

PARECER N.º 185/CITE/2023

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 de fevereiro
Processo n.º 788-DG/2023

I – OBJETO

1.1. Em 15.02.2023, via CAR, a CITE recebeu da entidade empregadora ... pedido de emissão de parecer prévio ao despedimento por facto imputável à trabalhadora grávida ..., com a categoria profissional de ..., acompanhado de cópia do respectivo processo, nos termos do n.º1 e da alínea a) do n.º3 do art.º 63º, do Código do Trabalho.

1.2. Em 02.01.2023, via CAR, a entidade empregadora comunicou à trabalhadora a intenção de proceder ao seu despedimento, juntando a respectiva nota de culpa, nos termos do art.º 353º, n.º1, do Código do Trabalho, conforme se transcreve:

“Assunto: Processo Disciplinar / Nota de Culpa

Exma. Senhora,

Na sequência do processo disciplinar que lhe foi instaurado, remete-se, em anexo, Nota de Culpa, nos termos do n.º 1 do art. 353.º do Código do Trabalho, informando que é intenção da ... sancioná-la disciplinarmente, mediante a aplicação da sanção que se mostrar adequada, e na qual desde já se declara incluir-se o despedimento com justa causa.

Conforme disposto no n.º 1 do art. 355.º do referido Código, dispõe V. Exa. de 10 (dez) dias úteis para apresentar a sua defesa, após receção da Nota de Culpa, podendo consultar o processo disponível junto do Departamento de Recursos Humanos do ... e responder à mesma, deduzindo por escrito os elementos que considere relevantes para o esclarecimento dos factos, podendo juntar documentos e solicitar as diligências probatórias que se mostrem pertinentes para o esclarecimento da verdade.

Para o efeito, poderá dirigir a sua correspondência para o instrutor do processo, Dr. ..., com domicílio profissional na Se entender necessário, poderá também estabelecer contacto direto com o referido instrutor, pelo ..., extensão ... ou através do e-mail...

Com os melhores cumprimentos.

NOTA DE CULPA

..., com sede na ..., presentemente com o capital social de € 3.000.000 (Três milhões de euros), titular do cartão de identificação de pessoa coletiva número ..., matriculada na Conservatória do Registo Comercial de Lisboa sob o mesmo número, no exercício do poder disciplinar que lhe compete exercer relativamente à trabalhadora ..., identificada com o n.º ... (doravante, a "trabalhadora-arguida"), vem deduzir a presente nota de culpa, o que faz nos termos e fundamentos seguintes:

I. DOS FACTOS

1.

A empregadora exerce atividade de prestação de serviços de saúde na unidade de saúde designada por ... (doravante, "Hospital").

2.

A trabalhadora-arguida presta atividade no Hospital, com a categoria profissional de ..., ao abrigo de um contrato de trabalho celebrado com a empregadora, em 02/08/2021.

3.

Sem prejuízo de outras obrigações legal e contratualmente previstas, compete à trabalhadora arguida comparecer ao serviço com assiduidade e pontualidade, cumprindo as ordens e instruções do empregador respeitantes à execução e disciplina do trabalho.

4.

A trabalhadora-arguida está perfeitamente ciente dessas obrigações a que está adstrita e que baseiam a cultura empresarial do empregador.

5.

No decurso do ano civil de 2022, a trabalhadora-arguida não compareceu ao serviço, sem que tenha apresentado qualquer prova de motivo justificativo dessas ausências, nas seguintes datas:

- 07 de fevereiro de 2022;*
- 09 de fevereiro de 2022;*
- 17 de fevereiro de 2022;*
- 18 de março de 2022;*
- 22 de maio de 2022;*

- 12 de junho de 2022;
- 13 de junho de 2022;
- 08 de outubro de 2022;
- 10 de outubro de 2022;
- 15 de outubro de 2022;
- 16 de outubro de 2022;
- 23 de outubro de 2022;
- 24 de outubro de 2022;
- 14 de novembro de 2022;
- 16 de novembro de 2022;
- 17 de novembro de 2022;
- 20 de novembro de 2022;
- 21 de novembro de 2022;
- 22 de novembro de 2022;
- 28 de novembro de 2022;
- 29 de novembro de 2022;
- 30 de novembro de 2022;

6.

A falta do dia 07 de fevereiro, foi dada imediatamente antes de um dia de descanso.

7.

A falta do dia 09 de fevereiro, foi dada imediatamente após um dia de descanso.

8.

A falta do dia 17 de fevereiro, foi dada imediatamente após dois dias de folga e um dia de descanso.

9.

A falta do dia 12 de junho, foi dada imediatamente após um dia de folga.

10.

A falta do dia 13 de junho, foi dada imediatamente antes de um dia de folga.

11.

A falta do dia 08 de outubro, foi dada imediatamente antes de um dia de folga.

12.

A falta do dia 10 de outubro, foi dada imediatamente após um dia de folga.

13.

A falta do dia 15 de outubro, foi dada imediatamente após um dia de descanso.

14.

A falta do dia 16 de outubro, foi dada imediatamente antes de um dia de folga.

15.

A falta do dia 23 de outubro, foi dada imediatamente após um dia de descanso.

16.

A falta do dia 24 de outubro, foi dada imediatamente antes de um dia de folga.

17.

A falta do dia 14 de novembro, foi dada imediatamente após dois dias de folga.

18.

A falta do dia 16 de novembro, foi dada imediatamente após um dia de descanso.

19.

A falta do dia 17 de novembro, foi dada imediatamente antes de um dia de folga.

20.

As faltas referidas nos pontos 6 a 19, para além de injustificadas, constituem infrações graves, nos termos do artigo 256º nº2 do Código do Trabalho.

21.

Acresce que a trabalhadora-arguida, nem sempre informou com antecedência que iria faltar.

22.

E nem apresentava qualquer prova para justificar as ausências.

23.

A chefia da trabalhadora-arguida alertou-a para a necessidade de apresentar prova para a justificação das suas faltas.

24.

Assim, resulta de forma evidente que a trabalhadora-arguida conhece e não pode desconhecer o seu dever de apresentar prova do motivo justificativo das suas faltas.

25.

Acresce que, em todas as faltas referidas no ponto 5 supra, a trabalhadora-arguida, para além de não comunicar a sua ausência, ou comunicando, maioritariamente, o fazia na véspera, por SMS, não apresentando prova do motivo justificativo da falta.

26.

Quando questionada se iria faltar no dia seguinte, a trabalhadora-arguida não respondia.

27.

E ao regressar ao serviço, não fez qualquer comentário relativamente ao facto de ter faltado, agindo como se nada tivesse sucedido.

28.

Ressalvamos ainda que, a trabalhadora-arguida ao agir da forma como agiu, demonstrou total desrespeito pela entidade empregadora e por todos os seus colegas de trabalho.

29.

Em face do exposto, estes 22 dias de ausências ao serviço têm de ser qualificadas como faltas injustificadas.

30.

Pois, como se disse, a trabalhadora-arguida quando comunicava a sua ausência ao empregador, na véspera, ou quando não comunicava, não apresentou, tal como lhe é imposto pelas normas legais e internas do hospital qualquer documento comprovativo do motivo dessas ausências.

II. ENQUADRAMENTO DISCIPLINAR

Nos termos do artigo 248.º, n.º 1 do CT, "considera-se falta a ausência do trabalhador do local em que devia desempenhar a atividade durante o período normal de trabalho diário."

De acordo com o artigo 253.º do CT, "a ausência, quando previsível, é comunicada ao empregador, acompanhada da indicação do motivo justificativo, com a antecedência mínima de cinco dias", sendo que, "caso a antecedência [referida] não possa ser respeitada, nomeadamente por a ausência ser imprevisível com a antecedência de cinco dias, a comunicação ao empregador é feita logo que possível." O número 5 deste artigo esclarece ainda que "o incumprimento do disposto neste artigo determina que a ausência seja injustificada."

Do mesmo modo, dispõe o artigo 254.º do CT que "o empregador pode, nos 15 dias seguintes à comunicação da ausência, exigir ao trabalhador prova de facto invocado para a justificação, a prestar em prazo razoável", esclarecendo o número 5 que "o incumprimento da obrigação prevista nos n.ºs 1 ou 2, ou a oposição, sem motivo atendível, à verificação da doença a que se refere o n.º 3 determina que a ausência seja considerada injustificada."

Em face da existência de orientações internas no sentido de ser obrigatória a apresentação de prova de motivo justificativo da falta, é inequívoco que, mesmo que não tivesse sido expressamente advertida para o efeito (o que até sucedeu), a trabalhadora-arguida sabia que estava sempre obrigada a apresentar prova do motivo das suas ausências.

Face ao exposto:

1. Os factos descritos são suscetíveis de configurar violação reiterada do dever previsto no artigo 128.º, n.º 1, al. b) do CT, segundo o qual o trabalhador tem o dever de "comparecer ao serviço com assiduidade e pontualidade", bem como do dever previsto na alínea e), segundo o qual o trabalhador deve "cumprir as ordens e instruções do empregador respeitantes à execução ou disciplina do trabalho", designadamente, em matéria de justificação das ausências ao serviço; violação do Regulamento Código de Conduta (...), disponível na plataforma ..., para consulta de todos os colaboradores.

2. A presente falta culposa da trabalhadora-arguida ao cumprimento dos seus deveres é passível de constituir justa causa de despedimento, nos termos dos números 1, 3 e 2, alíneas d) e g) do artigo 351.º do CT."

1.3. A trabalhadora recebeu a comunicação em 03.01.2023, tendo apresentado a seguinte resposta à Nota de Culpa, nos termos do art.º 355º, nº1, do Código do Trabalho, conforme consta do Relatório Final do Procedimento Disciplinar:

“• Boa tarde, o meu nome é ..., Falei com o Dr. ... na quarta-feira, no dia 18.

• No seguimento dessa mesma conversa foi-me dito que poderia responder por e-mail.

• Eu quando comecei a trabalhar no ... eu morava com a minha mãe, na altura era quem ficava com a minha filha para eu poder fazer os turnos rotativos.

• Nunca tivemos uma boa relação de mãe e filha e quando a minha mãe me dizia que não podia ou que simplesmente não ficava com a minha filha eu tentava falar com a minha irmã.

• Houve vezes que me ajudou e ficou com a minha filha outras vezes não podia pois também trabalha, tem a sua vida e teve uma filha recentemente, mais ou menos um ano e meio.

• A minha filha tem neste momento 4 anos sou mãe monoparental, a minha filha não tem o pai presente não conhece o pai e não tem nome do pai, então sempre fui eu, a minha mãe e a minha irmã.

• No mês de outubro a minha mãe disse-me que tinha de sair de casa.

• Uma vez que não tinha para onde ir fiquei numa casa temporária de uma amiga, a casa estava fechada então estou a morar em ... num anexo somente com a minha filha.

• Não tendo ajuda da minha mãe e a minha irmã não conseguindo ajudar-me não tinha ninguém para ir levar a minha filha ou ir buscar ou ficar com ela para eu poder fazer os turnos principalmente da Tarde (16:00/23:00) e da noite (23:00/08:00).

- *A minha filha entrou em Setembro de 2022 para a pré-escolar a qual abre às 07:30 e fecha às 19:00, o único horário compatível era o da manhã (08:00/16:00), pedi um papel à diretora da escola da minha filha onde dissesse o horário de funcionamento, de como a minha filha estava a frequentar aquela escola.*
- *Deste modo comuniquei várias vezes a minha situação à chefia referindo por SMS, até mesmo falando pessoalmente com as mesmas, pedindo quase suplicando para que me facilitassem um pouco o horário porque não tinha ninguém para me ficar com a minha filha naquela altura para eu poder orientar-me em relação ao horário e ter tempo de conseguir arranjar uma ama ou alguém que me pudesse ficar com a menina nesses horários dos turnos das tardes, das noites e aos fins-de-semana.*
- *Constantemente fui ignorada, obrigada a faltar pois não tinha como fazê-lo.*
- *Sempre tentei arranjar alguém para ficar com a minha filha até a última, daí muitas das vezes não avisar as esfias a tempo.*
- *Estando no serviço de urgência do adulto e o horário sendo sempre 2 manhãs 2 tarde e 2 noites eu acabava sempre por faltar antes das folgas devido aos horários.*
- *Tentei ao máximo fazer trocas, mas são nos quase impossíveis devido aos horários, tentei várias vezes chegar à conversa com a esfia mas fui completamente ignorada nesse assunto, não tendo qualquer tipo de ajuda enquanto mãe monoparental.*
- *Sempre fui transparente a minha filha não estava doente eu não tinha justificação nem do médico nem da segurança social porque só dão se a criança estiver doente, eu precisava de ajuda no horário e ninguém me ajudou.*
- *E neste momento estou Grávida de 5 meses, foi comunicado à chefia a minha gravidez, no entanto com esta situação toda entrei em depressão pois era para fazer uma IVG e estou de baixa desde então por essa mesma razão pois devido ao facto de estar grávida não posso fazer qualquer tipo de medicação.*
- *Ainda tenho a carta da escola da minha filha do funcionamento da mesma se houver alguma maneira em que me pudessem ajudar eu não faltaria."*

1.4. Não foram realizadas diligências em sede de instrução, nos termos do art.º 356º, do Código do Trabalho.

1.5. Do processo constam ainda os seguintes documentos com relevância para o presente parecer:

- Relatório Final do Procedimento Disciplinar.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. Compete à CITE, nos termos e para os efeitos do disposto na alínea c), do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 76/2012 de 26 de março, diploma que aprova a sua Lei Orgânica, na sua redação atual, “emitir parecer

prévio ao despedimento de trabalhadoras grávidas, puérperas e lactantes ou de trabalhador no gozo de licença parental”.

2.2. 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, e com entrada em vigor na ordem internacional a 3 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 3 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 do 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 (...).”*

2.3. A Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 05.07.2006 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.*

2.4. Constitui 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.

2.5. O n.º 1 do artigo 10.º da Diretiva 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, salvo nos casos excecionais não relacionados com o estado de gravidez, referindo o n.º 2 que, no caso de despedimento de uma trabalhadora especialmente protegida, deve o empregador justificar devidamente tal medida por escrito.

2.6. Um dos considerandos da referida Diretiva 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.

2.7. Em sintonia com as disposições comunitárias, dispõe a Constituição da República Portuguesa, no seu art.º 68º, nº2, que a maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes, sendo que nos termos do nº 3 do mesmo preceito, as mulheres têm direito a especial protecção durante a gravidez e após o parto, tendo as mulheres trabalhadoras ainda direito a dispensa do trabalho por período adequado, sem perda da retribuição ou de quaisquer regalias. Consagra ainda o art.º 53º da Lei Fundamental a proibição de despedimentos sem justa causa ou por motivos políticos ou ideológicos.

2.8. Em consequência, o artigo 63.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, consagra uma especial proteção no despedimento de trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes ou de trabalhador no gozo de licença parental. Dispõe aquele preceito que o despedimento de trabalhador/a que se encontre em qualquer daquelas situações carece de parecer prévio da entidade com competência na área da igualdade de oportunidades entre homens e mulheres – art.º 63º, nº1, do Código do Trabalho.

2.9. Importa salientar que, nos termos da alínea d) do artigo 381.º do Código do Trabalho, sob a epígrafe, “*Fundamentos gerais de ilicitude de despedimento*”, o despedimento por iniciativa do empregador é ilícito em caso de trabalhadora grávida, puérpera ou lactante ou de trabalhador durante o gozo de licença parental inicial, em qualquer das suas modalidades, se não for solicitado o referido parecer prévio da entidade competente na área da igualdade de oportunidades entre homens e mulheres.

2.10. Relativamente à modalidade de despedimento por facto imputável a trabalhador, a especial tutela dirigida a trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes e a trabalhadores no gozo de licença parental consubstancia-se ainda na presunção legal de que tal despedimento é feito sem justa causa, nos termos do art.º 63º, nº2, do Código do Trabalho. Tal presunção é *juris tantum*, isto é, pode, nos termos do art.º

350º, nº2, do Código Civil, ser ilidida mediante prova em contrário. Conforme refere a Prof.^a Maria Palma Ramalho *“Esta presunção é, nos termos gerais, uma presunção ilidível, cabendo ao empregador demonstrar, junto da CITE, que o despedimento da trabalhadora ou do trabalhador não é devido ao seu estado ou situação, nem se funda em qualquer outra prática discriminatória.”*¹

2.11. O procedimento para despedimento por facto imputável ao trabalhador é regulado pela lei de uma forma muito mais minuciosa do que o procedimento disciplinar comum, atendendo ao carácter gravoso da sanção disciplinar em causa, que implica a extinção do vínculo laboral, sem indemnização ou compensação. Nesse sentido, a nota de culpa é a peça essencial do procedimento disciplinar com vista ao despedimento por facto imputável ao trabalhador: esta delimita o objeto do procedimento, tanto em termos factuais como temporais, não podendo ser invocados factos não constantes da nota de culpa ou da resposta do trabalhador à mesma, salvo se atenuarem a sua responsabilidade (art.º357º, nº4, *in fine*, do Código do Trabalho).

2.12. 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 (art.º 351º, nº1, do Código do Trabalho). A esta cláusula geral, o artigo acrescenta, no seu nº2, um enunciado de várias situações típicas constitutivas de justa causa, enunciado esse que assume um carácter exemplificativo. A este propósito refira-se que tem sido entendimento unânime da doutrina e jurisprudência que qualquer situação de justa causa, ainda que subsumível nas alíneas do nº2 do art.º 351º, tem de se subsumir igualmente à cláusula geral estabelecida no nº1, para efeitos de verificação dos respectivos requisitos.²

2.13. Na apreciação da justa causa, deve atender-se, no 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 (cf. artigo 351.º, n.º 3, do Código do Trabalho).

2.14. Na análise do preenchimento dos requisitos de justa causa importa aludir ao entendimento expresso pelos nossos tribunais superiores e pela doutrina. Refira-se, assim, 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,*

¹ RAMALHO, Maria Palma, *Tratado de Direito do Trabalho – Parte II*, 6ª edição, 2016, Almedina, p. 836-837

² *Idem*, pg. 814

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 trabalhador, violador dos deveres de conduta ou de valores inerentes à disciplina laboral, que seja grave em si mesma e nas suas consequências;*
- um nexo 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 “empregador 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 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;*
- e “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”.*

2.15. 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.

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 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 3.º, p.228 e Ac. RC de 21.01.97, CJ 1997, T 1.º, p. 30) é 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 culposo 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 artigo 396.º, 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 carácter 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.

Diz a este propósito Monteiro Fernandes, em *Direito do Trabalho* (8.ª Ed, Vol. I, p. 461), que se verificará a 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 empregador. Conforme jurisprudência do STJ (de 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 trabalhador, porquanto a exigência de boa-fé na execução dos contratos (artigo 762.º 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 trabalhador seja suscetível de ter destruído ou abalado essa confiança, criando no empregador dúvidas sérias sobre a idoneidade da sua conduta futura, poderá existir justa causa para o despedimento. Quanto ao nexo de causalidade, exige-se que a impossibilidade da subsistência do contrato de trabalho seja determinada pelo comportamento

culposo do trabalhador. 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 – cfr. Artigo 367.º do CT”.

2.16. Na verdade, a natureza do poder disciplinar visa a possibilidade de, preferencialmente, corrigir e prevenir condutas consideradas violadoras de deveres legais ou contratuais, através da aplicação de sanções conservatórias do vínculo laboral, salientando-se ainda o seu caráter dissuasor.

Como refere Júlio Manuel Vieira Gomes, em “Direito do Trabalho (Volume I, Relações Individuais de Trabalho)”, Coimbra Editora 2007, págs. 879 a 886), “*O poder disciplinar visa, em última análise, manter a ordem, a “paz da empresa”, o que, logo à partida, explica a diversidade face à responsabilidade civil (...) e a sua especificidade. Em certo sentido, o que há de mais específico no poder disciplinar são, precisamente, as sanções conservatórias, aquelas que visam manter a relação de trabalho entre as partes. O próprio despedimento por razões disciplinares, como veremos, embora tenha substituído a resolução do contrato de trabalho por incumprimento (...), não se confunde inteiramente com ela. Para compreendermos estas afirmações temos, em primeiro lugar, que atender ao escopo do poder disciplinar: este tem uma função claramente preventiva (...). Visa, essencialmente, pacificar, impedir determinadas perturbações numa organização. Neste sentido, a sua finalidade essencial é de prevenção geral. A própria infração disciplinar, embora seja sempre, na nossa opinião, o incumprimento de um contrato, não releva tanto como incumprimento, mas pelas consequências deste incumprimento sobre o ambiente laboral. Daí também a consideração de fatores a que normalmente não se atende, quando se está a aferir da responsabilidade contratual: referimo-nos às consequências da infração, não necessariamente do ponto de vista económico, a todo o ambiente que rodeia o trabalhador e à dimensão da sua culpa”.*

III – O CASO EM ANÁLISE

3.1. Do conteúdo da Nota de Culpa afere-se que a trabalhadora faltou 22 dias no ano civil de 2022, não apresentando justificação para as mesmas, sendo, portanto, tais faltas injustificadas. Destas, 14 foram anteriores ou posteriores ao dia de descanso da trabalhadora, o que constitui infração grave, nos termos do art.º 256º, nº2, do Código do Trabalho. Refere a entidade empregadora que, com tal conduta, a trabalhadora violou o dever de assiduidade, previsto no art.º 128º, nº1, b), do Código do Trabalho, bem como o dever de obediência, previsto no art.º 128º, nº1, e), do Código do Trabalho, constituindo ainda tal comportamento justa causa de despedimento, nos termos do art.º 351º, nº2, alíneas d) e g), do Código do Trabalho.

3.2. Na resposta à Nota de Culpa, a trabalhadora justifica que, devido a mudança na situação familiar, não tinha apoio para levar e recolher a filha, de quatro anos de idade, ao estabelecimento de ensino, ou para ficar com a menor, quando estava escalada para fazer os turnos da tarde e da noite e em dias de fim de semana, motivo pelo qual expôs a situação junto da entidade empregadora, a fim de lhe ser concedido um horário de trabalho adequado, pelo que nesses termos, e tendo sido ignorada, faltou ao trabalho. Refere ainda que *“Se houver alguma maneira em que me pudessem ajudar eu não faltaria.”*

3.3. Conforme já referido, tem sido entendimento unânime da doutrina e jurisprudência que qualquer situação de justa causa, seja ela directamente subsumível nas alíneas do art.º 351º, nº2 ou decorrente da violação de qualquer outro dever do trabalhador, tem que se subsumir à cláusula geral de justa causa estabelecida no nº1 do artigo, para efeitos de verificação dos respectivos elementos integrativos. Conforme refere o acórdão do TRP, proc. nº 6516/17.2T8VNG.P1, de 23.04.2018³, *“I - Para que se verifique a justa causa de despedimento decorrente do disposto na al. g) do nº 2 do art. 351º do CT, não basta a simples materialidade das faltas injustificadas ao trabalho dadas durante um certo número de dias quer sejam seguidos ou interpolados, há que demonstrar a existência de um comportamento culposo do trabalhador, que pela sua gravidade e consequências torne imediatamente e praticamente impossível a subsistência da relação laboral. II - Os comportamentos descritos, a título exemplificativo, naquele nº 2 do art. 351º do CT, não devem ser apreciados isoladamente, mas devem ser conjugados com a cláusula geral constante do nº 1 do mesmo preceito. (...)”*. E, no mesmo seguimento, refere *“Acrescendo, quanto à falta dada no dia 27 que, pese embora, tratar-se de uma infracção grave, por ter ocorrido “imediatamente anterior a dia de descanso” tal, por si só, não pode conduzir ao despedimento do ..., já que não preenche a noção de justa causa.”*

Assim, e para que se conclua pela verificação de uma situação de justa causa para despedimento, é necessário que se encontrem preenchidos os requisitos cumulativos constantes do art.º 351º, nº1, do Código do Trabalho, a saber: um comportamento ilícito e culposo do trabalhador, grave em si mesmo ou pelas suas consequências (elemento subjectivo); a impossibilidade prática e imediata de subsistência do vínculo laboral (elemento objectivo); e a verificação de um nexo de causalidade entre estes dois requisitos.

3.4. Por outro lado, e de acordo com as regras gerais, cabe ao empregador o ónus da prova destes elementos que compõem o conceito de justa causa⁴. A este propósito refere o acórdão do TRL, proc. nº

³ Disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/bb98f6eb8c16a06e802582a9004e6792?OpenDocument>

⁴ RAMALHO, Maria Palma, ob. cit., pg. 804

5222/12.9TTLSB.L1-4, de 10.09.2014⁵, que “Face aos arts. 342º e 799º do CC, sobre o empregador recai o ónus de provar que as faltas ocorreram e sobre o trabalhador impende o ónus de provar que comunicou as faltas ao empregador e, sendo caso disso, que apresentou a respectiva justificação.”

3.5. Ora, note-se que não consta do processo remetido pela entidade empregadora qualquer elemento de onde se possa concluir pela prática das 22 faltas injustificadas pela trabalhadora, designadamente os respectivos recibos de vencimento da mesma, respeitantes aos meses de Fevereiro, Março, Maio, Junho, Outubro e Novembro, de onde conste a perda da retribuição referente aos dias em que a trabalhadora faltou e não apresentou justificação.

3.6. Ainda assim, atendendo a que a trabalhadora não impugnou a prática das 22 faltas injustificadas, sempre teria a entidade empregadora de demonstrar a impossibilidade prática e imediata da subsistência do vínculo laboral. É certo que a trabalhadora faltou ao trabalho, alegadamente, por não ter com quem deixar a filha de quatro anos de idade nos dias em que fazia o turno da tarde e da noite e aos fins de semana, mas também não resulta que tais faltas tenham decorrido de um efectivo estado de necessidade da trabalhadora, que tem, de resto, mecanismos legais à disposição para fazer face a tais necessidades de conciliação da vida profissional com a vida familiar. Todavia, face àquela justificação invocada pela trabalhadora, que permite, no limite, atenuar a sua culpa, não se vislumbra que tal comportamento, ainda que censurável do ponto de vista disciplinar, seja apto a comprometer irremediavelmente o vínculo laboral, num juízo de prognose, no sentido de quebra irreversível da confiança. Por outro lado, nos termos do art.º 330º, nº1, do Código do Trabalho, a sanção disciplinar deve ser proporcional à gravidade da infracção e à culpabilidade do infractor, afigurando-se, assim, desproporcionada a sanção de despedimento por justa causa tendo em conta o circunstancialismo descrito pela trabalhadora.

3.7. Nestes termos, conclui-se que a entidade empregadora não logrou ilidir a presunção de que o despedimento da trabalhadora grávida é feito sem justa causa, nos termos do nº 2 do artigo 63º do Código do Trabalho.

IV – CONCLUSÃO

⁵ Disponível em

<http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497ecc/8fbc46e92050649080257d56002e43b2?opendocument>

Face ao exposto, considerando que entidade empregadora não logrou ilidir a presunção a que se refere o n.º 2 do artigo 63.º do Código do Trabalho, a CITE **opõe-se ao despedimento** da trabalhadora grávida, ..., promovido pela entidade empregadora ...

APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS DA CITE EM 15 DE MARÇO DE 2023, COM O VOTO CONTRA DO REPRESENTANTE DA CONFEDERAÇÃO DOS AGRICULTORES DE PORTUGAL (CAP), CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL (CCP), CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL (CIP) E CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS (CTP), CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUÓRUM CONFORME LISTA DE PRESENCAS ANEXA À MESMA ATA.