

PARECER N.º 279/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 12.02.

Processo n.º 1786 - DG/2019

I – OBJETO

1.1. Em 02.05.2019, a CITE recebeu da ... cópia de um processo disciplinar, com vista ao despedimento com justa causa da trabalhadora grávida ..., para efeitos da emissão de parecer prévio, nos termos do disposto no artigo 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. A Nota de Culpa, que a entidade empregadora enviou à trabalhadora arguida, em 22.02.2019, refere, nomeadamente, o seguinte:

1.2.1. *“A Arguida presta o seu trabalho para a empresa, tem a categoria profissional de Operadora ... e desempenha as suas funções na loja denominada de*

1.2.2. *A Arguida tem um período normal de trabalho diário de 8 horas e semanal de 40 horas.*

1.2.3. *A Arguida não compareceu ao serviço nos seguintes dias:*

- 3 de abril de 2018, tendo um horário planeado entre as 10h00 e as 19h00, com pausa para almoço entre as 14h00 e as 15h00.

- 14 de junho de 2018, tendo um horário planeado entre as 09h00 e as 18h30, com pausa para almoço entre as 14h00 e as 15h30.
- 15 de junho de 2018, tendo um horário planeado entre as 09h00 e as 18h30, com pausa para almoço entre as 14h00 e as 15h30.
- 16 de junho de 2018, das 08h30 às 9h34, tendo um horário planeado entre as 08h30 e as 18h00, com pausa para almoço entre as 13h00 e as 14h30.
- 2 de julho de 2018, tendo um horário planeado entre as 10h00 e as 19h00, com pausa para almoço entre as 14h00 e as 15h00.
- 3 de julho de 2018, tendo um horário planeado entre 09h00 e as 18h00, com pausa para almoço entre as 13h00 e as 14h00.
- 3 de setembro de 2018, tendo um horário planeado entre as 10h00 e as 19h00, com pausa para almoço entre as 14h00 e as 15h00.
- 8 de setembro de 2018, tendo um horário planeado entre 09h00 e as 18h00, com pausa para almoço entre as 13h00 e as 14h00.
- 9 de outubro de 2018, tendo um horário planeado entre 09h00 e as 18h00, com pausa para almoço entre as 13h00 e as 14h00.
- 17 de outubro de 2018, tendo um horário planeado entre 09h00 e as 18h00, com pausa para almoço entre as 13h00 e as 14h00.
- 16 de novembro de 2018, tendo um horário planeado entre 09h00 e as 18h00, com pausa para almoço entre as 13h00 e as 14h00.
- 21 de novembro de 2018, tendo um horário planeado entre 09h00 e as 18h00, com pausa para almoço entre as 13h00 e as 14h00.
- 29 de novembro de 2018, tendo um horário planeado entre 08h30 e as 17h30, com pausa para almoço entre as 12h00 e as 13h00.
- 7 de dezembro de 2018, tendo um horário planeado entre as 10h00 e as 19h00, com pausa para almoço entre as 14h00 e as 15h00.
- 11 de dezembro de 2018, das 16h00 às 19h00, tendo um horário planeado entre as 10h00 e as 19h00, com pausa para almoço entre as 14h00 e as 15h00.

- 1.2.4.** *Os dias 14 e 15 de junho de 2018 foram imediatamente posteriores ao gozo, pela Arguida, de um dia de descanso semanal.*
- 1.2.5.** *Os dias 2 e 3 de julho de 2018 foram imediatamente posteriores ao gozo, pela Arguida, de dois dias de descanso semanal.*
- 1.2.6.** *O dia 3 de setembro de 2018 foi imediatamente anterior ao gozo, pela Arguida, de dois dias de descanso semanal.*
- 1.2.7.** *O dia 17 de outubro de 2018 foi imediatamente posterior ao gozo, pela Arguida, de um dia de descanso semanal.*
- 1.2.8.** *O dia 16 de novembro de 2018 foi imediatamente anterior ao gozo, pela Arguida, de dois dias de descanso semanal.*
- 1.2.9.** *O dia 21 de novembro de 2018 foi imediatamente anterior ao gozo, pela Arguida, de dois dias de descanso semanal.*
- 1.2.10.** *O dia 29 de novembro de 2018 foi imediatamente posterior ao gozo, pela Arguida, de dois dias de descanso semanal.*
- 1.2.11.** *Nos dias 16 de junho e 11 de dezembro de 2018, a Arguida não completou a totalidade do horário de trabalho para o qual se encontrava escalonada, rum total de 4 horas e quatro minutos.*
- 1.2.12.** *Assim, a Arguida, durante o ano de 2018, incorreu em 13 dias e 4 horas e quatro minutos de faltas injustificadas, 9 dias dos quais, porque anteriores ou posteriores a dias de descanso, devem ser consideradas infrações graves.*

- 1.2.13.** *Pelos factos supra referidos, a Arguida jamais informou previamente a sua entidade empregadora de que iria faltar, nem nunca apresentou qualquer justificação para as mesmas em momento posterior.*
- 1.2.14.** *Designadamente, a Arguida não comunicou nem previamente, nem posteriormente, ao seu superior hierárquico, ou a quem a substituiu, que iria faltar, ou que tivesse faltado por motivo justificado.*
- 1.2.15.** *As faltas dadas pela Arguida consideram-se injustificadas (cfr. n.º 3 do artigo 249.º e n.ºs 1, 2 e 5 do artigo 253.º do Código do Trabalho).*
- 1.2.16.** *A falta Injustificada a um ou meio período normal de trabalho diário, imediatamente anterior ou posterior a dia ou meio-dia de descanso ou a feriado, constitui infração grave (cfr. n.º 2 do artigo 256.º do referido Código do Trabalho).*
- 1.2.17.** *A empresa contava com o trabalho da Arguida nos dias em que esta faltou, conforme resulta do respetivo mapa de horário de trabalho.*
- 1.2.18.** *As faltas implicaram, necessariamente, a não execução, pela Arguida, do trabalho que lhe compete. A principal atividade da empresa é a venda de produtos de*
- 1.2.19.** *Para a empresa as tarefas desempenhadas pela Arguida são essenciais e necessárias, uma vez que nos dias em que faltou estava prevista a sua presença no planeamento e organização do trabalho para esse dia na área a que está adstrito.*
- 1.2.20.** *As faltas dadas pela Arguida prejudicaram o normal funcionamento da loja na medida em que a organização do trabalho para aqueles dias ficou comprometida tendo sido necessário alocar outros colegas às tarefas que*

lhe estavam distribuídas para esses dias, situação que face à imprevisibilidade das ausências não ocorreu no imediato.

- 1.2.21.** *Face às funções por si desempenhadas, as faltas dadas pela Arguida causaram prejuízos e distúrbios na organização do trabalho da empresa, tais como sobrecarga dos colaboradores e colegas da Arguida e alocação de outros colaboradores à área onde a Arguida exerce funções que se viram obrigados a efetuar as tarefas que lhe se encontravam adstritas.*
- 1.2.22.** *Inclusivamente, viu-se a Arguente obrigada a requerer trabalho suplementar a colaboradores para colmatar a ausência da Arguida, designadamente nos dias 16 de novembro e 7 de dezembro de 2018.*
- 1.2.23.** *As ausências da Arguida são, em si próprias, suscetíveis de colocar em causa, e efetivamente colocou, os compromissos assumidos pela empresa perante os seus clientes, implicando um atraso no atendimento ao cliente e que poderá traduzir-se numa redução de vendas para a Arguente.*
- 1.2.24.** *De um momento para o outro, e sem que nada o fizesse antever, a empresa viu-se obrigada a reorganizar o trabalho dos restantes trabalhadores, para poder cumprir as obrigações a que se vincula perante os clientes.*
- 1.2.25.** *Face às faltas da Arguida, todas as tarefas, que iriam ser por si executadas, tiveram de ser cumpridas por outros trabalhadores. A Arguida tinha perfeito conhecimento que, com o seu comportamento, omitia o dever de assiduidade e, deste modo, cometeria ilícito disciplinar.*
- 1.2.26.** *A conduta da Arguida é inadmissível, numa empresa que se pauta por uma boa imagem de organização e eficiência, valores esses que foram postergados em consequência do mau desempenho das funções que lhe foram confiadas pelo empregador.*

1.2.27. *A empresa não pode contemporizar com atitudes e procedimentos da jaez do supra referido. Com a conduta descrita, a Arguida violou os seguintes deveres a que estava obrigada, de acordo com as alíneas b), c) e h) do n.º 1 do artigo 128.º do Código do Trabalho:*

- *comparecer ao serviço com assiduidade e pontualidade;*
- *realizar o trabalho com zelo e diligência;*
- *promover ou executar os atos tendentes à melhoria da produtividade da Arguida, no ano civil de 2017, deu 13 dias e 4 horas e quatro minutos de faltas injustificadas interpoladas ao serviço, número legalmente previsto como consubstanciador de infração disciplinar grave, passível da sanção de disciplinar de despedimento com justa causa, independentemente de prejuízo ou risco, nos termos da alínea g) do n.º 2 do artigo 351.º do Código do Trabalho.*

1.2.28. *Face ao reiterado comportamento absentista da Arguida não é exigível à Arguente a manutenção do vínculo laboral.*

1.2.29. *Na verdade, a violação dos acima referidos deveres profissionais foi grave e culposa e pela sua gravidade e consequências determinou a perda definitiva e irremediável da confiança da Arguente na boa-fé e cumprimento pontual da Arguida do seu contrato de trabalho, pelo que se tornou prática e imediatamente impossível a subsistência das relações de trabalho e de mínima confiança com aquele, constituindo a sua atuação justa causa de despedimento, nos termos do disposto no n.º 1 e das alíneas d) e g) do n.º 2 do artigo 351.º do Código do Trabalho.*

1.2.30. *Os comportamentos descritos e imputados à Arguida configuram ainda a violação dos deveres constantes das alíneas a) e c) da cláusula 41ª do Contrato Coletivo de Trabalho celebrado entre a APED — Associação*

Portuguesa de Empresas de Distribuição e a FEPCES — Federação Portuguesa dos Sindicatos do Comércio, Escritórios e Serviços e Outros, publicado no Boletim do Trabalho e Emprego n.º 22, de 15 de Junho de 2008.

1.2.31. *Nos termos do n.º 1 do art. 353.º do Código do Trabalho informa-se expressamente a Arguida de que é intenção da Entidade Patronal proceder ao seu despedimento com justa causa”.*

1.3. A trabalhadora foi notificada da nota de culpa em 09.04.2019, não tendo apresentado qualquer resposta.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. O artigo 10.º, n.º 1, da Directiva 92/85/CEE do Conselho, de 19 de Outubro de 1992 obriga os Estados-membros a tomar as medidas necessárias para proibir que as trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes sejam despedidas durante o período compreendido entre o início da gravidez e o termo da licença por maternidade, salvo nos casos excepcionais não relacionados com o estado de gravidez.

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

- 2.1.2.** Por outro lado, é jurisprudência uniforme e continuada do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias (ver, entre outros, os Acórdãos proferidos nos processos C-179/88, C-421/92, C-32/93, C-207/98 e C-109/00) que o despedimento de uma trabalhadora devido à sua gravidez constitui uma discriminação directa em razão do sexo, proibida nos termos do artigo 14º n.º 1, alínea c) da Directiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 5 de Julho de 2006, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à actividade profissional.
- 2.2.** Em conformidade com a norma comunitária, a legislação nacional consagra no artigo 63º n.º 2 do Código do Trabalho, que o despedimento por facto imputável à trabalhadora grávida, puérpera ou lactante ou de trabalhador no gozo de licença parental “presume-se feito sem justa causa”, pelo que a entidade empregadora tem o ónus de provar que o despedimento é feito com justa causa.
- 2.3.** Nos termos da alínea j) do n.º 1 do artigo 127.º do Código do Trabalho, é dever do empregador “manter atualizado, em cada estabelecimento, o registo dos trabalhadores com indicação de nome, datas de nascimento e admissão, modalidade de contrato, categoria, promoções, retribuições, datas de início e termo das férias e faltas que impliquem perda da retribuição ou diminuição de dias de férias.
- 2.4.** Os documentos juntos ao processo não são demonstrativos das faltas injustificadas de que vem acusada a trabalhadora arguida na nota de culpa, que impliquem perda da retribuição ou diminuição de dias de férias.

- 2.5. Nos termos da alínea g) do n.º 2 do artigo 351º do citado Código do Trabalho, “constituem, nomeadamente, justa causa de despedimento 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 de prejuízo ou risco”.
- 2.6. No entanto, é jurisprudência praticamente uniforme, nomeadamente, o Acórdão do STJ de 15.02.2006, Processo n.º 05S2844, que, apesar de verificadas cinco faltas seguidas ou dez interpoladas injustificadas, têm que estar preenchidos os demais requisitos dos n.ºs 1 e 3 do artigo 351º do Código do Trabalho, para que o empregador possa proceder legalmente ao despedimento do trabalhador com justa causa.
- 2.7. Assim, considerando os factos constantes da nota de culpa, o empregador apesar de o alegar, não consegue demonstrar que o comportamento da trabalhadora arguida, seja culposo e de tal modo grave, que pelas suas consequências, torne imediata e praticamente impossível a subsistência da relação de trabalho, atendendo-se ao quadro de gestão da empresa, ao grau de lesão dos interesses do empregador, ao carácter das relações entre as partes ou entre o trabalhador e os seus companheiros e às demais circunstâncias que no caso sejam relevantes, pelo que não se verificam os requisitos que constituem justa causa para despedimento, nos termos do artigo 351º do Código do Trabalho.
- 2.8. Sem prejuízo, de eventual censura relativamente a comportamentos da arguida, salienta-se que a sanção disciplinar deve ser proporcional à gravidade e à culpabilidade do infrator, nos termos do n.º 1 do artigo 330º do Código do Trabalho.

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

III – CONCLUSÃO

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

APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 29 DE MAIO DE 2019, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À REFERIDA ATA, COM OS VOTOS CONTRA DO REPRESENTANTE DO MINISTRO DAS FINANÇAS E DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA, DA CIP – CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL E DA CTP – CONFEDERAÇÃO DO TURISMO DE PORTUGAL, QUE APRESENTOU A SEGUINTE DECLARAÇÃO DE VOTO:

“A CTP vota contra o presente parecer por entender que o mesmo não se enquadra 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 impondo-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, em função do sexo; não lhe compete, para além disso, emitir opinião sobre a legalidade do despedimento, a não ser que conste do processo uma discriminação; nem lhe compete pronunciar-se sobre ilegalidades ou irregularidades do despedimento coletivo, a menos que esta seja, por si, revelador de prática discriminatória (cfr. Pedro Furtado Martins, Cessação do Contrato de Trabalho).

No caso concreto, o fundamento para a interposição do presente processo disciplinar é objetivo, referindo-se a faltas, faltas que a trabalhadora reconheceu ter dado, apresentando as suas justificações para o efeito.

Ou seja, não é possível extrair que a interposição deste radique em tratamento discriminatório.

Finalmente, entendemos que o parecer da CITE, não pode refletir qualquer conclusão quanto à irregularidade/ilegalidade do despedimento, sendo esta uma competência dos tribunais do trabalho”.