

## PARECER N.º 59/CITE/2019

Assunto: Parecer prévio ao despedimento de trabalhadora lactante, 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 211/DL/2019

### I – OBJETO

1.1. Em 15.01.2019, a CITE recebeu de ... cópia de um processo disciplinar, com vista ao despedimento com justa causa da trabalhadora lactante ..., com as funções de “operadora de ...” para efeitos de emissão de parecer prévio, nos termos do disposto no artigo 63.º, n.º 1 e 3, alínea a) do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12.02, nos termos que se transcrevem:

“..., pessoa coletiva n.º (...) vem, nos termos do art.º 63.º do Código do Trabalho, solicitar parecer prévio para despedimento por facto imputável a trabalhadora ..., nos termos e com os fundamentos seguintes:

1-... e trabalhadora da ... desde 18 de setembro de 2015, com as funções de operadora de ...;

2 - Em 13 de Dezembro de 2018 foi apresentada à direção da ... uma comunicação de serviço que descrevia e narrava comportamentos imputados a referida trabalhadora, conforme Doc. no 1;

3 - Em 20 de Dezembro de 2018, a ... considerando que os factos e comportamentos comunicados, a que então acrescia o facto de a trabalhadora não comparecer ao serviço desde 12 de dezembro de 2018, sem que tivesse informado da ausência e da respetiva justificação, determinou a abertura de processo disciplinar, tendo sido elaborada nota de culpa, conforme Doc. no 2;

4 - A nota de culpa foi enviada a trabalhadora por correio registado de 20/12/2018, que esta recebeu em 21 de dezembro de 2018, cf. Doc. n.º 3 e 4;

5 - Decorreu o prazo para apresentação da defesa por parte da trabalhadora, que não apresentou qualquer defesa à Nota de Culpa, nem requereu quaisquer diligências de prova,

6 - Nem se apresentou ao serviço até a presente data, 14/01/2019, sem que tenha comunicado qualquer impedimento ou justificação para ausência de comparência;

7 - Assim pelos factos, comportamentos e fundamentos que constam da Nota de Culpa, e que no presente requerimento se dão como reproduzidos para os respetivos efeitos, bern como com o facto adicional de a trabalhadora manter a situação de ausência ao serviço, sem que tenha apresentado qualquer informação ou justificação para a mesma, requer seja proferido parecer prévio favorável ao despedimento com justa causa da trabalhadora ... a promover pela entidade patronal ...".

**1.2.** Compulsados os elementos do Processo, verifica-se que a trabalhadora foi notificada da Nota de Culpa, através de carta registada simples, datada de 20.12.2018, rececionada a 21.12.2018 e com o seguinte teor:

"Apurou-se que a arguida, ..., no exercício das suas funções como trabalhadora da ... praticou os seguintes factos:

1 - A arguida é trabalhadora da ... desde 18 de setembro de 2015 e exerce as funções de operadora da ...;

2 - A arguida desempenha as suas funções na sede da entidade patronal onde esta tem instalada a sua ...;

3 - A arguida à semelhança dos demais operadores da ..., desempenha as suas funções em regime de turnos, rotativos;

4 - Dado que a ... da ... funciona em permanência e de forma ininterrupta;

5 - Razão porque a organização do trabalho na ... é efetuada por turnos, para permitir que os vários trabalhadores ocupem sucessivamente os mesmos postos de trabalho;

6 - A arguida, após gozo de licença de maternidade e de férias, solicitou alteração do seu horário para um horário reduzido e fixo, ao que a

entidade patronal acedeu, tendo atribuído à arguida o turno das 19 as 23 Horas;

7 - A arguida retomou o exercício de funções em 15 de novembro de 2018, no referido horário;

8 - No dia 22 de novembro de 2018, a arguida contactou, às 14h:49 e via telefone, a entidade patronal para comunicar que nesse dia não ia trabalhar pois, segundo afirmou, o filho estava com febre por ter levado uma vacina, não tendo apresentado a respetiva justificação;

9 - No dia 27 de novembro de 2018, a arguida contactou, às 17h:21 e via telefone, a entidade patronal para comunicar que nesse dia não ia trabalhar pois, segundo afirmou, o filho estava doente e dizendo à colega " *avisa aí os senhores*", não tendo apresentado a respetiva justificação;

10 - No dia 28 de novembro de 2018, a arguida contactou às 16h:56 e via telefone, a entidade patronal para comunicar que nesse dia também não ia trabalhar pois, segundo afirmou, o filho continuava doente, não tendo apresentado a respetiva justificação;

11 - No dia 29 de novembro de 2018, na ausência de contacto por parte da arguida, os serviços da entidade patronal tentaram contactar a arguida para poderem saber se contavam ou não com a mesma nesse dia, o que não foi possível, pois a arguida nunca atendeu o telefone;

12 - Por *SMS* das 11h:21 do dia 29 de novembro de 2018, a arguida comunicou que ia faltar nesse dia e no dia seguinte, 30 de novembro de 2018, não tendo apresentado a respetiva justificação;

13 - Efetivamente, a arguida não compareceu ao serviço no dia 30 de novembro de 2018, não tendo apresentado a respetiva justificação;

14 - No dia 3 de dezembro de 2018, a arguida contactou às 08h:23 e via telefone, a entidade patronal para comunicar que ia ao hospital com o filho e que estava de "baixa" para assistência à família até quarta feira, 05 de dezembro de 2018;

15 - No dia 5 de dezembro de 2018, a arguida contactou. às 13h:37 e via telefone, a entidade patronal para comunicar que ia continuar de "baixa" até sexta feira. dia 7 de dezembro de 2018;

16 - Mais dizendo à colega que a atendeu que, em principio, voltaria ao trabalho na segunda feira e que " *avisasse as senhoras*" que ia enviar a "baixa" por e-mail, o que não se verificou;

17 - A arguida não compareceu ao serviço no dia 10 de dezembro de 2018, não tendo apresentado qualquer justificação:

18 - No dia 11 de dezembro de 2018, a arguida apresentou-se ao serviço sem cumprir a instrução que lhe tinha sido dada pela supervisora, para que, face às suas reiterada ausências e para a organização do serviço na ..., devia contactar previamente a Direção antes de se apresentar ao serviço:

19 - Nesse dia a arguida não contactou a Direção, nem nada disse à coordenadora ..., quando passou pela mesma no percurso para o posto de trabalho;

20 - Nesse mesmo dia, a coordenadora ... contactou, pelo telefone interno e por duas vezes, a ... solicitando à arguida que comparecesse no gabinete da coordenadora, não tendo a arguida comparecido;

21 - A coordenadora ... deslocou-se à ... e disse à arguida para vir ao seu gabinete, o que esta fez;

22 - No gabinete da Coordenadora ..., esta disse à arguida que como não sabiam que a arguida vinha trabalhar nesse dia tinham colocado já em sua substituição uma outra operadora para aquele turno;

23 - Tendo a Coordenadora ... perguntado à arguida se viria trabalhar no dia 12 de dezembro de 2018, e face à confirmação da arguida, a Coordenadora ... disse-lhe para antes de entrar ao serviço ir falar com o Diretor ...;

24 - Tendo ainda solicitado à arguida o comprovativo da "baixa", na sequência do que a arguida atirou para cima da secretaria da Coordenadora ... um papel sob o título "Certificado de Incapacidades Temporária Para o Trabalho";

25 - No dia 12 de dezembro de 2018, a arguida não compareceu para falar com o Diretor ..., que a esperou até às 20h:01,

26- Nem compareceu para exercer as suas funções profissionais, nem no dia 12 de dezembro, nem nos dias seguintes até à presente data, 20 de dezembro de 2018, sem que tenha informado ou apresentado qualquer justificação par a sua ausência;

27- O documento entregue pela arguida sob o título "Certificado de Incapacidade Temporária Para o Trabalho" refere que a arguida, por doença natural, está incapacitada para o trabalho no período de 3 de dezembro de 2018 a 7 de dezembro de 2018, nada referindo sobre

acompanhamento da arguida ao seu filho, que esta afirmou estar doente naquele período;

28 - No dia 12 de dezembro de 2018, a arguida remeteu à entidade patronal uma carta, sob registo postal, contendo duas folhas, ambas escritas em formato máquina, e pelo qual a arguida solicitava a dispensa diária de 2 horas para amamentação ao filho e a atribuição de um período de trabalho flexível de 06h, dentro dos limites entre as 08h:00 e as 19h:00;

29 - A arguida não juntou, nem com a carta referida no número anterior, nem posteriormente, qualquer comprovativo da situação alegada:

30 - Não ignora a arguida que ao agir da forma como agiu e supra descrita, a sua conduta provocou graves distúrbios no funcionamento da ... da ...;

31 - Designadamente com falhas e atrasos nas reservas de serviços, e com um aumento exponencial das chamadas por atender devido a ausência de uma operadora, o que gerou muitas reclamações por parte dos clientes;

32 - Com o comportamento supra enunciado da arguida, esta, além da manifesta desobediência às regras destinadas a assegurar o regular funcionamento da ..., revelou ainda manifesta falta de zelo, interesse e diligência na execução das suas funções profissionais, tendo causado grave perturbação e prejuízo, incluindo da imagem comercial da entidade patronal junto dos utentes da ..., clientes e motoristas.

## II

Com esta conduta a arguida infringiu os seus deveres de trabalhadora, nomeadamente os previstos nas alíneas a), b), c) e e) do n.º 1 do art.º 128 do CT, cometendo assim uma infração disciplinar muito grave.

Com a sua conduta a arguida manifestou total desprezo relativo ao regular funcionamento da ... e desrespeitou as regras de funcionamento da empresa, pondo em causa a sua normal laboração e a organização económica da mesma, designadamente o funcionamento da sua ..., que constitui sustento da atividade diária de cerca de mil viaturas ..., localizadas em todo o território nacional, com a conseqüente lesão dos interesses patrimoniais da entidade patronal, bem como os interesses dos clientes com serviços pré-reservados e marcados, que confiam na estrutura de funcionamento da entidade patronal para garantir os seus pedidos.

O comportamento da arguida, face aos factos que conhecia, ao conhecimento que tem da ..., é muito grave e consciente, portanto culposo, o qual, compromete e torna impossível a subsistência do vínculo da trabalhadora arguida, consubstanciando justa causa para despedimento, devido à perda de confiança nesta e aos prejuízos causados à empresa.

### III

Considerando os factos referidos supra em I e o exposto na parte II, verifica-se que a conduta da arguida se subsume em infração disciplinar muito grave, pelo que, considero suscetível de aplicação à arguida da sanção disciplinar de despedimento com justa causa, nos termos previstos na alínea f) do Artigo 328.º do CT. mediante decisão a proferir na conclusão do presente procedimento.

Face ainda à gravidade da conduta da arguida, manifestamente reiterada, determino nos termos do art.º 354.º do CT, a suspensão preventiva da arguida.

Da presente nota de culpa será extraída cópia a enviar à arguida, a qual tem o prazo de dez dias para apresentar defesa e requerer quaisquer diligências de prova.

A instrutora”

**1.3** De acordo com os elementos constantes do processo, a trabalhadora arguida, regularmente notificada nos termos do disposto no artigo 355.º do Código do trabalho, não apresentou resposta à nota de culpa, nem requereu quaisquer diligências de prova (cf. ponto 5 de fls. 03, e fls. 13 a 15).

**1.4.** Foram juntos ao processo pela entidade empregadora os documentos seguintes:

- Cópia da “Comunicação de Serviço”, que deu origem ao procedimento disciplinar (cf. fls. 05);
- Cópia da nota de culpa (cf. fls. 07 a 11);

- Cópia da notificação à arguida da nota de culpa e comprovativos do seu envio e receção (cf. fls. 13 a 16);
- Procuração passada à ilustre advogada (...), instrutora do procedimento disciplinar (cf. 15).

## **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, que entrou em vigor na ordem internacional a 03 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 03 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 1do 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 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.** 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/a 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 presume-se 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/a 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/à trabalhador/a 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 ou empregadora, ao carácter das relações entre as partes ou entre o

trabalhador/a e os seus/uas companheiros/as e às demais circunstâncias que no caso sejam relevantes (cf. artigo 351.º, n.º 1 e n.º 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, 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/a trabalhador/a, violador dos deveres de conduta ou de valores inerentes à disciplina laboral, que seja grave em si mesmo e nas suas consequências;
- Um nexó 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/a “empregador/a 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 jurídico 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;

- É “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.

Concretamente, o S.T.J. tem reiteradamente afirmado que, ao quebrar-se a confiança entre o empregador/a e o/a trabalhador/a, deixa de existir o suporte mínimo para a manutenção dessa relação: porque o contrato de trabalho assenta numa base de recíproca confiança entre as partes, se o comportamento do/a trabalhador/a de algum modo abala e destrói essa confiança, o/a empregador/a interioriza legitimamente a dúvida sobre a idoneidade futura da sua conduta.

Também Batista Machado (cf. R.L.J., 118.º, 330 e segs.) salienta que “...o núcleo mais importante de violações do contrato, capazes de fornecer justa causa à resolução, é constituído por violações do princípio da leal colaboração imposto pelo ditame da boa fé. Em termos gerais, diz-se que se trata de uma quebra da “fider” ou da base de confiança do contrato (...). Esta é afetada quando se infringe o dever de leal

colaboração, cujo respeito é necessário ao correto implemento dos fins prático-económicos a que se subordina o contrato”.

Também Lobo Xavier acentua o relevo da confiança mútua, afirmando que integra justa causa, o “...comportamento que vulnera o pressuposto fiduciário do contrato” (cf. “Da justa causa de despedimento no contrato de trabalho”, 1965, p. 162).

No mesmo Acórdão refere-se que: “IX - O dever de lealdade corresponde a uma obrigação acessória de conduta conexada com a má fé, que pode ter conteúdo positivo ou negativo, sendo que entre as obrigações de conteúdo negativo perfila-se a de não subtrair bens do empregador e por identidade manifesta, a de não se apropriar de valores que lhe seriam devidos; sendo subjacente ao dever de lealdade o valor absoluto da honestidade, de nada releva o valor concreto da apropriação”.

Em sentido idêntico, 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 também se conclui no Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 9.12.2008 (Processo n.º 0845580): “Conforme jurisprudência unânime (cf., por todos, os Ac. STJ, de 25.9.96, in CJ STJ, 1996, T 3º, p.228 e Ac. RC de 21.01.97, CJ 1997, T 1º, 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 culposos do trabalhador;

- E, outro, de natureza objetiva, que se traduz na impossibilidade de subsistência da relação de trabalho e na existência denexo 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 art. 396º, 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 caráter 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”.

Segundo Monteiro Fernandes (cf. Direito do Trabalho, 8ª Ed, Vol. I, p. 461), verificar-se-á 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/à empregador/a.

Nesta senda e conforme jurisprudência do STJ (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/a trabalhador/a, porquanto a exigência de boa-fé na execução dos contratos (artº 762º 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/a trabalhador/a seja suscetível de ter destruído ou abalado essa confiança, criando na entidade empregadora dúvidas sérias sobre a idoneidade da sua conduta futura, poderá existir justa causa para o despedimento.

E quanto ao nexo de causalidade, exige-se que a impossibilidade da subsistência do contrato de trabalho seja determinada pelo comportamento culposo do/a trabalhador/a. 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 (cf. art. 367º do CT).

**2.11.** Desta forma, e por força da alínea b) 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 justifica a aplicação da sanção despedimento, ou se, pelo contrário, tal medida configura uma prática discriminatória por motivo da parentalidade.

**2.12.** Analisando o caso concreto, a entidade empregadora acusa a trabalhadora arguida de ter violado os deveres genéricos a que se obrigou pela celebração do contrato de trabalho, especificamente os previstos nas alíneas a), b), c) e e), do artigo 128.º do Código do Trabalho.

**2.13.** A nota de culpa entregue pela entidade empregadora à trabalhadora visada refere a este propósito que:

“ (...) com a sua conduta a arguida manifestou total desprezo relativo ao regular funcionamento da ... e desrespeitou as regras de funcionamento da empresa, pondo em causa a sua normal laboração e a organização económica da mesma, designadamente o funcionamento da sua ..., que constitui sustento da atividade diária de cerca de mil viaturas ..., localizadas em todo o território nacional, com a conseqüente lesão dos interesses patrimoniais da entidade patronal, bem como os interesses dos clientes com serviços pré-reservados e marcados, que confiam na estrutura de funcionamento da entidade patronal para garantir os seus pedidos.

O comportamento da arguida, face aos factos que conhecia, ao conhecimento que tem da ..., é muito grave e consciente, portanto culposo, o qual compromete e torna impossível a subsistência do vínculo da trabalhadora arguida, consubstanciando justa causa para despedimento, devido à perda de confiança nesta e aos prejuízos causados à empresa.

(...)

Considerando os factos referidos supra em I e o exposto na parte II, verifica-se que a conduta da arguida se subsume em infração disciplinar muito grave, pelo que, considero suscetível de aplicação à arguida da sanção disciplinar de despedimento com justa causa, nos termos previstos na alínea f), do artigo 328.º do CT, mediante decisão a proferir na conclusão do presente procedimento.” (cf. fls. 10).

**2.14.** Analisado o processo disciplinar, que se reduz no caso à nota de culpa, constata-se que quanto aos factos concretamente imputados à trabalhadora pela arguente, revela-se desde logo ser indispensável a confirmação dos mesmos, mediante ou apresentação de provas documentais (registos de assiduidade/ponto, declaração(ões) médica(s) apresentadas pela trabalhadora para justificação de faltas, carta da trabalhadora a que alude o ponto 28 da nota de culpa, prova das alegadas reclamações dos utentes relativas aos impactos negativos no

serviço da ..., bem como do “exponencial aumento das chamadas por atender devido à ausência da operadora”, etc.), bem como audição das pessoas que tiveram conhecimento direto dos factos ilícitos, designadamente, colegas de trabalho e/ou superiores/as hierárquicos/as que, de alguma forma, tiveram conhecimento ou estiveram envolvidas na(s) ocorrência(s) reportada(s), designadamente a Coordenadora que subscreve a “Comunicação de Serviço” e o Diretor envolvido na situação, confrontando-as com aqueles mesmos factos, para efetivo e integral apuramento do seu alcance e veracidade, das circunstâncias efetivas em que ocorreram, com vista à dissipação de possíveis dúvidas. Tais elementos probatórios, se remetidos a esta Comissão - efetivamente não o foram -, teriam por efeito suportar o que vem imputado à trabalhadora visada na nota de culpa. É que, não obstante na lei não obrigue a que se proceda à junção de quaisquer documentos à nota de culpa, e mesmo à decisão final, sendo que em muitas situações tal é difícil ou mesmo impossível, isso não quer dizer que o processo físico em que se consubstancia o procedimento disciplinar a remeter à CITE, ao abrigo da alínea a), do n.º 3, do artigo 63.º do CT, não possa e deva conter todos os elementos probatórios que se revelam essenciais à prova dos factos descritos na nota de culpa. Efetivamente, assim deverá suceder em circunstâncias normais.

**2.15.** Esta exigência ganha particular importância particularmente nos casos em que não existe resposta à nota de culpa, pois nada obriga a que os/as trabalhadores/as arguidos/as exerçam tal faculdade, não podendo ser penalizados/as por esse facto, que inclusivamente pode consubstanciar uma estratégia de defesa, tanto mais que a plenitude do contraditório não existe em procedimento disciplinar, só sendo efetivamente exercida judicialmente, podendo o/a trabalhadores/as arguidos/as entender que só em tribunal deverão pronunciar-se, razão pela qual a opção por não responder à nota de culpa não pode comportar juízo de confissão dos factos que lhes são imputados.



**2.16.** Ora, no caso em apreço não foram juntos ao processo disciplinar remetido nos termos e para os efeitos do disposto no artigo 63.º do CT, quaisquer elementos probatórios, nem documentos nem produção de prova testemunhal, que permitam aferir, de forma cabal e sem margem para quaisquer dúvidas, a forma como se desenrolaram as situações nela descritas como ilícitos disciplinares, imputadas à aqui trabalhadora arguida, à exceção do envio da “Comunicação de Serviço” que deu origem ao referido procedimento.

**2.17.** Note-se, a este propósito, o preceituado no art.º 341.º do Código Civil, que considera que “as provas têm por função a demonstração da realidade dos factos”, sendo que o disposto no n.º 1 do artigo 342.º do mesmo diploma refere ainda que “àquele que invocar um direito cabe-lhe fazer a prova dos factos constitutivos do mesmo. Ora, tal normativo tão importante em termos gerais, ganha particular relevância em sede de processos de natureza sancionatória.

**2.18.** Cumpre também assinalar que, de acordo com o n.º 1 do artigo 353.º do Código do Trabalho, a nota de culpa tem de obedecer a uma descrição circunstanciada dos factos imputados à arguida, sob pena de invalidade do procedimento disciplinar, e, conseqüentemente, da ilicitude do despedimento sustentado naqueles (cf. n.ºs 1 e 2, alínea a), do artigo 382.º, do CT).

**2.19.** Tratando-se de um despedimento de trabalhadora lactante, presume-se a inexistência de justa causa, sendo necessário que se verifiquem os requisitos do conceito legal, ou seja, é necessário, designadamente, demonstrar no quadro de gestão da empresa, qual o grau de lesão dos interesses da entidade empregadora, o caráter das relações entre a(s) parte(s) e entre a trabalhadora, e todas as demais circunstâncias que se mostrem relevantes para apreciação do caso.

**2.20.** Nas circunstâncias do caso, é ainda fundamental verificar se o

comportamento adotado pela trabalhadora é suscetível de justificar a aplicação da sanção mais gravosa de entre o leque das eventualmente aplicáveis, não sendo de menosprezar que também não foram indicados pela entidade empregadora quaisquer antecedentes disciplinares à trabalhadora visada.

**2.21.** Face ao que antecede e às particulares circunstâncias destes casos, tratando-se de uma trabalhadora especialmente protegida e devendo a sanção disciplinar ser proporcional à gravidade da infração ou infrações cometidas e à culpabilidade do/a infrator/a, cf. 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 do leque legal existente, sabendo-se de antemão que a entidade empregadora tem ao seu dispor um vasto elenco de sanções disciplinares, e que o despedimento deverá corresponder, sempre, à última “ratio”, reservada às situações que correspondem às de crise insanável e irreparável da relação jurídica contratual, o que não se afigura, de forma absoluta e inequívoca, isto é, “que entre pelos olhos dentro”, no presente caso.

**2.22.** Afigura-se, salvo melhor entendimento, que a sanção de despedimento é no caso desproporcional, quer quanto aos factos alegadamente praticados pela trabalhadora visada, quer quanto às circunstâncias concretas envolventes, quer sobretudo aos eventuais prejuízos deles emergentes para o regular serviço efetuado pela empresa, os quais são alegados em termos manifestamente genéricos e/ou conclusivos, mas não se encontram minimamente provados, ao ponto de se considerar inequivocamente que o comportamento imputado à trabalhadora arguida torna imediata e praticamente impossível a subsistência da referida relação de trabalho.

**2.23.** Não tendo também resultado provado, compulsado o processo disciplinar remetido, que a trabalhadora arguida tenha efetivamente

violado os deveres de respeitar e tratar os superiores hierárquicos, os companheiros de trabalho e as pessoas que se relacionem com a empresa, com urbanidade e probidade (cf. al. a), do n.º 1, do art.º 128.º do CT), e o dever de cumprir as ordens e instruções do empregador respeitantes à execução ou disciplina de trabalho (...), que não sejam contrárias aos seus direitos e garantias (cf. al. e), do n.º 1, do artigo 128.º do CT). Na realidade, não consta do processo disciplinar absolutamente nada relativamente a estas imputações, a não ser, a citada “Comunicação de Serviço” que deu origem ao procedimento e o conteúdo da nota de culpa.

**2.24.** Na verdade, tendo em consideração os elementos constantes do processo disciplinar remetido à CITE para apreciação, não se torna possível, com um grau de certeza mínimo, infirmar a factualidade vertida na nota de culpa dirigida à trabalhadora lactante arguida.

**2.25.** Considera-se, assim, 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 o despedimento da trabalhadora arguida.

**2.26.** 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 uma situação excecional, que constitua justa causa para aplicação da sanção de despedimento, nos termos e para os efeitos do artigo 351.º do Código do Trabalho, não relacionado com a maternidade.

### **III – CONCLUSÃO**

Face ao exposto, considerando que a lei portuguesa prevê que o despedimento de trabalhadora lactante se presume feito sem justa causa (cf. 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 lactante ..., promovido pela ...

**APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 06.02.2019, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À MESMA.**