

PARECER N.º 104/CITE/2019

Assunto: Parecer prévio ao despedimento de trabalhadora grávida, por facto imputável à trabalhadora, nos termos do n.º 1 e da alínea a) do n.º 3 do artigo 63.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro
Processo n.º 595-DG/2018

I – OBJETO

1.1. Em 07.02.2019, a CITE recebeu da entidade empregadora ... cópia de um processo disciplinar, com vista ao despedimento com justa causa da trabalhadora grávida ..., com categoria profissional não identificada, para efeitos da emissão de parecer prévio, nos termos do disposto no artigo 63º n.º 1 e n.º 3, alínea a) do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12.02.

1.2. Foi junto aos autos relatório referente ao processo disciplinar da trabalhadora grávida, nos seguintes termos:

“(...) RELATÓRIO

1. A Arguida e trabalhadora ao serviço da Entidade Empregadora com contrato de trabalho a termo. Começou com um contrato feito ao abrigo do artigo 140.º n.º 2 alínea f) do Contrato de Trabalho pelo período de três meses e veio a ser convertido num contrato a termo de um ano após o primeiro período acima referido.

2. Por razões médicas a Arguida deixou de desempenhar tarefas pesadas como a manipulação/acomodação dos utentes.

3. O presente processo disciplinar tem origem num inquérito disciplinar instaurado nas instalações da entidade patronal. O mesmo teve em vista apurar a existência de matéria com relevância disciplinar por força de

reportados comportamentos anómalos da Arguida. O inquérito disciplinar teve lugar em 13/12/2018 tendo sido ouvidas em declarações:

a) ...;

b) ...;

c) ...;

d) ...;

e) ...;

f) ...;

g) A Arguida;

4. Após a tomada de declarações foi elaborada a nota de culpa - Doc. 1. - com os comportamentos considerados como integrando ilícito disciplinar e a Arguida foi citada para se pronunciar nos termos legais, o que fez nos termos do Doc. 2.

5. Dos testemunhos obtidos e das declarações feitas pela Arguida resulta provado o seguinte:

a. A Arguida tem contrato de trabalho com a Entidade Patronal;

b. No exercício da sua atividade a arguida - após um primeiro período de três meses de comportamento exemplar - passou a ter uma atitude de desrespeito para com as Colegas de Equipa e para com as instruções dos Representantes da Entidade patronal.

c. Os comportamentos violadores das regras em vigor foram os seguintes:

i. Uso de telemóvel nas horas de serviço contra as instruções escritas existentes e as ordens diretas da Diretora do ...;

ii. Recusa sistemática em apoiar em pequenas tarefas as restantes Colegas funcionárias Membros da Equipa de trabalho a que pertencia com afirmações de que se recusava a ser «xingada» quando lhe pediam para fazer pequenos serviços que integram as suas funções;

iii. Abandono do Local de trabalho em 24.11.2018 sem apresentar justificação ou sem contactar com a Diretora do ... ou qualquer outra Colega da Equipa;

iv. Afirmação feita perante as Colegas - com base numa publicação do WHATSAPP a que teve acesso - que teria sido uma Colega (...) a desviar uma pulseira de prata que era pertença de uma utente ...;

6. O apoio aos utentes do ... por forma a garantir que as suas necessidades são atendidas é feito pelas equipas de trabalho em regime de entreatajuda e solidariedade efetiva partilhando as várias tarefas para garantir o resultado.

7. Citada da nota de culpa a Arguida negou todos os factos solicitando que fosse arquivado o processo disciplinar sem aplicação de qualquer sanção em respeito aos princípios de proporcionalidade e da culpa.

TUDO VISTO E PONDERADO:

8. O trabalho de apoio e garante das necessidades dos utentes idosos num ... tem exigências físicas e anímicas próprias. No caso específico da Entidade Patronal o resultado é obtido pelo empenho em função do resultado levado a cabo pelas equipas de serviço em cada turno.

9. Quando um qualquer membro da equipa se recusa a colaborar com os restantes membros em atividade naquele turno o trabalho a realizar recai sobre os restantes membros. A atitude de recusa injustificada prejudica o espírito de equipa e cria uma noção de injustiça para os que têm de assegurar o resultado e, de facto, o fazem.

10. As atitudes provadas da Arguida:

a. Recusa a desempenhar tarefas da sua responsabilidade;

b. Sistemático alheamento do desempenho das suas funções por estar permanentemente ao telemóvel;

c. Desobediência a ordens de superiores hierárquicas na entidade patronal; integram o conceito previsto nas alíneas a) c) e d) do artigo 351.º do Código de Trabalho e são justa causa para despedimento.

11. A arguida foi expressamente advertida para não usar o telemóvel nas horas de serviço e foi surpreendida pela Diretora do ... a fazer uso de mesmo

em prejuízo do serviço. Esta atitude - que é sistemática - integra o conceito previsto na alínea a) do n.º 1 do artigo 351.º do CT;

12. A arguida levantou suspeitas sobre a idoneidade de uma Colega de trabalho sem provas o que corresponde a uma violação de direitos e garantias da Colega ... Este comportamento integra o conceito previsto na alínea b) do n.º 1 do artigo 351.º do CT.

Por todas estas razões entende-se que não subsistem condições para a manutenção da relação laboral existindo justa causa para despedimento ao abrigo do disposto nas alíneas a) b) c) e d) do n.º 1 do artigo 351.º do Contrato de Trabalho devendo cessar o vínculo laboral.

O presente processo deverá ser presente à CITE - Comissão para a Igualdade do Trabalho e Emprego para análise e pronuncia antes de ser comunicada a decisão final ao Trabalhador. (...)"

1.3. Do processo remetido à CITE consta a Nota de Culpa, nos seguintes termos:

"(...) À trabalhadora ... são imputados os seguintes comportamentos com relevância disciplinar:

1. Em 20.11.2018 exibiu pelas 11 horas à Colega ... uma imagem da aplicação WHATSAPP que era um braço em que exibia no pulso uma pulseira idêntica a uma que tinha desaparecido na véspera a uma utente - ... - Doc. 1.

2. A foto estava alegadamente publicada no STATUS do WHATSAPP de ...

3. A Colega ... ligou telefonicamente à citada ... que alegou desconhecer a situação e nada ter a ver com ela.

4. No dia 20.11.2018 ao fim do dia houve uma conversa via FACEBOOK entre ... e ... que se dá por integralmente reproduzida em que a primeira assume ter sido uma «brincadeira» e que iria devolver a pulseira no dia seguinte - Doc. 2.

5. Uma semana depois apareceu a pulseira dentro de um pijama da utente no armário do seu quarto que tinha acabado de vir da lavandaria onde trabalha a citada ...

6. No dia 24.11.2018 pelas 11h após lhe ter sido solicitada colaboração para dar água aos utentes e pôr os talheres nas mesas pela colega ... cuja equipa integrava nesse dia respondeu «Não me venha encher o saco senão agarro na mala e vou-me embora».

7. A Colega ... voltou mais tarde para solicitar a colaboração tendo a ARGUIDA pegado na mala e saído do local de trabalho pelas 11h40m sem avisar a DIREÇÃO au qualquer membro da sua equipa de trabalho.

8. Nos dias 30.11.2018 e 8.12.2018 foi vista a utilizar frequentemente o seu telemóvel pessoal pelas Colegas e pela Diretora Técnica do ... sabendo que tal é contra as regras instituídas que dolosamente entendeu não respeitar.

9. A ARGUIDA foi ouvida em sede de INQUÉRITO DISCIPLINAR no dia 13.12.2018 tendo-se recusado a assinar as declarações que prestou por ter sido assim instruída pela sua Advogada cujo nome não recordava.

Os factos descritos integram comportamentos que são JUSTA CAUSA DE DESPEDIMENTO - sendo intenção da entidade patronal proceder ao mesmo - nos termos do disposto nas alíneas a) c) e d) do artigo 351.º do CÓDIGO DE TRABALHO tendo a trabalhadora 10 DIAS (ÚTEIS para contestar querendo, os FACTOS e requerer PROVA ou DILIGÊNCIAS suplementares que entenda úteis ou necessárias à sua DEFESA. (...)"

1.3. Foi junto aos autos de despedimento por facto imputável à trabalhadora, resposta à nota de culpa, redigida nos seguintes termos:

"(...) ... vem perante Vossa Senhoria em atenção a NOTA DE CULPA formulada pelo empregador ..., nos termos do artigo 355.º do Código do Trabalho, responder

1. A notificada foi acusada de ter ficado com uma pulseira pertencente a uma utente frequentadora do lar de idosos, entretanto impugna-se o alegado quanta a este facto.
2. A notificada nunca ficou com pulseira da utente. Inclusive, no documento 1, imagem da pulseira foi levada pela própria notificada para a senhora ..., no STATUS de WhatsApp de outra funcionária.
3. Quanta ao documento 2 a notificada afirma que nunca realizou tal conversa e sequer seria dela o perfil utilizado no comunicador, portanto impugna-se o alegado no item 4 da nota de culpa, assim como o documento 2.
4. Por fim, quanta às alegações de falta de colaboração e uso de telemóvel, nenhuma dessas condutas interferiram no trabalho do lar e não são justos motivos para o despedimento da empregada. A notificada trabalha na lavandaria e não poderia deixar seu posto para auxiliar na montagem da mesa, cumprindo integralmente com as tarefas que lhe foram adstritas e pelas quais era responsável, assim como atendeu ao telefone apenas fora do seu horário de trabalho.
5. Em face do supravertido inexistem elementos integradores da prática de qualquer infração disciplinar, de resto a arguida sempre respeitou seus superiores hierárquicos e colegas de trabalho e vem exercendo suas funções com zelo e competência.
6. Em qualquer caso a conduta da arguida, atento o sobredito circunstancialismo, não impossibilita, de imediato, a subsistência da relação laboral (n.º 1 do artigo 351.º do Código do Trabalho).
7. O anunciado despedimento da arguida violaria os princípios da proporcionalidade e da culpa
8. Termos em que deve ser arquivado o presente processo disciplinar, sem a aplicação de qualquer sanção disciplinar a arguida. (...)"

1.4. A entidade empregadora remeteu o processo disciplinar para emissão de parecer, instruído com os documentos seguintes:

- Nota de culpa;
- Auto de inquirição de testemunha;
- Relatório Final;
- Resposta à nota de culpa.

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 Europeias 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. O n.º 1 do artigo 10.º da Diretiva 92/85/CEE do Conselho, de 19 de outubro de 1992, obriga os Estados-membros a tomar as medidas necessárias para proibir que as trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes sejam despedidas, salvo nos casos excecionais não relacionados com o estado de gravidez, referindo o n.º 2 que, no caso de despedimento de uma trabalhadora especialmente protegida, deve o empregador justificar devidamente tal medida por escrito.

2.5. Um dos considerandos da referida diretiva refere que o risco de serem despedidas por motivos relacionados com o seu estado pode ter efeitos prejudiciais no estado físico e psíquico das trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes e que, por conseguinte, é necessário prever uma proibição de despedimento.

2.6. 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.

2.7. 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.

2.8. 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.

2.9. 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.

2.10. 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.

2.11. 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.º 1 e n.º 3 do Código do Trabalho).

2.12. 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):

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 “objetiva” 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 culposo 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 CT.(...)”.

2.13. Na verdade, a natureza do poder disciplinar visa a possibilidade de preferencialmente corrigir e prevenir condutas consideradas como violadoras de deveres legais ou contratuais, através da aplicação de sanções conservatórias do vínculo laboral, salientando-se ainda o seu caráter dissuasor. Como refere Júlio Manuel Vieira Gomes, *in “Direito do Trabalho – Volume I, Relações Individuais de Trabalho”, Coimbra Editora 2007, págs. 879 a 886: O poder disciplinar visa, em última análise, manter a ordem, a “paz da empresa”,*

o que, logo à partida, explica a diversidade face à responsabilidade civil (...) e a sua especificidade. Em certo sentido, o que há de mais específico no poder disciplinar são, precisamente, as sanções conservatórias, aquelas que visam manter a relação de trabalho entre as partes. O próprio despedimento por razões disciplinares, como veremos, embora tenha substituído a resolução do contrato de trabalho por incumprimento (...), não se confunde inteiramente com ela. Para compreendermos estas afirmações temos, em primeiro lugar, que atender ao escopo do poder disciplinar: este tem uma função claramente preventiva (...). Visa, essencialmente, pacificar, impedir determinadas perturbações numa organização. Neste sentido, a sua finalidade essencial é de prevenção geral. A própria infração disciplinar, embora seja sempre, na nossa opinião, o incumprimento de um contrato, não releva tanto como incumprimento, mas pelas consequências deste incumprimento sobre o ambiente laboral. Daí também a consideração de fatores a que normalmente não se atende, quando se está a aferir da responsabilidade contratual: referimo-nos às consequências da infração, não necessariamente do ponto de vista económico, a todo o ambiente que rodeia o trabalhador e à dimensão da sua culpa.

2.14. Desta forma, e por força da alínea c) do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26 de março, sob a epígrafe Competências próprias e de assessoria, compete à CITE emitir o referido parecer, pelo que se torna necessário avaliar se, no caso sub judice, se se justifica a aplicação da sanção despedimento, ou se, pelo contrário, tal medida configuraria uma prática discriminatória por motivo da parentalidade.

2.15. Nos termos da lei (n.º 1 do artigo 330.º do Código do Trabalho) a sanção disciplinar deve ser proporcional à gravidade da infração e à culpabilidade

do infrator, sendo o despedimento sem indemnização ou compensação a mais gravosa das elencadas no n.º 1 do artigo 328.º do Código do Trabalho.

2.16. Ora, de acordo com a nota de culpa, a trabalhadora é acusada dos comportamentos infra descritos:

- Usar telemóvel nas horas de serviço contra as instruções da entidade empregadora;
- Recusar apoiar as restantes colegas nas tarefas que lhes estavam adstritas;
- Abandono do local de trabalho;
- Afirmação de que teria sido uma colega da arguida a desviar uma pulseira de prata de uma utente.

2.17. De acordo com o entendimento da arguente, o comportamento grave, reiterado e culposos da trabalhadora arguida afetou de modo irreversível a relação de confiança inerente à existência do vínculo do contrato de trabalho, tornando praticamente insustentável a subsistência do vínculo de trabalho existente entre as partes.

2.18. Alega também a entidade empregadora que o trabalho realizado tem exigências físicas e anímicas, que tal resultado é obtido através do empenho levado a cabo pelas equipas de serviço em cada turno, e que a atitude de recusa injustificada prejudica o espírito de equipa e cria uma noção de injustiça para os que têm de assegurar o resultado.

2.19. Em suma, a entidade empregadora, alega em nota de culpa que a arguida terá violado os deveres previstos nas alíneas a), b), c) e d) do n.º 1 do artigo 351.º do Código do Trabalho, que se traduzem nos seguintes comportamentos:

- Desobediência ilegítima às ordens dadas por responsáveis hierarquicamente superiores;
- Violação de direitos e garantias de trabalhadores/as da empresa;
- Provocação repetida de conflitos com trabalhadores/as da empresa;
- Desinteresse repetido pelo cumprimento, com a diligência devida, de obrigações inerentes ao exercício do cargo ou posto de trabalho a que está afeto.

2.20. No que respeita à nota de culpa, verifica-se que não consta dos autos comprovativo de notificação à trabalhadora daquela peça processual, bem como não consta o comprovativo de receção de resposta à nota de culpa. No entanto e uma vez que a trabalhadora respondeu à nota de culpa em 03.01.2019, perante a factualidade descrita no processo, os factos datam de novembro de 2018, importa referir que, nos termos do artigo 329.º do Código do Trabalho, o direito de exercer o poder disciplinar prescreve um ano após a prática da infração, ou no prazo de prescrição da lei penal se o facto constituir igualmente crime. O procedimento disciplinar deve iniciar-se nos 60 dias subsequentes àquele em que o empregador, ou o superior hierárquico com competência disciplinar, teve conhecimento da infração.

2.21. A trabalhadora na resposta à nota de culpa vem negar os factos de que é acusada, não os admitindo, conforme reproduzimos no ponto 1.3.

2.22. Analisado todo o processo, afigura-se que resulta do mesmo que não se encontram esclarecidas, qual o carácter das relações existentes entre a arguida e as restantes trabalhadoras, bem como, também não consta dos autos quais as ordens/orientações no que respeita ao auxílio das demais colegas.

2.23. Releva também para a decisão, que não consta do processo remetido à CITE, quais as regras instituídas pela entidade empregadora no que respeita à utilização de telemóvel durante o horário de trabalho. Relativamente a este ponto, o que consta dos autos são apenas afirmações das restantes trabalhadoras, referindo que a arguida utilizou o telemóvel, não constando do mesmo qualquer manual de procedimento relativamente a esta utilização.

2.24. No que respeita à alegação por parte da arguente relativamente ao abandono do posto de trabalho, estabelece o n.º 2 do artigo 403.º Código do Trabalho, que o abandono do local de trabalho, se presume, em caso da ausência do/a trabalhador/a ao serviço, de pelo menos, 10 dias seguidos, facto que não ocorreu. A arguida em sede de declarações, esclareceu o motivo pelo qual se ausentou do serviço.

2.25. Relativamente às circunstâncias que circunscreveram o comportamento da arguida e demais trabalhadoras, no que respeita à alegada ocultação da pulseira da utente, às mensagens trocadas pelo *WhatsApp*, verifica-se que não consta do processo disciplinar, nem dos documentos juntos, qual a origem do telemóvel que enviou tais mensagens, nem que tenha sido a arguida a redigir tais mensagens, acrescentando ainda a este facto, a difícil leitura dos autos de inquirição de testemunhas. Atenta a impercetibilidade de tais documentos, afigura-se que não poderá esta Comissão pronunciar-se sobre tal facto.

2.26. Em face do exposto e no âmbito do presente processo não se pode concluir, conforme o fez a entidade empregadora, que os factos alegados na nota de culpa se consideram provados, uma vez que não foi junta prova suficiente, para a demonstração inequívoca do alegado na nota de culpa,

revelando um comportamento da trabalhadora arguida que inviabiliza a manutenção da relação laboral.

2.27. Cabe 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, pelo que, deveria apresentar prova que de forma inequívoca demonstrasse tais alegações.

2.28. No entanto, não integra o processo remetido à CITE tal prova que permita estabelecer o necessário nexo causal entre o comportamento da trabalhadora, tal como configurado pelo empregador, o grau de culpa e, por fim, a impossibilidade de manutenção da relação laboral.

2.29. Com efeito, os factos apurados não permitem dirigir à trabalhadora arguida um juízo de censura que legitime a aplicação de uma sanção disciplinar tão grave como a que foi preconizada pela entidade empregadora, tornando imediata e praticamente impossível a subsistência da relação de trabalho.

2.30. A situação descrita não pode nem deve implicar automaticamente justa causa de despedimento da trabalhadora, por violação das alíneas a), b), c) e d) do n.º 1 do artigo 351.º do Código do Trabalho, tanto mais que existe presunção de inexistência de justa causa quando se trate de despedimento de trabalhadora grávida, sendo necessário que se verifiquem os requisitos da justa causa, ou seja, é necessário demonstrar o comportamento culposos da trabalhadora, ponderando a intensidade da culpa (negligente ou dolosa) e aferindo o grau da sua gravidade e consequências decorrentes dos deveres laborais infringidos, de acordo com critérios de adequabilidade e

proporcionalidade. Apenas os comportamentos doloso e de gravidade elevada, violador de deveres decorrentes da sua relação laboral e que afetem os interesses da entidade empregadora ou da sua produtividade, inviabilizam a manutenção da relação de trabalho.

2.31. Assim, ainda que se admita que o comportamento da trabalhadora possa, eventualmente, ser passível de censura por parte da entidade empregadora, não resulta comprovado o grau de culpa que implique a impossibilidade de manutenção do vínculo laboral por perda irremediável da necessária confiança por que se devem pautar as relações laborais.

2.32. Face ao que antecede, e nas circunstâncias do caso em concreto, tratando-se de uma trabalhadora especialmente protegida e devendo *a sanção disciplinar ser proporcional à gravidade da infração e à culpabilidade do infrator*, cfr. n.º 1 do artigo 330.º do Código do Trabalho, afigura-se que será de convocar o princípio da proporcionalidade da aplicação da sanção disciplinar aquando da seleção de uma das medidas, sabendo-se de antemão que a entidade empregadora tem ao seu dispor um vasto elenco de sanções disciplinares e que o despedimento deverá corresponder à última "ratio" e reservado às situações que correspondem às de crise insanável e irreparável da relação jurídica de trabalho, não configurando os factos apurados um comportamento integrador de justa causa de despedimento.

2.33. Neste sentido, parece-nos que a sanção despedimento é manifestamente desadequada quer quanto aos factos praticados, quer quanto às circunstâncias envolventes, como tornando imediata e praticamente impossível a subsistência da relação de trabalho.

2.34. Assim sendo, é de concluir que a entidade empregadora não demonstrou de forma inequívoca que constitua justa causa para aplicação da sanção despedimento nos termos do artigo 351.º do Código do Trabalho, não relacionada com o estado da trabalhadora arguida (puérpera), conforme exige a Directiva 92/85/CEE, não permitindo, deste modo, afastar a relação entre o estado da trabalhadora e a decisão de a despedir.

2.35. Face a todo o exposto 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 da trabalhadora arguida.

III – CONCLUSÃO

Face ao exposto, considerando que a legislação portuguesa prevê que o despedimento de trabalhadora grávida 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 opõe-se** ao despedimento da trabalhadora grávida ..., promovido pela entidade empregadora ...

APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 06 DE MARÇO DE 2019, COM O VOTO CONTRA DO REPRESENTANTE DA CTP - CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS, CONFORME CONSTA DA RESPECTIVA ATA NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENCAS ANEXA À MESMA ATA.