

PARECER N.º 571/CITE/2023

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 12.02.

Processo n.º 2570-DL/2023

I – OBJETO

1.1. Em 26.05.2023, a CITE recebeu do empregador ..., cópia de um processo disciplinar, com vista ao despedimento com justa causa da trabalhadora Lactante ..., para efeitos da emissão de parecer prévio, nos termos do disposto no n.º1 e 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.

1.2. Na carta registada, em 25.05.2023, remetida à CITE, pela entidade empregadora foi referido o seguinte:

“(...)

Assunto. Pedido de parecer prévio ao despedimento de trabalhadora lactante

Exmos. Senhores,

Em cumprimento do disposto no art. 63.º do Código de Trabalho, junto se envia cópia do processo disciplinar instaurado à nossa colaboradora ..., quem, conforme resulta do relatório intercalar, cuja cópia segue em anexo, se pretende aplicar a pena de despedimento com justa causa.

Face ao exposto vimos solicitar a V. Exas a emissão de parecer prévio ao despedimento da colaboradora lactante

Apresentamos os nossos melhores cumprimentos.

(...)

Anexo: relatório intercalar e cópia do processo disciplinar.

(...)”

1.3. A Nota de Culpa foi rececionada pela trabalhadora em 03.02.2023, data constante no relatório final proferido pelo instrutor em 15.05.2023, constando do processo que a trabalhadora tomou conhecimento, p.m.p, a 31.01.2023, da notificação do envio da 2.^a via da Nota de Culpa em virtude da devolução da enviada a 23.01.2023, sendo que a Nota de Culpa refere o seguinte:

“(…)

Lisboa, 23 de Janeiro de 2023

Exma. Senhora,

Assunto: Processo Disciplinar envio de Nota de Culpa

Exma. Senhora,

Nos termos legais aplicáveis, junto se envia a Nota de Culpa deduzida no âmbito do Processo Disciplinar que lhe foi instaurado.

Atento o disposto no art.º 355.º do Código do Trabalho, dispõe V. Exa. de 10 (dez) dias úteis para consultar o processo, devendo para o eleito contactar o escritório do instrutor (tel: …).

Dentro do mesmo prazo (10 dias úteis) dispõe ainda V.Exa. da faculdade de apresentar por escrito a sua defesa, podendo juntar documentos e requerer as diligências probatórias que entender necessárias para a descoberta da verdade.

A defesa deve ser remetida para o escritório do instrutor do processo disciplinar, sito no ...

Mais se informa que, tal como consta da Nota de Culpa, a provarem-se os factos de que é acusada, é intenção da ... proceder ao seu despedimento com justa causa, intenção essa que expressamente se invoca nos termos do n.º1 do art. 353º do Código de Trabalho.

Apresentamos os nossos melhores cumprimentos.

“(…)

*

NOTA DE CULPA

- I O presente processo disciplinar foi mandado instaurar pelo ..., contra a colaboradora ..., com o n.º 1156797 e a categoria de ..., na sequência da participação e documentação dos autos.*
- II Na empresa não existe Comissão de Trabalhadores.*
- III Com base na participação e documentos dos autos, elabora-se a presente Nota de Culpa nos termos e para os efeitos do disposto no art.º 353.º do Código do Trabalho, contra a colaboradora ..., adiante designada por arguida, nos termos e com os fundamentos seguintes:*

1. A arguida é colaboradora do ... e exercia, à data dos factos em apreço, funções na ...
2. O período normal de trabalho diário da arguida é de 8 horas.
3. A arguida tem incorrido, no entanto, na violação reiterada do dever de assiduidade a que está sujeito.
4. No ano civil de 2022 e de acordo com os respetivos registos dos tempos de trabalho, a arguida não compareceu ao serviço, no respetivo horário, nos seguintes dias elou tempo de trabalho:

5 Março	das 10:00 às 12:30
6 Março	dia inteiro
9 Março	dia inteiro
5 Abril	das 14:00 às 19:00
16 Abril	das 10:00 às 10:30
17 Abril	das 8:00 às 10:00
18 Abril	das 14:00 às 19:00
3 Maio	dia inteiro
7 Maio	das 6:00 às 6:34
27 Junho	dia inteiro
30 Junho	dia inteiro
8 Julho	dia inteiro
13 Julho	das 16:13 às 17:00
15 Julho	das 7:00 às 7:32
18 Julho	dia inteiro
2 Agosto	dia inteiro
22 Setembro	das 12:00 às 13:00
24 Setembro	das 12:00 às 12:30
3 Outubro	dia inteiro
4 Outubro	dia inteiro
6 Outubro	das 13:08 às 14:30
24 Outubro	das 6:00 às 9:33

27 Outubro	dia inteiro
4 Novembro	dia inteiro
20 Novembro	dia inteiro
22 Novembro	das 6:00 às 7:31
10 Dezembro	dia inteiro

12 Dezembro	das 9:00 9:50
17 Dezembro	dia inteiro
23 Dezembro	dia inteiro
31 Dezembro	das 13:30 às 14:30

5. *A arguida não comunicou atempadamente as referidas ausências ao serviço.*
6. *Nem apresentou, posteriormente, qualquer documento justificativo das mesmas, mesmo depois de tal lhe ser solicitado pela gerência da loja elou responsável da secção.*
7. *Nos dias acima referidos a arguida, pura e simplesmente, limitou-se a não comparecer ao serviço.*
8. *A arguida apenas avisou que não ia comparecer, nalgumas dessas ausências, mas não em todas, mas fê-lo sempre no próprio dia e pouco tempo antes do início do seu horário de trabalho.*
9. *Como a arguida não avisou atempadamente a entidade patronal das faltas em que ia incorrer, nem posteriormente as justificou, todas essas ausências têm que ser consideradas como faltas injustificadas, com as legais consequências.*
10. *No total, a arguida não compareceu ao serviço no seu horário de trabalho, 16 dias inteiros e em outros quinze dias não cumpriu o horário completo, totalizando estas ausências parciais 26h 39m de tempo de trabalho.*
11. *Atento o acima exposto a arguida incorreu, no ano civil de 2022, em 19 dias inteiros mais 2h 39m de ausências injustificadas.*
12. *O valor correspondente a cada um dos períodos de ausências foi devidamente descontado no ordenado da arguida.*
13. *Algumas dessas faltas foram dadas em dias imediatamente anteriores ou posteriores a dias de descanso gozados pela arguida. Assim:*
 - *a falta do dia 6 março foi dada no dia imediatamente anterior ao gozo da folga de 7 março;*
 - *a falta do dia 18 julho foi dada no dia imediatamente posterior ao gozo da folga de 17 julho;*
 - *a falta do dia 2 agosto foi dada no dia imediatamente posterior ao gozo da folga de 1 agosto;*
 - *a falta do dia 3 outubro foi dada no dia imediatamente posterior ao gozo da folga de 2 Outubro;*
 - *a falta do dia 5 outubro foi dada no dia imediatamente posterior ao gozo da folga de 4 outubro;*
 - *a falta do dia 27 outubro foi dada no dia imediatamente posterior ao gozo da folga de 26 outubro;*
 - *a falta do dia 20 novembro foi dada no dia imediatamente anterior ao gozo da folga de 21 novembro;*

- a falta do dia 10 dezembro foi dada no dia imediatamente posterior ao gozo da folga de 9 dezembro;
 - a falta do dia 23 dezembro foi dada no dia imediatamente posterior ao gozo da folga de 22 dezembro;
- 14.** O que só por si já constitui a prática de nove infracções disciplinares graves, atento o disposto no n.º 2 do art. 256.º do Código de Trabalho.
 - 15.** As faltas da arguida determinaram graves prejuízos para a empresa, sobretudo porque não houve qualquer aviso.
 - 16.** Nos dias em que a arguida faltou sem avisar, não foi possível constituir a equipa completa dos colaboradores que desempenham essas funções.
 - 17.** Dai que nesses dias haja menos uma pessoa a prestar serviço nessa secção.
 - 18.** O que leva a que o trabalho que é necessário realizar nesses dias seja prejudicado.
 - 19.** Por haver menos uma pessoa ao balcão elou na preparação do peixe para venda.
 - 20.** O facto de haver menos uma pessoa no balcão a atender, leva a uma maior aglomeração de clientes junto do mesmo e a uma maior demora no atendimento.
 - 21.** O que acarreta menor eficiência no atendimento ao cliente.
 - 22.** Aumentando o tempo de espera dos clientes para serem servidos.
 - 23.** Com prejuízos para a imagem e, eventualmente até, para as vendas da loja.
 - 24.** Mesmo retirando outro colaborador da execução de outra tarefa para ir para o balcão, como acontece nos períodos de maior afluência de clientes, continua a haver prejuízos para a loja.
 - 25.** Isto porque, ao deslocar-se esse colaborador para o balcão, aquele deixa de realizar a tarefa que estava a realizar.
 - 26.** O que acarreta menor eficiência na disponibilização de artigos aos clientes.
 - 27.** Nesta medida e pelo facto de, inesperadamente, a empresa se encontrar sem um colaborador, a organização de trabalho nesses dias foi mais difícil.
 - 28.** As ausências da arguida também provocam transtornos aos seus colegas que, por falta de um colaborador, têm que trabalhar de uma forma mais intensa.
 - 29.** Verificando-se uma diminuição considerável da eficiência e produtividade dos colaboradores que trabalham nesses dias.
 - 30.** Dai resultando também um mau ambiente de trabalho com consequências negativas no normal funcionamento da loja.

31. *A arguida tinha perfeito conhecimento dos prejuízos que a sua ausência ao serviço ia acarretar, não se inibindo, no entanto, de assumir tal comportamento.*

32. *A arguida agiu livre e conscientemente, sendo que as suas atitudes constituem ilícitos disciplinares graves.*

IV - *Os comportamentos descritos e imputados à arguida contrariam frontalmente os deveres emergentes do contrato individual de trabalho, sendo susceptíveis de configurar a violação do dever: de comparecer ao serviço com assiduidade e pontualidade e de lealdade, previstos nas alíneas b) e f) do n.º 1 do art. 128.º, do Código de Trabalho,*

Acréscce que as condutas adoptadas pela arguida, atenta a sua gravidade e consequências - resultantes não só, mas especialmente, da quebra irremediável da relação de confiança que deve sempre existir entre o trabalhador e a respectiva empresa - são susceptíveis de integrar o condicionalismo exigido para a verificação de justa causa de despedimento, nos termos do disposto no art. 351.º do Código de Trabalho.

Face a tal circunstancialismo, e provando-se os factos de que a mesma é acusada, é intenção da entidade patronal proceder ao despedimento com justa causa da arguida, intenção essa que expressamente se invoca nos termos do n.º 1 do art. 353.º do mesmo diploma legal.

Assim, e nos termos do art.º 353.º do Código do Trabalho, remete-se cópia da presente Nota de Culpa à arguida, para que esta possa actuar em conformidade e para esclarecimento dos factos e sua participação nos mesmos, responder por escrito no prazo máximo de 10 dias úteis (art. 355º do Código do Trabalho), a contar da data de recepção da mesma, podendo requerer a audição de testemunhas, a junção de documentos e a realização de outras diligências probatórias.

Lisboa, 22 de Janeiro de 2023

O Instrutor

(...)"

1.4. A trabalhadora arguida, apresentou resposta à nota de culpa, constando o recebimento a 15.02.2023. nos termos a seguir transcritos:

"(...)

RECEBIDO

15 FEV 2023

Respondendo à Nota de Culpa no Processo Disciplinar que lhe foi instaurado, diz a trabalhadora - Arguida ...

A trabalhadora é funcionária da V/ empresa, com a categoria profissional de ..., e tendo recebido uma comunicação relativa à instauração de um processo disciplinar contra si movido pela entidade empregadora, bem como tendo recebido a Nota de Culpa contra si deduzida, vem, por este meio, apresentar a sua defesa, respondendo à Nota de Culpa, nos termos do art.º 355.º do Código do Trabalho, com os fundamentos seguintes:

1 - POR EXCEÇÃO

Questões prévias

a) Da prescrição do direito de iniciar o procedimento disciplinar.

1. A trabalhadora arguida vem acusada de alegadamente, ter faltado injustificadamente nos seguintes momentos, conforme descrição da participação disciplinar, que se transcreve:

A ... apresenta 18,21 faltas injustificadas no ano de 2022: nos seguintes dias: 06-03-2022; 09-03-2022; 03-05-2022; 27-06-2022;30-06-2025; 08-07-2022; 19-07-2022; 02-08-2022; 03-10-2022; 04-10-2022; 27-10-2022; 04-11-2022; 20-11-2022;10-12-2022;17-12-2022 e 23-12-2022. Além disso têm faltas injustificadas em horas nos dias: 05-03-2022 das 10:00 às 12:30; dia 05-04-2022 das 14:00 às 19:00; dia 16-04-2022 das 10:00 às 10:30; dia 17-04-2022 das 08:00 às 10:00; dia 18-04-2022 das 14.00 às 19:00; dia 07-05-2022 das 06.00 às 06.34; dia 13-07-2022 das 16:13 as 17.00; dia 15-07-2022 das 07:00 às 07:32; dia 22-09-2022 das 12.00 às 13.00; dia 24-09-2022 das 12:00 às 12:30; dia 06-10-2022 das 13:08 às 14:30; dia 24-10-2022 das 06:00 às 09:30; dia 22-11-2022 das 06:00 às 07.30; dia 12-12-2022 das 09:30 às 09:50; dia 31-12-2022 das 13:30 às 14.30.

Cabe referir nos termos do ponto 3 da Nota de culpa, o horário de trabalho da trabalhadora arguida é aí declarado como sendo de 8 horas diárias.

2. As supra referidas datas sempre foram do conhecimento da entidade empregadora, conforme alegado pela mesma, no ponto 8 do Nota de Culpa.

Ora,

3. Como V. Exas bem sabem, a ação disciplinar deve exercer-se nos sessenta dias subsequentes àquele em que o empregador teve conhecimento da infração.

4. Como também bem sabem, o prazo da prescrição conta-se a partir do conhecimento da infração pelo empregador ou pelo superior hierárquico com competência disciplinar.

Ora,

5. Fica claro da leitura da nota de culpa, que a E. Empregadora, neste caso o superior hierárquico, a gerente de loja, tomou conhecimento dos factos que estão na base do respectivo procedimento disciplinar, nos momentos acima referidos.

Aliás, é a este superior hierárquico, a gerente de loja, que se encontra na posse dos (todos) elementos que lhe permitiram aquilatar da autoria da infracção.

No entanto,

7. Só no dia 31 de Janeiro do corrente, foi a nota de culpa recebida pela trabalhada arguida, portanto, já fora do prazo para iniciar o respectivo procedimento disciplinar.

Senão vejamos,

8. Reitera-se que, nos termos do n.º2 do artigo 329.º do Código de Trabalho "O procedimento disciplinar deve iniciar-se nos 60 dias subsequentes àquele que o empregador, ou o superior hierárquico com competência disciplinar, teve conhecimento da infração".

9. É importante realçar que um prazo de prescrição se trata, pelo que a sua não observação, implica a extinção do direito de ação disciplinar.

10. Analisando as datas apresentadas na Nota de culpa, só poderíamos considerar as datas de 10 de Dezembro a 31 de Dezembro de 2022.

11. Tal situação vicia, desde logo, "ferindo de morte" o âmago do presente procedimento disciplinar

12. Nem se pode conceber que a gerente de loja, como superior hierárquica da trabalhadora, não tivesse conhecimento das alegadas faltas, assim como não se pode conceber outras irregularidades, a que atentaremos, mais adiante.

13. Pelo que, deverá ser considerado nulo e de nenhum efeito, devendo ser tais acusações arquivadas nos autos, sem nenhuma consequência para a trabalhadora-arguida.

2 - POR IMPUGNAÇÃO

14. A trabalhadora-arguida trabalha para a referida empresa com exercício da categoria profissional de ..., com um período normal de trabalho diário da arguida de 8 horas.

15. Funções que a trabalhadora-arguida sempre exerceu com zelo e profissionalismo.

Razão pela qual,

16. Não pode deixar de refutar as acusações que lhe são dirigidas na referida nota de culpa e de discordar dos factos que lhe são imputados e que se traduzem numa incompreensível distorção da verdade, nomeadamente no que diz respeito à sua assiduidade.

Com efeito,

18. Não pode deixar de supor que as acusações que, na nota de culpa, a esse respeito lhe são dirigidas e os factos que, na mesma, sobre esta matéria são referidos, se devem a um deficiente conhecimento do horário de trabalho da trabalhadora arguida e das condições pessoais destas e do funcionamento da loja em questão.

Ora,

19. *É prática habitual e reiterada os trabalhadores avisarem verbalmente, o seu chefe de secção, aquando das ausências ao trabalho e trocas de folgas nos dias anteriores à sua ausência ou no próprio dia após o horário de trabalho.*

Pelo que,

20. *O Alegado no ponto 8 da nota de culpa, no que refere a arguente que "A arguida apenas avisou que não ia comparecer, nalgumas dessas ausências, mas não em todas, mas fê-lo sempre no próprio dia e pouco tempo antes do início do seu horário de trabalho"*

21. *Deixa a trabalhadora arguida, sem a possibilidade de exercer o contraditório e apresentar a sua defesa quanto a estes factos.*

22. *Efetivamente, a trabalhadora-arguida ausentou-se do seu local de trabalho nos dias 03/05/2022, data em que se deslocou ao centro de saúde para marcação de consulta no dia 06/05/2022, conforme doc. 1 que se anexa;*

- dia 03/10/2022, em que esteve presente no Centro de Saúde para marcação e realização de consulta, conforme doc.2 e 3 se anexa;

- o dia 17 de Dezembro de 2022 para actividades lectivas de um dos seus filhos, conforme doc.4 que se anexa, sendo que a chefe de secção foi avisada com 2 dias de antecedência

23. *Quanto aos restantes dias, vamos escarpelizá-los da seguinte forma, sendo que a gerência ou a chefe de secção foram sempre avisados:*

06/03/2022 — Não se estava a sentir bem

09/03- Avisou a gerente de loja que o filho tinha caído na escola, ficando a prestar assistência a filho menor, tendo avisado a gerência

16/04- Chegou 30 minutos atrasada, avisou a chefe de secção ..., que havia um problema com os transportes — total de 30 minutos

17/04 — Nessa manhã, ausentou-se para assistência aos filhos menores, atendendo à sua tenra idade, por indisposição deste - total de 2 horas

18/04- Ficou a prestar assistência aos filhos menores atendendo à sua tenra idade, por indisposição destes - total de 3 horas

07/05 - das 06 às 06:34 — Chegou atrasada devido aos transportes

27/06 e 30/06 - estava doente, e prestou assistência aos seus filhos menores, avisou a gerência, inclusive fez um teste de Covid

08/07 - Essa ausência ficou a dever-se a problemas pessoais, tendo a trabalhadora arguida avisado antecipadamente a chefe de secção

13/07 - Saiu mais cedo, para prestar assistência ao filho ..., tendo avisado a gerência

- 15/07 - Chegou atrasada devido aos transportes
- 18/07 - Faltou por assistência ao seu filho menor ..., que estava doente, avisou a chefe de secção ...
- 02/08 - faltou por assistência ao seu filho menor ..., que estava doente, avisou a chefe de secção ...
- 22/09 - a trabalhadora de acordo com as picagens disponibilizadas, teria que fazer uma pausa das 11h às 12h, e trabalhou até às 11:20, sendo que o que esta em causa são 40 m e não 60 m conforme na nota de culpa
- 24/09- Chegou atrasada devido aos transportes
- 03/10 - encontra-se justificada conforme ponto 20 da presente resposta
- 04/10 - falta por assistência ao seu filho menor ..., que estava doente, avisou a chefia
- 06/10 - Saiu mais cedo, para prestar assistência à família, tendo avisado a gerência
- 24/10- Não se sentia bem
- 27/10 e 04/11 - Avisou a colega que não se sentia bem, assim como os seus filhos menores em casa, tendo que lhes dar assistência, por estarem com febre
- 20/11 - Avisou a gerência que tinha que faltar para assistência à sua filha ... que estava com febre
- 22/11 - Chegou atrasada devido aos transportes
- 10/12 - Não se sentia bem fisicamente
- 17/12 - Encontra-se justificada conforme ponto 20 da presente resposta
- 23/12 - Por motivos pessoais, avisou a gerência que não podia comparecer
- 31/12- Saiu mais cedo, para prestar assistência ao filho menor ..., tendo avisado a chefia
24. As faltas referentes aos dias supramencionados, e uma vez que o aviso com a devida antecedência não consegue ser respeitado, uma vez que a ausência é imprevisível, no caso de atrasos nos transportes, ou com no caso de uma doença, a comunicação ao empregador é feita logo que possível.
25. O que foi o caso, a trabalhadora arguida, sempre comunicou as suas ausências quer para a gerência, quer para a chefe de secção,
26. Mais, a sua ausência do local de trabalho foi devidamente autorizada por parte do seu superior hierárquico que, apesar de verbal, não pôs a trabalhadora-arguida em causa, a boa-fé dessas autorizações.
27. Ao exposto acresce ainda, que determina o artigo 49.º do CT que:
- " 1 - O trabalhador pode faltar ao trabalho para prestar assistência inadiável e imprescindível, em caso de doença ou acidente, a filho menor de 12 anos ou, independentemente da idade, a filho com deficiência ou doença crónica, até 30 dias por ano ou durante todo o período de eventual hospitalização.

2 - O trabalhador pode faltar ao trabalho até 15 dias por ano para prestar assistência inadiável e imprescindível em caso de doença ou acidente a filho com 12 ou mais anos de idade que, no caso de ser maior, faça parte do seu agregado familiar.

3 - Aos períodos de ausência previstos nos números anteriores acresce um dia por cada filho além do primeiro.”

28. E foi o que aconteceu nas datas de 09/03; 16/04, 17/04, 18/04, 13/07, 18/07, 02/08, 04/10, 27/10, 04/11 e 31/12.

A trabalhadora arguida é mãe de 4 filhos menores, tendo o mais pequeno cerca de 18 meses.

29. Não compreende nem aceita o alegado nos pontos 2 a 32 da nota de culpa, por não corresponderem à verdade

Pois,

30. Como é do conhecimento da entidade patronal, a trabalhadora arguida, tem direito nos termos do artigo 47.º do CT, a dispensa de 2 horas diárias para amamentação.

31. Como foi acordado com a E. Empregadora, a trabalhadora arguida faz um horário de 6 horas diárias.

32. Se analisarmos as picagens disponibilizadas nos meses de Setembro a Dezembro de 2022, no mapa que se junta como doc. 5, verifica-se que em alguns dias, tal horário não foi respeitado, o que constitui desde logo uma contra ordenação grave nos termos do n.º 3 do artigo 47.º.

33. Além de que, se forem contabilizados os dias identificados no mapa que se apresenta como doc.5, verifica-se que a trabalhadora arguida, trabalhou cerca de 23 dias, sem que lhe fosse concedido o horário de 6 horas diárias, o que faz com que tenha trabalhado cerca de 18h e 36 minutos.

34. Mais, no período de trabalho diário não foi respeitada a interrupção de intervalo de descanso, de duração não inferior a uma hora, de modo a que a trabalhadora não preste mais de cinco horas de trabalho consecutivo, o que se verificou nos dias 05/09; 12/09, 16/09, 17/09, 23/09, todos os dias do mês de Outubro, 13, 20, e 30 de Dezembro. , o que também constitui uma contra ordenação grave.

35. Assim, a trabalhadora arguida não percebe por que razão invocam que faltou nos dias constantes da nota de culpa,

36. Pois a haver algum incumprimento, será da arguente, uma vez que, para além de não ver respeitado o seu horário de amamentação, da qual a E. Empregadora tem conhecimento, também nos dias identificados, não vê respeitada a sua pausa para almoço, trabalhado em horas superiores às previstas na lei.

37. *Sem conceder, ainda que assim não fosse e que, por mera hipótese de raciocínio, estivéssemos perante faltas injustificadas, nunca haveria, por parte da Arguida, qualquer intenção, ou seja, faltaria sempre o elemento dolo, elemento este integrador do conceito de Justa Causa para despedimento.*

38. *E sempre se poderia fazer o raciocínio de as horas do horário de amamentação poderem compensar algumas das horas a que a trabalhadora arguida alegadamente faltou.*

Veja-se título de exemplo:

39. *De acordo com o ponto 10. Da Nota de Culpa, a trabalhadora arguida tem cerca de 26h e 39 m de ausências parciais*

40. *Ora contabilizado apenas desde o mês de Setembro até Dezembro de 2022, a trabalhadora arguida segundo o mapa de picagens disponibilizado pela EE, tem cerca de 22 horas e 36 m trabalhadas, em que não foi respeitado esse o horário das 6 horas /dia, havendo dias de trabalho de 10 e 14 horas.*

41. *Ao que acresce que constitui jurisprudência pacífica que "... não basta a verificação de faltas injustificadas, para que se possa aplicar a pena de demissão; é ainda necessário demonstrar que aquelas revelam, pela sua reiteração e motivação, um comportamento gravemente culposo por parte do trabalhador." (Ac.do S.T.J. de 30.10.90; BTE, II série, n.º 4, 5-6/93, Pág. 477).*

Pelo exposto,

39. *A trabalhadora-arguida não compreende nem aceita a consagração das faltas como injustificadas relativas aos dias constantes da nota culpa*

40. *Porquanto, a sua ausência deveu-se a faltas para assistência a filhos, o que nos termos do art.º 49, considera-se justificada*

41. *Mais, não foi a trabalhadora questionada para entregar os comprovativos*

43. *Assim como não logrou a EE demonstrar com o cuidado a que está obrigada, quais os prejuízos sofridos nos dias das ausências da trabalhadora.*

44. *Não apresentou um decréscimo de facturação, nem identificou os prejuízos causados, pelo que se impugnam os artigos 15 a 29 da Nota de Culpa.*

Contestados os factos descritos na Nota de Culpa, cumpre agora contestar o Direito invocado.

3 - Do Direito

45. *A trabalhadora- arguida não pode deixar de lamentar a maximização das consequências que é feita na Nota de Culpa, com o intuito de a responsabilizar e de pôr em causa o seu brio e a forma zelosa e diligente com que sempre desempenhou as suas funções, observando todos os deveres previstos no artigo 128.º do Código do Trabalho.*

Sendo que,

46. *Em circunstância alguma, o seu comportamento configurou a violação do dever previsto na alínea b) e f) do n.º 1 do artigo 128.º do Código do Trabalho, assim como,*

47. *Não se verificando assim, e diferentemente do que se refere na Nota de Culpa, justa causa de aplicação de sanção disciplinar nos termos abstratamente referidos.*

Uma vez que,

48. *A trabalhadora-arguida apenas faltou injustificadamente (sem autorização do superior hierárquico), três dias úteis, ou seja, nos dias 06/03, 08/07 e 23/12/2022.*

49. *Não compreende, nem aceita, a invocação dos outros dias de faltas por não serem verdade, e atendendo à sua dedicação e zelo, trabalhando dias sem hora de almoço e sem ser respeitado o horário de amamentação.*

Assim,

Não pode deixar de concluir não haver qualquer fundamento para que seja sancionada.

50. *Ao que acresce que se após a instauração e instrução do processo disciplinar, a Entidade Patronal mantém ao seu serviço a trabalhadora-Arguida, como é o caso, tem de se concluir que os factos ali referidos não tornaram imediatamente impossível a subsistência da relação de trabalho, contrariamente ao alegado no art. IV da Nota de Culpa.*

Por todo o exposto e ainda porque dada a total ausência de passado disciplinar da arguida, colaboração decisiva para o apuramento da verdade, não violação de qualquer dos seus deveres emergentes do seu contrato individual de trabalho, deverá o presente processo disciplinar ser arquivado, ou caso assim se não entenda, e sempre sem conceder, ser substituída a pena disciplinar de despedimento, por outra menos gravosa em que subsista a relação laboral, por só assim ser de direito e de elementar

JUSTIÇA!

Junta: 5 documentos

Testemunha:

1. ..., secção de peixaria: deverá depor acerca dos factos descritos nos pontos 17.º a 24.º da Resposta à Nota de Culpa.

A trabalhadora arguida

(...)"

1.5. O processo foi instruído com os seguintes documentos:

– Calendário do período de ausência;

- Mapas de Alteração de Horário;
- Mapas de Horário de Março a Agosto de 2022 e de Outubro a Dezembro de 2022;
- Plano Individual de Férias/ Conformação Gozo de Férias de 2022;
- Auto de Participação;
- Cópia de Justificações de ausências nos dias 06.05.2022, 03.10.2022, 17.12.2022;
- Nota de culpa;
- Notificação da nota de culpa à arguida;
- Emails entre mandatária da arguida e o instrutor e entre este e a loja do empregador;
- Resposta da arguida à Nota de Culpa;
- Notificação da inquirição das testemunhas;
- Auto de Declarações;
- Declaração de inexistência de antecedentes disciplinares da arguida;
- Proposta final;
- Despacho da Direcção de Relações Laborais do empregador, a determinar a abertura do processo disciplinar e a nomeação dos Instrutores.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. O processo foi remetido nos termos do n.º 1 e da alínea a) do n.º 3 do artigo 63.º do Código do Trabalho. Cabe 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 atual, “emitir parecer prévio ao despedimento de trabalhadoras grávidas, puérperas e lactantes ou de trabalhador no gozo de licença parental”.

2.2. 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.

2.2.1. 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;”.

2.2.2. 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 atividade profissional.

2.3. 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 à 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.

2.4. Em conformidade com a norma comunitária, a legislação nacional consagra no artigo 63.º 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.

2.5. 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 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.

2.6. O procedimento para despedimento por facto imputável aos trabalhadores 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.

2.7. 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.

2.8. Constitui justa causa de despedimento o comportamento culposo de 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, ao caráter 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 1 e n.º 3 do Código do Trabalho).

2.9. O n.º 2 do citado artigo 351.º do citado Código do Trabalho, enuncia exemplificativos de comportamentos passíveis de constituir justa causa de despedimento, em concreto a alínea g): “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”.

2.10. E, relativamente ao conceito de justa causa, refira-se o Acórdão do STJ de 06.03.2019, Processo n.º 14897/17.1T8LSB.L1.S1, disponível em www.dgsi.pt: “ (...) O conceito de justa causa integra, segundo o entendimento generalizado tanto na doutrina, como na jurisprudência, três elementos: a) um elemento subjetivo, traduzido num comportamento culposos do trabalhador, por ação ou omissão; b) um elemento objetivo, traduzido na impossibilidade da subsistência da relação de trabalho; c) o nexo de causalidade entre aquele comportamento e esta impossibilidade. O referido conceito carece, em concreto, de ser preenchido com valorações. Esses valores derivam da própria norma e da ordem jurídica em geral. O legislador, no n.º 2, do art.º 351.º, do Código do Trabalho, complementou o conceito com uma enumeração de comportamentos suscetíveis de integrarem justa causa de despedimento.

De qualquer forma, verificado qualquer desses comportamentos, que constam na enumeração exemplificativa, haverá sempre que apreciá-los à luz do conceito de justa causa, para determinar se a sua gravidade e consequências são de molde a inviabilizar a continuação da relação laboral (...).”

2.11. Nas palavras de Monteiro Fernandes Monteiro, em Direito do Trabalho (8.ª Ed, Vol. I, p. 461), verificar-se-á “(...) 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 culposos 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”.

2.12. Com efeito, é jurisprudência praticamente uniforme, nomeadamente, o Acórdão do STJ de 15.02.2006, Processo n.º 05S2844, disponível em www.dgsi.pt, 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.

2.13. Tal como muito bem se explica no Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 21.02.2020, referente ao processo 3121/18.0T8BRR.L1-4, disponível em www.dgsi.pt, nas faltas não justificadas ao trabalho cujo número atinja em cada ano civil, cinco consecutivas ou 10 interpoladas, independentemente de prejuízo ou risco, não se deve entender como assente que essas faltas dispensam a verificação dos restantes pressupostos da justa causa – por se tratarem de factos notórios - mas antes, que essas faltas configuram uma “(...) presunção – ilidível – de que tais ausências provocaram os tais danos ou riscos graves, podendo o trabalhador demonstrar que os mesmos não ocorreram, em absoluto ou foram diminutos ou moderados, bastando pensar em situações de avaria da máquina com que trabalhava – ou de outras a montante da sua, na cadeia de produção – durante, pelo menos, parte do período de cinco dias em que não compareceu ou da inexistência de trabalho, por não haver encomendas a satisfazer, durante todos ou alguns desses dias (...)”.

2.14. 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.

2.15. No caso em apreço, a trabalhadora é acusada de ausências injustificadas durante o ano civil de 2022, nos dias: 6 e 9 de Março, 3 de Maio, 27 e 30 de Junho, 8 e 18 de Julho, dia 2 agosto, 4 e

27 de Outubro, 4 e 20 novembro, 10 e 23 de dezembro, perfazendo um total de 14 dias inteiros de faltas injustificadas interpoladas.

2.16. Alega a entidade empregadora, que com este comportamento, a trabalhadora violou os deveres de comparecer ao serviço com assiduidade e pontualidade e guardar lealdade ao empregador, previstos nas alíneas b) e f) do n.º 1 do artigo 128.º do Código do Trabalho.

2.17. Na sequência de todo o exposto e compulsadas as normas legais respeitantes à matéria em causa no presente processo, salienta-se que é dever das entidades empregadoras comprovar, sem margem para dúvidas, que estão a agir em conformidade com os dispositivos legais, sob pena de o despedimento poder conter indícios de discriminação em função da parentalidade, ao pretenderem sem justificação bastante e comprovada, proceder a despedimentos de trabalhadoras/es especialmente protegidas/os.

2.18. Desta forma, considerando todos os elementos carreados para o processo, mormente os factos constantes da nota de culpa, no que respeita ao alegado pela entidade empregadora, a prova carreada para o presente processo, a resposta à nota de culpa, bem como a documentação junta, importa clarificar que, em rigor, para a aplicação da sanção disciplinar mais gravosa torna-se necessário estabelecer o necessário nexos causal entre a prática da infração disciplinar, tal como configurada pela entidade empregadora, o respetivo grau da culpa da trabalhadora e a impossibilidade de manutenção da relação laboral, pelo que será sempre imperativa a demonstração inequívoca de que a trabalhadora adotou as condutas que lhe são imputadas e que aquela conduta, culposa, pela sua gravidade e consequências, torna imediata e praticamente impossível a subsistência da relação de trabalho.

2.19. Resulta, do relatório final que foram consideradas justificadas as faltas dadas nos dias 18 de Abril, 3 de Outubro, 17 de Dezembro e, da resposta à nota de Culpa, a trabalhadora reconhece ter faltado injustificadamente (sem autorização do superior hierárquico), em três dias úteis, ou seja, nos dias 06 de Março, 8 de Julho e 23 de Dezembro, não aceitando a consagração das faltas

imputadas como injustificadas porquanto a sua ausência deveu-se a faltas para assistência filhos nos termos do artigo 49.º do Código de Trabalho e que não foi questionada para entregar os comprovativos.

2.20. Pese embora a alegada quantidade de faltas injustificadas dadas pela trabalhadora, cumpre referir que não consta de todo o processo remetido à CITE que a entidade empregadora tenha optado por exercer, como poderia, a faculdade que a lei lhe confere ao abrigo das disposições conjugadas do n.º 5 do artigo 49.º e do n.º 1 do artigo 254.º, de exigir ao trabalhador a prova do fundamento para a justificação das faltas, a prestar em prazo razoável.

2.21. Não se encontra demonstrado nos autos enviados à CITE qualquer circunstância de que a trabalhadora tenha sido avisada da possibilidade da instauração de processo disciplinar caso continuasse a faltar sem apresentar a respetiva justificação.

2.22. De facto, a entidade empregadora, em face do número de ausências injustificadas, não alega nem demonstra ter avisado a trabalhadora arguida de que o número de faltas alegadamente injustificadas, que se iam acumulando, poderia levar ao seu despedimento com justa causa, pelo que não se afigura que o comportamento da trabalhadora, torne imediata e praticamente impossível a subsistência da relação de trabalho.

2.23. A trabalhadora vem acusada de ter incorrido em faltas injustificadas interpoladas e de ausências por vários períodos de tempo.

2.24. É uma verdade que os trabalhadores estão legalmente obrigados ao dever de assiduidade e pontualidade (alínea b) do n.º 1 do artigo 128.º do Código do Trabalho) e ao dever de comunicação de faltas, nos termos do artigo 253.º do Código do Trabalho, o qual dispõe que a ausência, quando previsível, é comunicada ao empregador, acompanhada da indicação do motivo justificativo, com a antecedência mínima de cinco dias, contudo, caso a antecedência prevista no número anterior 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.

2.25. Assim, ainda que se admita que o comportamento da trabalhadora possa, eventualmente, ser passível de censura por parte da entidade empregadora, não resulta comprovado o grau de culpa que implique a impossibilidade de manutenção do vínculo laboral por perda irremediável da necessária confiança por que se devem pautar as relações laborais.

2.26. Assim, considerando os factos constantes da nota de culpa, o empregador apesar de o alegar, não consegue demonstrar que a trabalhadora arguido tenha adotado um comportamento 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 organizativo da empresa, ao grau de lesão dos interesses do empregador, ao carácter das relações entre as partes ou entre a trabalhadora 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.

2.27. 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.

2.28. Assim sendo, é de concluir que a entidade empregadora não demonstrou de forma inequívoca que constitua justa causa para aplicação da sanção despedimento nos termos do artigo 351.º do Código do Trabalho, por se entender que a gravidade do comportamento da trabalhadora e as suas consequências torne imediata e praticamente impossível a subsistência da relação de trabalho.

2.29. Ora, atendendo ao exposto, afigura-se como não demonstrada, de forma inequívoca, a alegada atuação culposa da trabalhadora, eventualmente geradora de uma absoluta necessidade de fazer fraturar a relação laboral, uma vez que mantém ao seu serviço a trabalhadora-arguida.

2.30. De salientar que o processo não reflete de forma evidente consequências danosas nem eventual lesão grave dos interesses do empregador, diretamente decorrentes da conduta da arguida, condições não dispensáveis para justificar a aplicação da mais gravosa das sanções laborais.

2.30. Com efeito, considera-se que a entidade empregadora não ilidiu a presunção a que se refere o artigo 63.º 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 Lactante ..., promovido pelo ..., 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 JUNHO DE 2023, COM OS VOTOS CONTRA DOS REPRESENTANTES DA CCP - CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL E CTP - CONFEDERAÇÃO DO TURISMO DE PORTUGAL QUE APRESENTOU A DECLARAÇÃO DE VOTO QUE SE TRANSCREVE, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À MESMA ATA.

“Anexo 3 à minuta da ata

Declaração de Voto

Processo n.º 2570-DL/2023

A CTP vota contra a conclusão do presente Parecer, por entender que não existe uma prática discriminatória e persecutória por parte da entidade empregadora, até porque o

fundamento para a instauração do presente processo disciplinar, neste caso, a existência de faltas injustificadas, é, claramente, objectivo.

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 competências conferidas a esta Comissão.

Com efeito, resulta do regime legal estabelecido no Código do Trabalho (CT/2009) uma proteção à trabalhadora grávida, puérpera ou lactante no despedimento, assim como ao trabalhador no gozo de licença parental, por facto que lhe seja imputável (despedimento disciplinar), estabelecendo-se a presunção de que o despedimento é efetuado sem justa causa.

Mais, impõe-se que, para que tal despedimento possa ser concretizado, seja, antes da decisão final, facultado o processo disciplinar à CITE, de modo a ser proferido um parecer prévio a fim de que esta entidade se pronuncie sobre a existência de discriminação – artigos 63.º, n.ºs 1, 2 e 5 e 381.º, alínea d), do CT.

Deste modo, em conformidade com a mencionada legislação e ainda com a leitura conjugada dos artigos 2.º e al. b) do art.º 3.º da lei orgânica desta Comissão (Decreto-lei n.º 76/2012, de 26 de março), e com o entendimento dos Profs. Abílio Neto e Pedro Furtado Martins, à CITE apenas compete, diante dos elementos disponíveis no processo disciplinar, averiguar se os mesmos, de algum modo, revelam que o eventual despedimento radica em tratamento discriminatório; não lhe compete, para além disso, emitir opinião sobre a existência de justa causa, no caso concreto, a não ser que o motivo justificativo patente no mesmo processo constitua, ele próprio, uma discriminação, ou exista algum tratamento ao trabalhador que indície tal; nem lhe compete pronunciar-se sobre ilegalidades ou irregularidades do processo disciplinar, a menos que estas sejam, por si, reveladoras de prática discriminatória (cfr. Pedro Furtado Martins, Cessação do Contrato de Trabalho).