

PARECER N.º 642/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 4504 - DG/2019

I – OBJETO

- 1.1.** Em 29.10.2019, a CITE recebeu do Senhor Dr. ..., em representação 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 20.09.2019, refere, nomeadamente, o seguinte:
 - 1.2.1.** *“A arguida encontra-se vinculada, através de contrato de trabalho a termo certo, à sua entidade empregadora.*
 - 1.2.2.** *No âmbito da relação contratual em apreço, a arguida exerce as funções inerentes à categoria de Assistente, no âmbito da organização e sob autoridade da entidade empregadora, encontrando-se obrigado ao*

cumprimento do seu contrato de trabalho, bem como das normas legais aplicáveis.

- 1.2.3.** *Ao abrigo do disposto no art. 98.º do Código do Trabalho, “O empregador tem poder disciplinar sobre o trabalhador ao seu serviço, enquanto vigorar o contrato de trabalho”.*
- 1.2.4.** *A inobservância, por parte dos trabalhadores, das normas constantes do Código do Trabalho, mormente dos deveres consagrados no art. 128.º, bem como das cláusulas do respetivo contrato individual de trabalho e dos regulamentos e usos em vigor na empresa, poderá ser punida com as sanções previstas no art. 328.º do Código do Trabalho.*
- 1.2.5.** *Desta forma, apurados factos passíveis de constituir ilícito disciplinar, e reunida a suficiente prova indiciária, nomeadamente a recolhida pelo controlo de ponto de tempos de trabalho levantado em 05/09/2019, a entidade empregadora deduz a presente nota de culpa com intenção de despedimento.*
- 1.2.6.** *Assim, por força do vínculo contratual, a arguida está obrigada a prestar quarenta horas de trabalho semanais, distribuídas até cinco dias por semana, de acordo com o mapa de horário de trabalho.*
- 1.2.7.** *O horário de trabalho da trabalhadora encontra-se afixado nas instalações da entidade empregadora, local onde a trabalhadora exerce a sua atividade.*
- 1.2.8.** *No cumprimento deste contrato, impende sobre a arguida a obrigação de comparecer assiduamente ao serviço.*

- 1.2.9.** *Sucedde que, nos dias infra identificados, a arguida não compareceu no seu local de trabalho, num total de 29 dias de faltas, estando ausente durante todo o período normal de trabalho a que está obrigado, a saber: 14/05/2019; 15/05/2019; 25/05/2019; 28/05/2019; 07/06/2019; 13/06/2019; 14/06/2019; 24/06/2019; 28/06/2019; 01/07/2019; 08/08/2019; 11/07/2019; 16/07/2019; 19/07/2019; 23/07/2019; 24/07/2019; 29/07/2019; 01/08/2019; 06/08/2019; 16/08/2019; 17/08/2019; 26/08/2019; 27/08/2019; 28/08/2019; 29/08/2019; 30/08/2019; 02/09/2019; 03/09/2019; 04/09/2019.*
- 1.2.10.** *A isto acresce que nos dias que ora melhor se discriminam, a arguida compareceu atrasada ao serviço, sem ter apresentado qualquer motivo justificativo para tal, num total de 20 dias, a saber: 17/05/2019; 06/06/2019; 18/06/2019; 19/06/2019; 25/06/2019; 02/07/2019; 12/07/2019; 13/07/2019; 18/07/2019; 20/07/2019; 22/07/2019; 25/07/2019; 26/07/2019; 30/07/2019; 31/07/2019; 03/08/2019; 19/08/2019; 20/08/2019; 22/08/2019; 23/08/2019.*
- 1.2.11.** *As referidas ausências não foram comunicadas, em nenhum momento, à entidade empregadora. Ora, considera-se falta a ausência do trabalhador do local em que devia desempenhar a atividade durante o período normal de trabalho.*
- 1.2.12.** *A arguente sempre instruiu os seus trabalhadores a comunicar e justificar as suas faltas. Acresce ainda o facto de uma falta injustificada a um período normal de trabalho, imediatamente anterior ou posterior a dia de descanso ou feriado, constituir infração grave, nos termos do artigo 256º, ri.º 2 do Código de Trabalho, tendo o trabalhador incorrido nesta infração grave nos dias 07/06/2019 (sexta-feira), 14/06/2019 (sexta-feira), 24/06/2019 (segunda-feira), 28/06/2019 (sexta-feira), 01/07/2019 (segunda-feira), 08/07/2019 (segunda-feira), 19/07/2019 (sexta-feira), 29/07/2019 (segunda-feira),*

16/08/2019 (sexta-feira), 26/08/2019 (segunda-feira), 30/08/2019 (sexta-feira) e 02/09/2019 (segunda-feira).

- 1.2.13.** *Bem como, o facto de que nos termos do artigo 31.º, n.º 2, alínea g), constituem justa causa de despedimento as “Faltas não justificadas ao trabalho que determinam diretamente prejuízos ou riscos graves para a empresa, ou cujo número atinja, em cada ano civil, cinco seguidas ou dez interpoladas, independentemente de prejuízo ou risco”.*
- 1.2.14.** *No caso em apreço, e entre os dias 26/08/2019 e 04/09/2019, a trabalhadora conta já com 8 faltas seguidas injustificadas, pelo que, se verifica na presente data fundamento inequívoco para o seu despedimento com justa causa.*
- 1.2.15.** *Sempre se refira, todavia que, a trabalhadora, tomando conhecimento do seu impedimento, não comunica prontamente à arguente as suas ausências, nem tão pouco indica a razão ou o motivo para as faltas.*
- 1.2.16.** *Tal postura é reveladora de descuido e desinteresse pelo cumprimento dos deveres laborais de lealdade, diligência, zelo e respeito por parte da arguida, havendo total consciência da sua violação.*
- 1.2.17.** *Nos termos do artigo 253.º do Código do Trabalho (CT), as faltas justificadas, quando previsíveis, são obrigatoriamente comunicadas ao empregador com a antecedência mínima de cinco dias e, quando imprevisíveis, devem ser comunicadas logo que possível.*
- 1.2.18.** *As faltas dadas pela arguida, mesmo que sejam não previsíveis, deviam ter sido comunicadas à entidade empregadora com a maior brevidade possível. O incumprimento da obrigação de comunicação das faltas ao*

trabalho determina que essas sejam consideradas injustificadas, nos termos do previsto no artigo 253º, n.º 5 do CT.

- 1.2.19.** *A ausência de comunicação torna a falta injustificada, pelo que, o silêncio da trabalhadora vale como tal. A comunicação da ausência é essencial para que a entidade empregadora consiga evitar danos e falhas na execução dos serviços a que está obrigada perante os seus clientes.*
- 1.2.20.** *A trabalhadora sabe ou deveria saber que a obrigação de comunicação das ausências decorre da lei, nos termos dos identificados artigos, do regulamento interno da empresa e dos seus usos.*
- 1.2.21.** *A trabalhadora, contudo, não cumpriu com qualquer comunicação referente às ausências identificadas, continuando sem apresentar qualquer motivo justificativo.*
- 1.2.22.** *O não conhecimento das faltas e dos seus períodos tem na esfera de serviço da entidade empregadora um efeito nefasto no cumprimento das suas obrigações contratuais com os clientes.*
- 1.2.23.** *Pois a entidade empregadora gere, em nome dos seus clientes, operações que exigem uma qualidade e regularidade exemplares, representando as ausências imprevistas e incertas uma desorganização da equipa de trabalho e por conseguinte, um impacto na qualidade do serviço esperado por parte desses clientes.*
- 1.2.24.** *Além do mais, as faltas e atrasos reiterados demonstram que a arguida não tem qualquer interesse na manutenção da sua situação laboral, ou qualquer respeito pelo que são os seus deveres decorrentes do contrato de trabalho celebrado.*

- 1.2.25.** *Posto isto, a trabalhadora ao agir como agiu, isto é, sem comunicar as faltas, demonstrou falta de interesse e respeito pelo trabalho, pelos colegas e pela própria empresa.*
- 1.2.26.** *A sua postura revela ainda indiferença pelo cumprimento dos deveres laborais de diligência, zelo, cumprimento de ordens e instruções respeitantes à disciplina do trabalho e desconsideração pela melhoria de produtividade da empresa.*
- 1.2.27.** *Os factos supra descritos representam uma violação grave do dever de respeito, direção, assiduidade, zelo e diligência da trabalhadora, previstos nas alíneas a), b), c), e) e h) do n.º 1 do artigo 128.º do Código do Trabalho.*
- 1.2.28.** *A não comunicação das faltas com a brevidade que se lhe impunha, para além de violar uma imposição legal, demonstra uma quebra do dever de lealdade e um desinteresse e indiferença enormes perante a entidade empregadora.*
- 1.2.29.** *A falta injustificada constitui violação do dever de assiduidade e deriva da negligência da trabalhadora no exercício da atividade, o que consubstancia um cumprimento defeituoso da prestação laboral.*
- 1.2.30.** *Neste sentido, a trabalhadora violou frontalmente os deveres de assiduidade, de respeitar o empregador, os superiores hierárquicos, os companheiros de trabalho e as pessoas que se relacionam com a empresa a par do incumprimento das ordens e instruções do empregador respeitantes à justificação das faltas.*

- 1.2.31.** *No âmbito das relações de trabalho, tem vindo a concluir-se que a confiança entre as partes é particularmente afetada quando se belisca o dever de leal colaboração, cuja observância é fundamental para o correto implemento dos fins a que o contrato se subordina. Ora,*
- 1.2.32.** *As condutas da arguida, pela sua gravidade e consequências, tornam imediata e praticamente impossível a subsistência da relação de trabalho, face às ausências identificadas e ao impacto que tal atitude possui para a empresa e seus clientes, não podendo gerir devidamente as suas necessidades de serviço.*
- 1.2.33.** *Acresce que, conforme se verifica, a arguida efetuou mais de cinco faltas seguidas, bem como, mais de dez faltas interpoladas, sem qualquer comunicação ou justificação, o que, só por si, consubstancia justa causa de despedimento, nos termos do artigo 351º, n.º 2, alínea g), 2ª parte, do CT.*
- 1.2.34.** *Nos termos da norma indicada, a lei presume que o comportamento da trabalhadora é culposo e assume gravidade tal que não é exigível à entidade empregadora a subsistência da relação de trabalho.*
- 1.2.35.** *A par estão preenchidos os requisitos da justa causa de despedimento: o de natureza subjetiva, traduzido num comportamento culposo da trabalhadora, que, tendo conhecimento da sua obrigação de comunicar as faltas, não o faz, causando prejuízos à entidade empregadora e, outro, de natureza objetiva, que se traduz na impossibilidade de subsistência da relação de trabalho e na existência de nexos de causalidade entre aquele comportamento e esta impossibilidade, claramente presente no que respeita à afetação nefasta da organização do trabalho pela entidade*

empregadora, bem como pela quebra de confiança resultante do facto de não saber se pode ou não contar com o trabalho da arguida.

1.2.36. *Pelo exposto, terá agido a arguida com dolo e violado, designadamente, os deveres impostos pelas alíneas a), b), c), e) e h) do n.º 1 do artigo 128.º do Código do Trabalho, o que levará, necessariamente, à aplicação de uma sanção disciplinar, cuja medida será adequada à gravidade e consequências da sua conduta, o que, in casu, impede a aplicação da sanção disciplinar correspondente ao despedimento”.*

1.3. Em 01.10.2019, a trabalhadora foi notificada da nota de culpa, não constando do presente processo que a trabalhadora arguida tenha apresentado resposta à nota de culpa.

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 63º 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 20 DE NOVEMBRO DE 2019, CONFORME CONSTA DA RESPECTIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À REFERIDA ATA, COM OS VOTOS CONTRA, DA CIP – CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL E DA CTP – CONFEDERAÇÃO DO TURISMO DE PORTUGAL, QUE APRESENTOU A SEGUINTE DECLARAÇÃO DE VOTO, A QUE ADERIU A CIP:

“A CTP vota contra o presente Parecer, por entender que não existe uma prática discriminatória e persecutória por parte da entidade empregadora, até porque são de carácter objetivo os fundamentos que levaram à instauração do presente processo disciplinar.

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

c
o
m
p
e
t
ê
n
c
i
a
s

c
o
n
f
e
r
i
d
a
s

a