

PARECER N.º 721/CITE/2019

ASSUNTO: Parecer prévio ao despedimento de trabalhador no gozo de licença parental Inicial, por facto imputável a trabalhador, 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 5050 - DH/2019

I – OBJETO

1.1. Em 29.11.2019, a CITE recebeu da ..., cópia de um processo disciplinar, com vista ao despedimento com justa causa do trabalhador no gozo de Licença Parental Inicial, ..., 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.

1.1.1. A Nota de Culpa, que a entidade empregadora enviou ao trabalhador arguido, que este recebeu em mão a 04.11.2019, refere, nomeadamente, o seguinte: *“O presente processo disciplinar foi mandado instaurar pela administração da sociedade comercial “...”, com sede no ..., contra o trabalhador ao seu serviço Exmo. Senhor Com base no mapa de picagem do ponto referente aos meses de maio a outubro de 2019, relativo ao trabalhador arguido, elabora-se a presente Nota de Culpa, imputando-se ao trabalhador arguido os seguintes comportamentos:*

1.1.2. *O trabalhador arguido foi admitido em 23 de julho de 2018, não desempenha, nem desempenhou quaisquer funções como membro dos corpos gerentes de associações sindicais, de comissão de trabalhadores ou como delegado sindical. B) O trabalhador arguido, atualmente, tem a categoria profissional de*

Semi/Especializado, exerce funções nas instalações da entidade empregadora, sitas na ..., e tem um período normal de trabalho diário de oito horas;

1.1.3. *No período entre 28.05.2019 e 16.10.2019, o trabalhador arguido não cumpriu o seu horário de trabalho, nos seguintes dias:*

Dia	T. Trabalho	T.Trabalho Realizado	T. Trabalho em
2019.05.28	8h	0 00h	8,00h
2019.05.29	8h	0 00h	8,00h
2019.05.30	8h	0 00h	8,00h
2019.05.31	8h	0 00h	8,00h
2019.06.12	8h	0 00h	8,00h
2019.06.13	8h	0 00h	8,00h
2019.06.14	8h	0,00h	8,00h
2019.07.29	8h	0,00h	8,00h
2019.08.23	8h	0,00h	8,00h
2019.08.27	8h	0,00h	8,00h
2019.08.28	8h	0,00h	8,00h
2019.08.29	8h	0,00h	8,00h
2019.08.30	8h	0,00h	8,00h
2019.09.12	8h	0 00h	8,00h
2019.09.13	8h	0 00h	8,00h
2019.09.20	8h	0 00h	8,00h
2019.09.23	8h	0 00h	8,00h
2019.09.24	8h	0 00h	8,00h
2019.09.25	8h	0 00h	8,00h
2019.09.26	8h	0 00h	8,00h
2019.09.27	8h	0 00h	8,00h
2019.09.30	8h	0 00h	8,00h
2019.10.01	8h	0 00h	8,00h
2019.10.02	8h	0 00h	8,00h
2019.10.03	8h	0 00h	8,00h
2019.10.04	8h	0 00h	8,00h
2019.10.07	8h	0 00h	8,00h
2019.10.08	8h	0 00h	8,00h
2019.10.09	8h	0 00h	8,00h
2019.10.10	8h	0 00h	8,00h
2019.10.11	8h	0 00h	8,00h
2019.10.14	8h	0 00h	8,00h

2019.10.15	8h	000h	8,00h
2019.10.16	8h	0,00h	800h
Total:	272h	272h	272h

1.1.4. *D) — Na totalidade dos dias mencionados, o trabalhador arguido deveria ter realizado 272 horas de trabalho; E) — Porém, faltou injustificadamente 272 horas; F) — 0 que corresponde a 34 dias de faltas ao trabalho; G) Não tendo o trabalhador arguido avisado previamente a empresa nem apresentado qualquer justificação para tais faltas; H) — Constata-se assim, que o trabalhador arguido, no período que decorreu entre 28-05-2019 e 16-10-2019, faltou ao trabalho de forma seguida e injustificada, num total correspondente a 19 dias e de forma interpolada 15 dias; I) — Acresce que as faltas ocorridas nos dias 31 de Maio, 24 de Junho, 29 de Julho, 23 e 30 de agosto, 13, 20, 23, 27 e 30 de Setembro e 4, 7, 11 e 14 de Outubro antecediam ou eram posteriores a dias de descanso semanal do trabalhador arguido, pelo que consubstanciam infrações disciplinares graves, nos termos do n. 2 do artigo 256.º do Código do Trabalho;*

1.1.5. *J) — O trabalhador arguido deve, no exercício da sua atividade, comparecer ao serviço com assiduidade e pontualidade e realizar o seu trabalho com zelo e diligência; 1<) — Porém, ao invés, o trabalhador arguido, em profundo desrespeito pelos deveres que lhe incumbem, faltou injustificadamente 34 (trinta e quatro) dias de trabalho no período correspondente a 28-05-2019 e 16-10-2019. L) — Com tal comportamento, o trabalhador arguido causou prejuízos à sua entidade empregadora.*

1.1.6. *M) — Ao faltar, sem aviso prévio, provocou, à empresa, perturbações no planeamento do trabalho, obrigando os seus colegas de trabalho e a sua chefia a um esforço acrescido, o que conduziu a uma degradação da qualidade de várias das tarefas que estão a cargo de toda a equipa de trabalho; P1) — Porém, na verdade, ainda que assim não fosse (ou seja, ainda que a entidade empregadora não tivesse sofrido qualquer prejuízo),*

sempre existiria justa causa de despedimento, por força do previsto no artigo 351, número 2, alínea g) do Código do Trabalho (que considera existir justa causa de despedimento quando, independentemente de qualquer prejuízo ou risco, o número de faltas injustificadas atingir, em cada ano civil, 5 seguidas ou 10 interpoladas).

- 1.1.7.** *É, assim, inequívoco que o comportamento adotado pelo trabalhador arguido consubstancia uma violação dos deveres de assiduidade, pontualidade, zelo e diligência e constitui justa causa de despedimento;*
- 1.1.8.** *Comportamento esse que, pela sua gravidade e consequências, tornou praticamente impossível a subsistência da relação do trabalho.*
- 1.1.9.** *O comportamento descrito e imputado ao trabalhador arguido contraria os deveres que lhe são impostos pelo número! alíneas b) e c) do artigo 128 do Código do Trabalho.*
- 1.1.10.** *Tal comportamento é nitidamente culposos e grave, foi conscientemente praticado e causou a verificação de prejuízos à entidade empregadora.*
- 1.1.11.** *Neste contexto, considera-se que o comportamento do trabalhador arguido, a dar-se como provado, integra o conceito de justa causa para o despedimento a promover pela entidade empregadora, com base no artigo 351, n.º 2, alínea g) do Código do Trabalho."*
- 1.2.** O trabalhador foi notificado da nota de culpa em 04.11.2019, tendo apresentado à empresa, "cinco documentos originais e uma cópia de um documento, não tendo, no entanto, solicitado a realização de quaisquer diligências probatórias".

- 1.3. Pela entidade empregadora foi emitida e enviada a seguinte decisão disciplinar: “A administração da sociedade comercial “...”, com sede no ..., moveu um processo disciplinar contra o trabalhador, Exmo. Senhor ... (morada comunicada à entidade empregadora apenas no dia 13 de novembro de 2019) na sequência da imputação de factos passíveis de sanção disciplinar. No dia 18 de outubro de 2019, foi remetida, por carta registada com aviso de receção, ao trabalhador Arguido, Nota de Culpa com descrição dos factos que lhe eram imputados e com comunicação de intenção de proceder ao seu despedimento com justa causa. O trabalhador arguido não recebeu, nem levantou a carta registada, tendo a mesma sido devolvida à entidade empregadora em 31 de outubro de 2019. No dia 4 de novembro de 2019, como o trabalhador arguido se apresentou ao trabalho foi-lhe entregue uma cópia da carta enviada. II. O trabalhador arguido, dentro do prazo de que disponha para responder à nota de culpa, entregou à entidade empregadora cinco documentos originais e uma cópia de um documento, não tendo solicitado a realização de quaisquer diligências probatórias. III. Resultaram, assim, provados os seguintes factos: A) O trabalhador arguido, tem a categoria profissional de Semiespecializado, exerce funções nas instalações da entidade empregadora, sitas na ... e tem um período normal de trabalho diário de oito horas; B) No período entre 28.05.2019 e 16.10.2019, o trabalhador arguido não cumpriu o seu horário de trabalho, nos seguintes dias:

Dia	T. Trabalho	T.Trabalho Realizado	T.Trabalho em
2019.05.28	8h	0 00h	8,00h
2019.05.29	8h	0 00h	8,00h
2019.05.30	8h	0 00h	8L00h
2019.05.31	8h	0 00h	0,00h
2019.06.12	8h	000h	800h
2019.06.13	8h	000h	800h
2019.06.14	8h	0,00h	800h
2019.07.29	8h	0,00h	8 00h
2019.08.23	8h	0,00h	8 00h
2019.08.27	8h	0,00h	8 00h
2019.08.28	8h	0,00h	8 00h

2019.08.29	8h	0,00h	8 00h
2019_08.30	8h	0,00h	800h
2019.09.12	8h	0 00h	800h
2019.09.13	8h	000h	8t00h
2019.09.20	8h	000h	8 00h
2019.09.23	8h	000h	800h
2019.09.24	8h	0 00h	8, 00h
2019.09.25	8h	0 00h	8 00h
2019.09.26	8h	000h	8 00h
2019.09.27	8h	000h	8 00h
2019.09.30	8h	0 00h	800h
2019.10.01	8h	0 00h	800h
2019.10.02	8h	0 00h	800h
2019.10_03	8h	0 00h	800h
2019.10.04	8h	0 00h	800h
2019.10.07	8h	000h	800h
2019_10.08	8h	000h	8 00h
2019.10.09	8h	000h	8, 00h
2019.10.10	8h	000h	8,00h
2019_10.11	8h	000h	8,00h
2019.10.14	8h	000h	8,00h
2019.10.15	8h	000h	8,00h
2019.10.16	8h	0,00h	800h
Total:	272h	272h	272h

C) Na totalidade dos dias mencionados, o trabalhador arguido deveria ter realizado 272 horas de trabalho; D) O trabalhador arguido, no referido período, faltou injustificadamente 272 horas; E) O que corresponde a 34 dias de faltas ao trabalho; F) O trabalhador arguido não avisou previamente a entidade empregadora, nem entregou qualquer justificação para as suas ausências; 6) Constata-se assim, que o trabalhador arguido, no período que decorreu entre 28-05- 2019 e 16-10-2019, faltou ao trabalho de forma seguida e injustificada, num total correspondente a 19 dias e de forma interpolada, num total de 15 dias; H) Acresce que as faltas ocorridas nos dias 31 de Maio, 14 de Junho, 29 de Julho, 23 e 30 de Agosto, 13, 20, 23, 27 e 30 de Setembro e 4, 7, 11 e 14 de outubro antecediam ou eram posteriores a dias de descanso semanal do trabalhador arguido, pelo que consubstanciam infrações

disciplinares graves, nos termos do n.º2 do artigo 256, do Código do Trabalho; 1) O trabalhador arguido entregou à entidade empregadora, no dia 13 de novembro de 2019, cinco documentos originais, que comprovam o seguinte: a) No dia 29 de Julho de 2019 entre as 8:40 e as 10:40 foi acompanhar ..., numa consulta de CE DIAG.Terap. Pré-Natal/CMIN no ...; b) No dia 22 de Agosto de 2019 entre as 10:40 e as 14:20 foi acompanhar ..., numa consulta de CE Medicina Materno Fetal/CMIN, no ...; c) No dia 23 de Agosto de 2019 entre as 10:00 e as 10:25 esteve no ... a acompanhar ...; d) No dia 12 de Setembro de 2019 entre 09:00 às 10:15 esteve no ... a acompanhar ...; e) No mesmo dia 12 de Setembro de 2019 entre as 10:15 e as 13:00 esteve no ... foi acompanhar ..., numa consulta de CE Patologia Endócrina gravidez/CMIN; i) Na mesma data o trabalhador arguido entregou uma cópia de um documento denominado "Requerimento de Subsídio", sem qualquer evidência de o mesmo ter sido rececionado pela Segurança Social, onde é indicado no que respeita ao "Pai" o período de 2019/10/31 com o n2 de dias de 10. K) o trabalhador arguido nos dias constantes dos documentos referidos supra nas alíneas a) a e) do ponto 1, estava a cumprir o horário das 08:00 às 16:00. L) O primeiro dia em que o trabalhador veio trabalhar desde o dia 20 de setembro foi no dia 4 de novembro. IV. Da análise dos documentos entregues pelo trabalhador arguido: cumpre analisar os documentos entregues pelo trabalhador arguido e referidos no ponto anterior, apesar dos mesmos serem irrelevantes do ponto de vista de justificação de faltas, como adiante se verá. Assim o documento identificado na alínea a), se tivesse sido entregue atempadamente, justificaria quando muito um período de cerca de 3 horas de falta, pois a dispensa a que se refere o n.º5 do artigo 46 do Código do Trabalho é pelo tempo necessário à realização da consulta pré-natal. O mesmo se diga relativamente ao documento identificado com a alínea e). Relativamente ao documento identificado na alínea b), não se percebe porque é que o trabalhador arguido o entregou, já que não lhe está a ser imputada nenhuma falta injustificada no dia 22 de agosto de 2019. Quanto ao documento identificado na alínea c) considerando que o mesmo não refere o motivo da deslocação da ... ao centro de saúde, i.e. se foi para consulta pré-natal, situação de urgência, etc, não justificaria a ausência do trabalhador, o mesmo se diga relativamente ao documento identificado com a alínea d) Relativamente ao documento identificado na alínea J),

conforme já referido, não existe qualquer evidência do mesmo ter sido entregue na segurança social, sendo que o primeiro período indicado para o subsídio parental exclusivo do pai (2019/09/20 a 2019/10/17) não perfaz os 15 dias úteis indicados, mas sim 20 dias úteis, pelo que o outro período indicado (2019/10/18 a 2019/10/31) apenas poderia ser até ao dia 24 de outubro, pois a licença parental exclusiva do pai tem a duração máxima de 25 dias úteis e não de 30 dias úteis como resulta do referido documento.

Acresce que, nos termos do disposto no n.º 5 do artigo 253 do Código do Trabalho, o não cumprimento das obrigações impostas pelos n.ºs 1e 2, i.e. comunicação ao empregador acompanhada do motivo justificativo, com a antecedência mínima de cinco dias ou no caso de esta antecedência não poder ser respeitada por a ausência ser imprevisível com a referida antecedência, logo que possível, determina que a ausência seja injustificada. Por este motivo mantêm-se como injustificadas todas as faltas referidas, nos exatos termos, atendendo a que o trabalhador arguido apenas entregou os referidos documentos em resposta a uma nota de culpa atinente ao despedimento com justa causa. V. Da factualidade apurada importa agora retirar as devidas ilações: O trabalhador arguido deve, no exercício da sua atividade, comparecer ao serviço com assiduidade e pontualidade e realizar o seu trabalho com zelo e diligência; no entanto, o trabalhador arguido faltou injustificadamente 34 dias, Sem se preocupar em avisar a sua entidade empregadora e em entregar as justificações que tinha. Mostrando uma atitude totalmente incumpridora das suas obrigações legais e displicente. O trabalhador arguido com o comportamento adotado causou prejuízos à sua entidade empregadora, pois, ao faltar, sem aviso prévio, provocou, à empresa, perturbações no planeamento do trabalho, obrigando os seus colegas de trabalho e a sua chefia a um esforço acrescido, o que conduziu a uma degradação da qualidade de várias das tarefas que estão a cargo de toda a equipa de trabalho. Acresce que, ainda que assim não fosse, (ou seja, ainda que a entidade empregadora não tivesse sofrido qualquer prejuízo), sempre existiria justa causa de despedimento, por força do previsto no artigo 351, número 2, alínea g) do Código do Trabalho, nos termos do qual existe justa causa de despedimento quando, independentemente de qualquer prejuízo ou risco, o número de faltas injustificadas atingir, em cada ano civil, dez

interpoladas. O comportamento do trabalhador arguido, para além de manifestamente culposos, tornou praticamente impossível a subsistência da relação do trabalho, pela sua gravidade e consequências. Acresce que o trabalhador arguido tão pouco mostrou qualquer arrependimento ou sequer ter percebido a gravidade do seu comportamento. Pelo exposto, é manifesto que o trabalhador arguido atuou em perfeita desconformidade com os seus deveres, o que constitui violação grave dos seus mais elementares deveres para com a sua entidade empregadora, nomeadamente, os previstos nas alíneas b) e c) do n.º 1 do artigo 128 do Código do Trabalho. O comportamento do trabalhador arguido é, assim, suscetível de sanção disciplinar. VI. No caso de incumprimento de deveres por parte do trabalhador, o empregador, nos termos e de harmonia com o estatuído no artigo 982 do Código de Trabalho, tem poder disciplinar sobre o trabalhador que se encontre ao seu serviço e enquanto vigorar o respetivo contrato de trabalho. VII. Assim, atento os factos praticados pelo trabalhador que ofendeu os seus deveres de: - comparecer ao serviço com assiduidade e pontualidade; e - realizar o trabalho com zelo e diligência. Conclui-se, que o comportamento descrito e imputado ao trabalhador é considerado culposos e grave, foi conscientemente praticado e causou prejuízos à entidade empregadora.”

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 acusado o trabalhador arguido 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. Em consideração aos factos vertidos e dados como provados na decisão disciplinar em que baseia a entidade empregadora a intenção de despedir o trabalhador especialmente protegido, não nos conformados com os mesmos.
- 2.8. Não é aceitável que a entidade empregadora ponha em causa, os documentos entregues pelo trabalhador, sabendo que a esposa estava grávida, tendo o mesmo acompanhado a mesma a várias consultas pré-natais.

- 2.9. Em tempo útil o trabalhador juntou esses documentos que atestam que acompanhou a esposa a várias consultas e conforme dispõe o artigo 46.º do CT: *"A trabalhadora grávida tem direito a dispensa do trabalho para consultas pré-natais, pelo tempo e número de vezes necessários."*
- 2.10. Dispõe ainda o n.º 5 do mesmo preceito legal, que o pai tem direito a três dispensas do trabalho, para acompanhar a grávida às consultas pré-natais.
- 2.11. Também o entendimento da entidade empregadora quanto ao disposto no artigo 43.º do Código de Trabalho, não põe em causa, o número de dias a que este pai tem direito no âmbito da Licença Parental Exclusiva do Pai, que são no seu cômputo geral, 25 dias úteis, dos quais 15 obrigatórios e 10 facultativos. -
- 2.12. Não está provado que o trabalhador não tenha avisado a entidade empregadora que o seu filho havia nascido a ... de 2019 e que a sua licença exclusiva se iniciou a2020, tendo terminado a2019.
- 2.13. É falso que o trabalhador tenha faltado injustificadamente 272 horas.
- 2.14. Assim, considerando os factos constantes da nota de culpa, o empregador apesar de o alegar, não consegue demonstrar que o comportamento do trabalhador arguido, 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.

- 2.15. Sem prejuízo, de eventual censura relativamente a comportamentos do arguido, 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.
- 2.16. 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 do trabalhador à data dos factos no gozo de licença parental inicial.

III – CONCLUSÃO

Face ao exposto, a CITE não é favorável ao despedimento com justa causa do trabalhador no gozo de Licença Parental Inicial, ..., promovido pela empresa ..., em virtude de se afigurar que tal despedimento poderia constituir uma discriminação por motivo de parentalidade.

APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 18 DE DEZEMBRO DE 2019, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM, CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À MESMA ATA, COM OS VOTOS CONTRA DA CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL (CIP), E DA CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS (CTP).-