

PARECER N.º 245/CITE/2022

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 742 - DG/2022

I – OBJETO

- 1.1.** Em 07.03.2022, a CITE recebeu da empresa ..., 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.** Em 23.12.2021, a entidade empregadora enviou à trabalhadora arguida a Nota de Culpa, referindo, nomeadamente, o seguinte:
 - 1.2.1.** *“A empresa é uma sociedade comercial que se dedica a prestação de serviços de apoio a pessoas idosas, convalescentes, doentes ou em férias, designadamente alojamento, tratamento de roupas, alimentação e recuperação, visando o melhor conforto e bem-estar dos utentes;*
 - 1.2.2.** *A Arguida é uma trabalhadora dependente da empresa, tendo iniciado as suas funções em 01/07/2021, possuindo a categoria profissional de Ajudante de Ação Direta.*

- 1.2.3.** *No âmbito da sua categoria profissional, compete a Arguida, o desempenho, entre outras, das seguintes funções: cuidar de idosos, no que diz respeito a sua higiene, refeições e administração da medicação, proporcionando bem-estar aos mesmos, manter os espaços limpos e arejados, podendo exercer, de forma temporária e esporádica, algumas tarefas não compreendidas no objeto do contrato, desde que não impliquem uma modificação substancial da sua posição contratual.*
- 1.2.4.** *No âmbito destas funções, e competência da Arguida cumprir todos os deveres legais e contratuais a que esta obrigada, de entre os quais se incluem, natural mente, respeitar e tratar com urbanidade e probidade os seus superiores hierárquicos e o empregador e utentes, comparecer ao trabalho com pontualidade, realizar o seu trabalho com diligência e zelo, cumprir as ordens e instruções dadas pelo empregador respeitantes a execução e disciplina do trabalho, bem como a segurança e saúde no trabalho, promover ou executar os atos tendentes à melhoria da produtividade da empresa e cumprir as prescrições sobre a segurança e saúde no trabalho.*
- 1.2.5.** *Desde o dia 01/08/2021 que a Arguida vem faltando, sistemática e injustificadamente, ao trabalho. Com efeito,*
- 1.2.6.** *Entre os dias 01/08/2021 e 10/12/2021, faltou injustificadamente ao trabalho um total dez dias, cinco horas e quinze minutos, como a seguir se discrimina:*
- 1.2.7.** *Mês de Agosto de 2021: 01/08: Escalada para trabalhar das 09h00 as 18h00- faltou o dia completo de trabalho;*
- 1.2.8.** *Mês de Setembro de 2021: 04/09: Escalada para trabalhar das 13h00 às 22h00- faltou o dia completo de trabalho; 25/09: Escalada para trabalhar das 13h00 as 22h00 - faltou o dia completo de trabalho;*

- 1.2.9.** *Mês de Outubro de 2021: 08/10: Escalada para trabalhar das 13h00 as 22h00 - faltou o dia completo de trabalho; 09/10: Escalada para trabalhar das 13h00 as 22h00 - faltou o dia completo de trabalho; 29/10: Escalada para trabalhar das 13h00 às 22h00 - faltou o dia completo de trabalho; 30/10: Escalada para trabalhar das 09h00 as 18h00 - faltou o dia completo de trabalho;*
- 1.2.10.** *Mês de Novembro de 2021: 04/11: Escalada para trabalhar das 13h00 às 22h00 - faltou o dia completo de trabalho; 05/11: Escalada para trabalhar das 13h00 às 22h00 - faltou o dia completo de trabalho;*
- 1.2.11.** *Mês de Dezembro de 2021: 01/12: Escalada para trabalhar das 08h00 as 17h00 - chegou as 09h45 e saiu as 16h00, faltando ao trabalho um total de 2h45; 10/12: Escalada para trabalhar das 13h00 às 22h00 - faltou o dia completo de trabalho.*
- 1.2.12.** *A Arguida não apresentou qualquer justificativo para a sua não comparência ao trabalho, nos dias em que faltou e que acima se encontram discriminados, nem comunicou à Empresa, previa ou posteriormente, qualquer motive que a impedisse de comparecer ao trabalho.*
- 1.2.13.** *As faltas dos dias 01/08/2021 e 10/12/2021 foram dadas pela Arguida em dia imediatamente anterior a dia de descanso, o que constitui contraordenação grave.*
- 1.2.14.** *Atentos os factos supra descritos mostra a Arguida manifesto desinteresse pelo seu trabalho, violando gravemente os seus deveres de assiduidade e de comunicação de ausências, revelando assim um índice objetivo de absentismo e de desinteresse os quais fazem quebrar a confiança da entidade empregadora.*

- 1.2.15.** *Com o seu comportamento, a Arguida causou graves prejuízos à sua entidade empregadora, que ficou limitada no seu serviço de prestação de cuidados a idosos, agravada pela atual situação. pandémica, acabando por sobrecarregar outros colegas de trabalho, que se viram forçados a assumir as funções que iriam ser realizadas pela Arguida nos dias em que faltou.*
- 1.2.16.** *A Arguida não observou, no exercício das suas funções, os deveres de comparecer ao serviço com assiduidade e pontualidade; de realizar o seu trabalho com diligência e zelo; de guardar lealdade ao empregador; e de promover ou executou os atos tendentes à melhoria da produtividade da empresa, prescritos nas alíneas b), c), f) e h) do n.º 1, do artigo 128.º e artigo 256.º, ambos do Código do Trabalho.*
- 1.2.17.** *As condutas da Arguida, que aqui vem descritas, são claramente contrárias à promoção da melhoria da produtividade da empresa, tendo-a afetado gravemente, violando assim o previsto na alínea h) do n.º 1 do artigo 128.º do Código do Trabalho.*
- 1.2.18.** *Todos estes comportamentos tornam imediata e praticamente impossível a manutenção da confiança inerente a qualquer relação laboral, tomando materialmente impossível a subsistência da relação laboral entre a empresa e a Arguida, de acordo com o estabelecido no artigo 351.º, n.º 1 do Código do Trabalho.*
- 1.2.19.** *Na verdade, tendo em conta tudo o que vem a ser descrito, o desinteresse repetido pelo cumprimento, com a diligência devida, de obrigações inerentes ao exercício do cargo ou do posto de trabalho; a lesão de interesses patrimoniais series da empresa e o elevado numero de faltas injustificadas ao trabalho, constituem, nos termos legais, justa causa de despedimento, conforme disposto no n.º 1 e n.º 2 alíneas d), e) e g) do artigo*

351.º do Código do Trabalho, razões mais do que suficientes para considerar a conduta da Arguida, sustentada nos factos supra relatados, como culposa, gravosa, censurável e intolerável”.

- 1.3.** Na resposta à Nota de Culpa, de 08.02.2022, a trabalhadora arguida refere, nomeadamente, o seguinte:
- 1.3.1.** *“A trabalhadora com a categoria profissional de Ajudante de Acção Direta, na empresa supra identificada, desde 01 julho de 2021, foi notificada, aos 26 de janeiro do corrente ano, da NOTA DE CULPA contra si deduzida, na sequência do respetivo processo disciplinar.*
- 1.3.2.** *“A Trabalhadora-Arguida sempre desempenhou as suas funções com brio e profissionalismo.*
- 1.3.3.** *À Trabalhadora Arguida competem-lhe as funções de: Cuidar de idosos, no que diz respeito a sua higiene, refeições e administração da medicação, proporcionando bem-estar aos mesmos, manter os espaços limpos e arejados.*
- 1.3.4.** *Sempre cumpriu todos os deveres legais e contratuais a que esta obrigada, incluindo, naturalmente, respeitar e tratar com urbanidade e probidade os seus superiores hierárquicos, o empregador e os utentes. Pelo que, sempre realizou o seu trabalho com diligência e zelo, cumpriu as ordens e instruções dadas pelo empregador respeitantes a execução e disciplina do trabalho.*
- 1.3.5.** *Sempre promoveu e executou atos tendentes à melhoria da produtividade da empresa. Assim, cumpriu as prescrições sobre segurança e saúde no trabalho.*

- 1.3.6.** *Efetivamente, a Trabalhadora-Arguida reconhece as suas faltas ao serviço. Em bora, sempre que faltou precedeu a sua ausência ao serviço de comunicação à sua superior hierárquica. Assim, embora a alegação de desconhecimento do Direito não releve, estava a Trabalhadora-Arguida convencida que o telefonema a sua superior hierárquica fosse bastante para a justificação das faltas.*
- 1.3.7.** *Também, devem estar incluídos nos deveres de Direção, da entidade empregadora e da superior hierárquica, aviso para que a Trabalhadora-Arguida não tivesse chegado a esta situação. Assim, este aviso, sinal de boa-fé está consagrado nos termos do Código do Trabalho, ate porque, tem conhecimento a entidade empregadora e a superior hierárquica que a Trabalhadora-Arguida se encontra grávida.*
- 1.3.8.** *As faltas foram dadas devido a sua situação de gestante.*
- 1.3.9.** *A Trabalhadora-Arguida não pode deixar de lamentar a maximização das acusações que é feita na Nota de Culpa, com o intuito de a responsabilizar e de por em causa o seu brio e a forma zelosa e diligente com que sempre desempenhou as suas funções”.*

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, bem como a resposta à nota de culpa da trabalhadora arguida, 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, a entidade empregadora apesar de o alegar, não consegue demonstrar que o comportamento da trabalhadora arguida, seja culposos 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 trabalhadora 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 EM 30 DE MARÇO DE 2022, POR MAIORIA DOS MEMBROS DA CITE, COM OS VOTOS CONTRA DA CCP – CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL, DA CIP – CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL E DA CTP – CONFEDERAÇÃO DO TURISMO DE PORTUGAL.