador. Para além desse número de faltas injustificadas, sejam 5 (cinco) seguidas ou 10 (dez) interpoladas, acresce a demonstração do comportamento culposo do trabalhador, na medida em que este se revista de tal gravidade que, pelas suas consequências, torne imediata e praticamente impossível a subsistência da relação laboral.

No presente processo, quanto às faltas apuradas entre 10/01/2018 e 25/03/2018, não ficou demonstrada a impossibilidade imediata da subsistência da relação de trabalho em causa, pois, se assim fosse, a entidade empregadora agiria disciplinarmente contra o trabalhador logo

³ Vide Acórdão do T.R.L., de 18/11/2015, em www.dgsi.pt.

que este completasse as 10 (dez) faltas injustificadas e dentro do prazo dos 60 (sessenta) dias, o que não sucedeu.

Apesar das alegadas faltas injustificadas, o trabalhador arguido continuou a trabalhar ao serviço da arguente. De acordo com o cálculo da entidade empregadora foram dadas 23 (vinte e três) faltas pelo trabalhador arguido. Todavia, a ação disciplinar contra o trabalhador só foi exercida após este iniciar o gozo da licença parental, ainda no decurso do ano de 2018.

2.11.4. Passemos, então, à **apreciação da matéria de facto**.

Conclui-se por provados os factos descritos nos artigos 1.º, 6.º e 9.º, carreados para o processo através da nota de culpa e da resposta a esta apresentada pelo trabalhador.

Quanto aos restantes factos imputados ao arguido pela arguente e por aquele refutados na resposta à nota de culpa, revela-se indispensável a confirmação dos mesmos mediante a audição das pessoas que tiveram conhecimento direto dos mesmos, como sejam os colegas do trabalhador arguido que presenciaram os factos ou estiveram envolvidos nas situações descritas, confrontando-os com os factos que sustentam a nota de culpa e contestados pelo trabalhador, 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 as relações hierárquicas existentes entre ...es e supervisores, e quanto a estes qual o conteúdo funcional e âmbito do poder de supervisão que lhes é atribuído, porque motivo existem supervisores diferentes para os trabalhadores da "...” e da "...”, quando ocorreu uma fusão das duas empresas e que determinou que trabalhem

todos juntos integradas numa mesma equipa. Do mesmo modo, também se revela essencial a realização de prova, testemunhal e/ou documental, que permita estabelecer o nexo de causalidade entre o alegado prejuízo sofrido e os danos causados à entidade empregadora, comprovando, de forma cabal e sem margem de dúvida, a veracidade dos factos sustentados pela entidade empregadora, e a conduta imputada ao Arguida na nota de culpa.

Note-se, a este propósito, o disposto no art.º 342.º, n.º 1, do Código Civil, que àquele que invocar um direito cabe-lhe fazer a prova dos factos constitutivos do mesmo.

2.11.5. 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 ao trabalhador, **sob pena de invalidade do procedimento disciplinar**, 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.

2.11.6. Da leitura das declarações da testemunha inquirida pelo Instrutor do Processo, na sequência da do ponto 20 da resposta apresentada pelo ..., extrai-se que:

- A Declarante exerce funções de supervisora;
- Trabalha para a empresa "...";
- Afirma não ter qualquer autoridade ou outro papel junto dos trabalhadores da ...;
- Nunca foi trabalhadora da empresa "...";
- Todas, as questões relacionadas com faltas, férias, ordenados e recibos de vencimento eram tratadas com o Sr. ...;
- O Sr. ... era o superior hierárquico do trabalhador arguido à data dos factos que lhe são imputados;

- Não tem qualquer conhecimento de outros assuntos internos da "...";
- Nega ter dado autorização ao trabalhador arguido para não comparecer ao trabalho;
- Declara que não lhe foi apresentada qualquer justificação de falta por parte do arguido;
- Afirma desconhecer qualquer prática de aviso de ausência ou trocas de folga, sendo que, na sua presença, o arguido nunca viu agiu de tal forma;
- Refere ser do seu conhecimento que o trabalhador arguido faltou várias vezes ao trabalho, não sabendo precisar datas.

2.11.7. Cabendo à entidade empregadora provar o alegado comportamento culposo do trabalhador, a sua gravidade e consequências, determinantes da imediata impossibilidade da subsistência da relação de trabalho, impende sobre si o dever de apresentar prova que de forma inequívoca demonstre tais alegações.

2.11.8. Pois bem, o arguido vem acusado na nota de culpa de ter violado, com culpa grave, os deveres laborais de assiduidade e obediência às instruções da entidade empregadora quando, de forma reiterada, não compareceu para prestar trabalho quando para tal estava escalado, causando, com o comportamento descrito graves perturbações na atividade e no bom funcionamento da empresa.

A arguente imputa ao trabalhador 23 (vinte e três) faltas injustificadas, ocorridas durante o ano 2018, resultando dessas ausências prejuízo grave para o funcionamento da empresa e serviço prestado aos clientes e dificuldades de reorganização do trabalho, ficando, por vezes, tarefas por realizar, das que lhe estavam destinadas.

2.11.9. A versão dos factos do Arguido diverge da apresentada pela Entidade Empregadora.

Se não vejamos.

Sustenta que é prática habitual e reiterada por parte da arguente e seus trabalhadores, avisarem verbalmente aquando das ausências ao trabalho e trocas de folgas nos dias anteriores à sua ausência ou no próprio dia após o horário de trabalho.

Das faltas que lhe são atribuídas, apenas confirma não ter comparecido ao trabalho nos dias 27/06/2018 e 09/07/ 2018.

Justifica essas ausências em motivos pessoais, afirma ter avisado antecipadamente a sua superiora hierárquica, a Senhora ..., a qual autorizou as referidas ausências.

Quer as comunicações das ausências quer as autorizações para faltar ao trabalho nos dias 27/06/2018 e 09/07/2018, foram efetuadas verbalmente, conforme refere ser prática habitual no seu serviço.

Argumenta desconhecer os motivos que levam a arguente a afirmar que faltou nos dias 24/06/2018, 02/07/2018, 16/07/2018, 17/07/2018 e 23/07/2018, quando, efetivamente, exerceu as suas funções, no seu local de trabalho, nos dias mencionados, conforme se poderá verificar pela sua rubrica/assinatura na folha de ponto.

Acrescenta que, tem sido prática reiterada da arguente proceder a descontos de dias que considera como faltas, apesar de ter ido trabalhar e, por lhe ser incompreensível essa conduta do empregador, solicitou esclarecimentos superiormente, tendo-lhe sido respondido pelo funcionário da empresa que identificou como "Sr. Jorge", "que tem de ser assim."

2.11.10. Da prova produzida não consta ter existido qualquer diligência no sentido de se tomar declarações ao funcionário de nome Jorge, conforme identificado pelo trabalhador arguido, para confrontação com

as declarações da testemunha ... e a versão vertida pelo arguido na sua resposta à nota de culpa, para dilucidação de contradições e esclarecimento de dúvidas com vista ao apuramento da verdade material.

2.11.11. Foquemo-nos, agora, nos mapas de assiduidade, nas cópias das folhas de ponto e nos mapas de absentismo juntos aos autos.

Com exceção do mapa de absentismo detalhado do trabalhador arguido relativo ao período de 01/01/2018 a 31/08/2018, todos os outros documentos a que se alude no parágrafo anterior, aludem ao período decorrido entre 01/06/2018 e 31/07/2018.

Assim, quanto às **faltas injustificadas do trabalhador arguido nos dias 10/01/2018, 12/02/2018, 03/03/2018, 08/03/2018, 16/03/2018, 18/03/2018, 19/03/2018, 21/03/2018, 23/03/2018, 25/03/2018, 01/04/2018, 16/04/2018, 22/04/2018, 16/05/2018, 17/05/2018**, apenas existe registo das mesmas no citado mapa de absentismo detalhado, informação fornecida pela entidade empregadora sem qualquer suporte escrito ou outro que a confirme, como sejam as folhas de ponto assinadas pelo trabalhador, um registo de um sistema de controlo biométrico ou resultasse refletido nos recibos de vencimento, o que não aconteceu.

Por conseguinte, afigura-se-nos que não existe prova suficiente que permita concluir, sem margem de dúvida, que aquelas faltas existiram de facto e, a existirem, se as mesmas foram comunicadas pelo trabalhador e se este apresentou justificação, escrita ou verbal, à entidade empregadora.

De seguida, debrucemo-nos sobre as **faltas injustificadas referentes aos dias 03/06/2018, 24/06/2018, 27/06/2018, 02/07/2018, 09/07/2018, 16/07/2018, 17/07/2018 e 23/07/2018**.

Destas faltas, o trabalhador admite ter faltado apenas nos dias 27/06/2018 e 09/07/ 2018. Para tanto, afirma ter avisado

antecipadamente a sua superiora hierárquica, a Senhora ..., a qual autorizou as referidas ausências.

O trabalhador arguido alega desconhecer os motivos que levam a arguente a afirmar que faltou nos dias 24/06/2018, 02/07/2018, 16/07/2018, 17/07/2018 e 23/07/2018, quando, efetivamente, exerceu as suas funções, no seu local de trabalho, nos dias mencionados, e que é prática habitual e reiterada no serviço, os trabalhadores avisarem verbalmente aquando das ausências ao trabalho e trocar de folgas nos dias anteriores à sua ausência ou no próprio dia após o horário de trabalho.

A pessoa identificada pelo arguido como sua chefia é a senhora ..., que foi ouvida na qualidade de testemunha e negou ser ela a superior hierárquica do arguido. A testemunha ..., única ouvida no âmbito do presente processo, declarou ser supervisora e trabalhar unicamente para a empresa "...", nunca foi trabalhadora da empresa "...", não exerce qualquer autoridade junto dos trabalhadores desta última, onde se inclui o arguido, motivo pelo qual não lhe deu qualquer autorização para se ausentar nem recebeu qualquer justificação de falta para esse efeito. Contudo admite ter conhecimento que o trabalhador faltou várias vezes ao trabalho, não sabendo precisar datas.

A testemunha identifica o ... como sendo o superior hierárquico do trabalhador arguido à data dos factos que lhe são imputados, e competia-lhe a ele tratar das questões relacionadas com faltas, férias, ordenados e recibos de vencimento.

Ora, do depoimento da testemunha ... não resulta claro se o ..., no âmbito das funções desempenhadas referentes ao tratamento das questões relacionadas com faltas, férias, ordenados e recibos de vencimento, também abrangia os funcionários da "...", e se acumulava essas funções com as de supervisor dos Posto isto, parece-nos que teria sido necessário proceder à tomada de declarações do ... para

apurar em que moldes se estabeleciam as relações hierárquicas no serviço e se, de facto, era procedimento habitual na empresa a troca de turnos entre os trabalhadores.

Da confrontação das declarações do arguido e do depoimento da testemunha ..., resultam incongruências várias e informações contraditórias que ficam por esclarecer, como sejam se, efetivamente, as duas empresas operam conjuntamente, se se fundiram numa só e, em caso afirmativo desde que data, de que modo são geridos os recursos humanos, qual a estrutura hierárquica implementada na empresa ou empresas e naquele serviço ..., quem é o supervisor/a do trabalhador arguido, qual o superior hierárquico incumbido de receber as comunicações de ausência ao trabalho, bem como quais eram as funções atribuídas e desempenhadas pelo trabalhador

Em jeito de nota, merece-nos reparo o termo elaborado pelo Instrutor do processo respeitante à testemunha ..., onde consignou que aquela não pretendeu prestar qualquer declaração no âmbito do procedimento em apreço, termo este assinado por pessoa diversa do declarante, de nome

Subsistindo dúvidas quanto à natureza das faltas verificadas nos dias 27/06/2018 e 09/07/2018 e encontrando-se assinada pelo arguido a folha de ponto reportada ao dia 17/07/2018, resta um total de 5 (cinco) faltas injustificadas, referentes aos dias 03/06/2018, 24/06/2018, 02/07/2018, 16/07/2018 e 23/07/2018, **datas em que não existe registo da assinatura do trabalhador nas folhas de ponto respetivas**, juntas ao processo pelo Instrutor do mesmo.

No entanto, analisado o Mapa de Absentismo detalhado, datado de 06/08/2018, atinente ao período de 01/01/2018 a 31/08/2018, podemos constatar que **nos dias 02/07/2018, 09/07/2018, 16/07/2018, 17/07/2018 e 23/07/2018, não procedeu aquela entidade empregadora a quaisquer descontos no vencimento do trabalhador arguido**, contrariamente ao

que sucedeu nos restantes dias ali discriminados, tendo-lhe sido descontada, em todos estes, a importância de 19,33 euros.

Em suma, relativamente aos meses de junho e julho de 2018, do exame dos dados existentes do processo, conclui-se que os únicos dias em que o trabalhador não assinou a folha de ponto e cujo desconto consta do Mapa de Absentismo detalhado do período entre 01/01/2018 e 31/08/2018, datam a 03/06/2018, 24/06/2018 e 27/06/2018.

Tratando-se de faltas injustificadas interpoladas, para que o comportamento do trabalhador constitua justa causa de despedimento, para além do comportamento culposo do trabalhador que pela sua gravidade torne, imediatamente, praticamente impossível a subsistência da relação de trabalho, seriam, ainda, necessárias, no ano civil em causa, no mínimo mais 7 (sete) faltas, o que no caso não se verificou.

2.11.12. Não obstante a conclusão supra exposta, tratando-se de despedimento de trabalhador no gozo de licença parental, presume-se a inexistência de justa causa sendo necessário que se verifiquem os requisitos do conceito legal, já como referido e desenvolvido no ponto 2.11.3.

2.11.13. Com efeito, tendo-se provado que a atuação do trabalhador arguido não preenche o conceito de justa causa consagrado na alínea g) do n.º 2 do art.º 351.º, entendemos por não verificada qualquer infração que seja imputável ao arguido.

2.11.14. Assim, considera-se que a entidade empregadora não logrou ilidir a presunção a que se refere o n.º 2 do artigo 63.º do Código do Trabalho, pelo que se afigura inexistir no presente processo disciplinar justa causa para despedimento do trabalhador arguido.

2.11.15. Tendo em consideração os elementos que integram o processo, é de concluir que a entidade empregadora não logrou demonstrar, no caso vertente, a existência de um comportamento do trabalhador integrador do conceito de justa causa definido na alínea g) do n.º 2 do art.º 351.º, do Código do Trabalho, para aplicação da sanção de despedimento nos termos ali previstos, não relacionado com a parentalidade.

III – CONCLUSÃO

3.1. Face ao exposto, considerando que a legislação portuguesa prevê que o despedimento de trabalhador no gozo de licença parental se presume feito sem justa causa (n.º 2 do artigo 63.º do Código do Trabalho), e que a entidade empregadora não logrou ilidir a referida presunção, a CITE é desfavorável ao despedimento do pai trabalhador, ..., promovido pela ...

*

APROVADO POR UNANIMIDADE, DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 14 DE NOVEMBRO DE 2018, CONFORME CONSTA DA RESPECTIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM, CONFORME LISTA DE PRESENCAS ANEXA COM A SEGUINTE DECLARAÇÃO DE VOTO:

A CTP vota favoravelmente a conclusão do presente Parecer, por entender que o facto do processo disciplinar ter sido iniciado quando o Trabalhador já se encontrava a gozar

a licença de maternidade poderá indiciar uma atitude discriminatória e persecutória por parte da entidade empregadora.

Dito isto, e arrumada a situação de análise da eventual discriminação, expressamente discorda das alusões efetuadas à legalidade ou ilegalidade da invocação do conceito de justa causa, caducidade e outros que não a dita discriminação, já que entende que tais alusões não se enquadram nas competências conferidas a esta Comissão.

Com efeito, resulta do regime legal estabelecido no Código do Trabalho (CT/2009) uma proteção à trabalhadora grávida, puérpera ou lactante no despedimento, assim como ao trabalhador no gozo de licença parental, por facto que lhe seja imputável (despedimento disciplinar), estabelecendo-se a presunção de que o despedimento é efetuado sem justa causa.

Mais, impõe-se que, para que tal despedimento possa ser concretizado, seja, antes da decisão final, facultado o processo disciplinar à CITE, de modo a ser proferido um

parecer prévio a fim de que esta entidade se pronuncie sobre a existência de discriminação — artigos 63.º, n.ºs 1, 2 e 5 e 381.º, alínea d), do CT.

Deste modo, em conformidade com a mencionada legislação e ainda com a leitura conjugada dos artigos 2.º e al. b) do art.º 3.º da lei orgânica desta Comissão (Decreto-lei n.º 76/2012, de 26 de março), e com o entendimento dos Profs. Abílio Neto e Pedro Furtado Martins, à CITE apenas compete, diante dos elementos disponíveis no processo disciplinar, averiguar se os mesmos, de algum modo, revelam que o eventual despedimento radica em tratamento discriminatório; não lhe compete, para além disso, emitir opinião sobre a existência de justa causa, no caso concreto, a não ser que o motivo justificativo patente no mesmo processo constitua, ele próprio, uma discriminação, ou exista algum tratamento ao trabalhador que indície tal; nem lhe compete pronunciar-se sobre ilegalidades ou irregularidades do processo disciplinar, a menos que estas sejam, por si, reveladoras de prática discriminatória (cfr. Pedro Furtado Martins, Cessação do Contrato de Trabalho).

Pelo que o parecer da CITE não pode refletir qualquer conclusão quanto à existência ou inexistência de justa causa, sendo esta uma competência dos tribunais do trabalho.