

PARECER N.º 869/CITE/2023

Assunto: Parecer prévio ao despedimento de trabalhadora grávida por facto imputável, nos termos dos n.ºs 1 e da alínea a) do n.º 3 do artigo 63.º do Código do Trabalho (CT), aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro
Processo n.º CITE-DG/4468/2023

I – OBJETO

1.1. Em 12.09.2023, a CITE recebeu, via eletrónica, da ..., cópia de um processo disciplinar, com vista ao despedimento com justa causa da trabalhadora grávida ..., com a categoria profissional de ..., para efeitos da emissão de parecer prévio, nos termos do disposto no artigo 63º n.º s1 e 3 a) do CT, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12.02, nos seguintes termos:

«Exmos. Senhores:

Em cumprimento do disposto na alínea a), do n.º 3 do Artigo 63º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º7/2009, de 12 de fevereiro, vimos pela presente remeter a V. Exas. Cópia integral do processo disciplinar mandado instaurar à trabalhadora ..., que se encontra, no estado de ‘trabalhadora grávida’, para os fins previstos no referido normativo supra citado, nomeadamente para, querendo, emitirem o parecer prévio e o comunicarem à aqui requerente, dentro do prazo legal fixado para o efeito [...]»

Anexo: Cópia do processo disciplinar

1.2. Compulsados os elementos constantes do Processo, verifica-se que a trabalhadora foi notificada da Nota de Culpa, através de carta datada de 25.07.2023, rececionada pela trabalhadora três dias depois, com o seguinte teor:

«Assunto: Abertura de Processo Disciplinar e envio de Nota de Culpa

Exma. Senhora

Ao abrigo do disposto no n.º 1 do artigo 353.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, vimos pela presente comunicar-lhe que, pelos motivos constantes da nota de culpa em anexo, foi deliberado instaurar-lhe um processo disciplinar com intenção de proceder ao seu despedimento com justa causa, tendo sido nomeado instrutor o Senhor Dr. ..., cédula n.º ...

Nos termos do n.º 1 do artigo 355.º do Código do Trabalho, dispõe do prazo de 10 dias

úteis, a contar da data da ressecção da presente comunicação para, querendo, consultar o processo disciplinar e para responder à nota de culpa, deduzindo por escrito os elementos que considere relevantes para o esclarecimento dos factos e a sua participação nos mesmos, podendo juntar documentos e solicitar diligências probatórias que se mostrem pertinentes para o esclarecimento da verdade.

Mais se informa que o processo disciplinar se encontra disponível para eventual consulta na sede da empresa, [...], o que poderá ser feito nos dias úteis entre as 9:30h e as 12:30h e às 15h e às 17h, em data a agendar, mediante prévio contacto escrito com o Instrutor. Todas as comunicações relacionadas com o processo disciplinar que lhe foi mandado instaurar deverão ser dirigidas ao respetivo Instrutor e enviadas por escrito para a sede da empresa acima indicada».

Anexo: Nota de culpa e Despacho

DESPACHO

«Em face das conclusões apresentadas pelo instrutor do processo, Dr. ..., nos autos de processo disciplinar instaurado contra o trabalhador ..., a Administração da '...' concorda com a emissão da Nota de Culpa e todo o seu teor, e em consequência decide comunicar-lhe a mesma com a intenção de proceder ao seu despedimento com justa causa.

Porto, 25 de julho de 2023

A Administração».

NOTA DE CULPA

«Nos termos do disposto do artigo 353.º do Código do Trabalho, vem o Conselho de Administração da ... (doravante Empresa, Entidade Empregadora ou Arguente), comunicar à trabalhadora ... (doravante Arguida ou Trabalhadora), com número interno de trabalhadora ..., que contra si corre processo disciplinar com intenção de despedimento com justa causa, deduzindo-se a presente NOTA DE CULPA, nos termos e com os seguintes fundamentos:

1. A Arguente é uma sociedade comercial que se dedica à atividade de ..., possuindo, no território nacional, o universo de lojas/restaurantes/unidades pertencentes à marca ... incluindo a parte de ..., correspondente à distribuição ... dos clientes.
2. A Arguida foi admitida como empregada da Arguente em 2 de agosto de 2021, estando a prestar-lhe serviço no regime de contrato de trabalho por tempo indeterminado e a tempo parcial, cujo período normal de trabalho semanal e diário sofreu alterações ao longo da vigência do contrato, cumprindo atualmente um período normal de trabalho

semanal de 25 horas.

3. A Arguida detém a categoria profissional de ‘...’, competindo-lhe, durante o tempo de aprendizagem: atender, preparar e servir refeições e bebidas aos clientes; efetuar as preparações alimentares necessárias ao funcionamento do estabelecimento; acolher e atender os clientes, apresentar-lhes a ementa; se necessário, dar-lhes explicações sobre os diversos produtos e registar pedidos, dando-lhes seguimento, de acordo com as especificações estabelecidas; preparar e acondicionar alimentos; registar e receber importâncias relativas às despesas dos clientes; preparar em embalagens de transporte para os serviços de exterior; rececionar, arrumar e repor, com regularidade, os produtos para venda e consumo e colaborar na realização de inventários; executar trabalhos de limpeza e arrumação de instalações, bem como na conservação e higiene dos produtos e utensílios utilizados no desempenho das tarefas profissionais; zelar pelo cumprimento das normas de higiene e segurança no trabalho, dentro do seu âmbito de ação; entre outras funções.

4. A Arguida vem desempenhando as funções inerentes à sua categoria profissional na ..., pertencente à Arguente, localizada no ... (doravante Unidade).

5. No ano civil de 2023, a Arguida não compareceu ao serviço nos seguintes dias/períodos normais de trabalho diários completos: [Tabela]

A que corresponde um total de 17 dias completos de falta ao trabalho.

E ainda no seguinte período normal diário: [Tabela]

O que corresponde a 6 horas de faltas e/ou atrasos ao trabalho — contabilizadas de acordo com os registos de faltas constantes do sistema informático de processamento salarial e respetivo mapa de faltas injustificadas, mapas de horário de trabalho e registos de ponto — que somados em função da duração média de 5 horas de período normal de trabalho diário completo do Arguido (que no caso não é uniforme fruto da alteração do PNT semanal), perfaz 1 dia completo de falta ao trabalho, mediante arredondamento por defeito.

6. Assim as faltas, melhor elencadas no ponto 5, perfazem um número superior 18 dias completos de faltas ao trabalho no ano civil de 2023.

7. Sendo que, pelo menos, as faltas supra identificadas nas alíneas b), c), d), f), i), j) o), p) w) e z) foram dadas em dias e horas imediatamente anteriores ou posteriores a dias de descanso.

8. A Arguida não comunicou previamente à sua Entidade Empregadora que iria faltar ou que tivesse faltado por motivo justificado e atendível.

9. Nem apresentou qualquer justificação válida e atendível, seja por via verbal e/ou escrita, para essas faltas em momento posterior, nem para o facto de não o ter feito até hoje, como era sua obrigação.

10. Sendo que a exigência de apresentação de comprovativo escrito justificativo é regra instituída na empresa e conhecida dos seus trabalhadores, nomeadamente pela Arguida.

11. *Em todos os dias acima referidos em que faltou injustificadamente, a Arguida sabia que estava obrigada a apresentar-se no seu local de trabalho e sabia que tinha de justificar aquelas suas ausências e/ou atrasos mediante apresentação do competente comprovativo escrito com justificativo válido e atendível para os mesmos, mas não o fez.*
12. *Acresce que nunca a Arguida, em qualquer dos dias e horas acima elencadas no ponto 5 foi prévia ou posteriormente autorizada a faltar pela sua Entidade Empregadora.*
13. *Aquelas faltas ao trabalho forma descontadas no vencimento da Arguida em recibo, sendo que a Arguida não apresentou qualquer reclamação da classificação de tais faltas como injustificadas, nem dos respetivos descontos no vencimento e meses.*
14. *A Arguida sabe que os estabelecimentos onde labora se dedicam à restauração de serviço rápido e que tem como um dos seus objetivos principais propiciar aos respetivos clientes um serviço pontual, célere e eficaz.*
15. *E com esse intuito, a empresa organiza e afeta os trabalhadores daquelas suas Unidades ao seu dispor, sendo a presença daqueles fundamental, nos dias e horas para os quais estão destacados no planeamento dos horários, pois só assim consegue alcançar os objetivos enunciados no ponto anterior.*
16. *A Arguida também sabe que a sua presença assídua e pontual na empresa é essencial para o bom e regular funcionamento da Unidade, atento o número de trabalhadores existentes na Unidade e a necessidade de estes trabalharem em equipa, cumprindo os deveres de pontualidade e assiduidade de acordo com os horários que lhes estão pré-definidos.*
17. *Com aquelas faltas de comparência injustificadas ao serviço, a Entidade Empregadora viu-se privada dos serviços a prestar pela Arguida, nomeadamente no sector onde habitualmente labora, com especial reflexo nos períodos de maior atividade da Unidade e de maior fluxo de vendas (períodos das refeições), em que a Arguida se vê obrigada a ter de ter disponível ao serviço todos os seus colaboradores que estão designados/destacados a cada um dos horários de trabalho, de acordo com o planeamento previamente definido e divulgado aos trabalhadores,*
18. *Sendo a presença da Arguida durante aqueles, essencial e indispensável para garantir o correto e regular funcionamento e organização daquela unidade,*
19. *Em consequência de tais faltas da Arguida, os restantes trabalhadores da Unidade tiveram de a substituir no desempenho das funções que incumbiam, única e exclusivamente, a este último, durante os períodos correspondentes às suas ausências inesperadas ao serviço, em prejuízo da organização das suas vidas profissionais e pessoais, respetivamente.*
20. *Foram o seus colegas que tiveram de executar tarefas que era suposto serem desempenhadas pela Arguida, o que, nalguns casos, impediu os mesmos de executarem as tarefas que estavam delineadas e programadas para si próprios, dentro de horas normais de serviço, bem como do desconforto e mau estar gerado na equipa, que por*

diversas vezes não conseguiram dar seguimento, em tempo, aos pedidos e expectativas dos clientes.

21. Tudo por facto exclusivamente imputável à aqui Arguida.

22. A Arguida sabia que com tal conduta estava a prejudicar de forma séria e grave, não só os interesses da sua entidade empregadora, como também os dos seus colegas de trabalho e, mesmo assim, não se coibiu de o fazer em claro desrespeito pelos mesmos.

23. Com a sua conduta a Arguida afetou e prejudicou a organização, operacionalidade e produtividade, bem como o normal e regular funcionamento da Unidade onde presta trabalho, tudo em prejuízo dos legítimos interesses da sua Entidade Empregadora.

24. Aqueles comportamentos da Arguida foram por ele representados, tendo-se conformado com tal resultado.

25. A Arguida agiu assim deliberada e conscientemente, sabendo que com aquela sua conduta estava a violar a lei, as instruções dadas pela sua Entidade Empregadora e, conseqüentemente, a violar os seus deveres laborais, ciente de que com aquela sua atuação cometia ilícito disciplinar grave.

26. E em virtude do supra exposto, a Arguente deixou de ter confiança na Arguida para o desempenho das suas funções e inerente cumprimento de tais deveres laborais.

27. As faltas dadas pela Arguida são consideradas injustificadas ao abrigo da lei (cf. artigo 249.º n.ºs 1, 2 e 3 e artigo 253.º do Código do Trabalho) e do IRCT aplicável (cf. cláusulas 63.º e 64.º).

28. Acresce que as faltas supra identificadas no ponto 7 supra, foram dadas em dias imediatamente anteriores ou posteriores a dias de descanso, consubstanciando, cada uma destas, infração grave, nos termos da lei — cf. n.º 2 do artigo 256.º do Código do Trabalho.

29. Para além disso, a Arguida foi destacado para trabalhar em turnos que abrangem os períodos de maior atividade verificada na loja (incluindo aos fins de semana onde se verifica maior movimento de clientes na loja) e em que a presença e reforço de pessoal mais se faz sentir na Unidade, pelo que no caso das faltas enunciadas no ponto 5 supra desta peça e que são injustificadas, houve dias em que a Arguida nem sequer cumpriu, total ou parcialmente, o período normal de trabalho semanal, a que estava obrigada e que lhe competia, donde resultou ainda um elevado número de faltas injustificadas ao serviço, o que merece especial censurabilidade e gravidade.

30. As supra descritas condutas, claramente conscientes, culposas e reiteradas, indiciam a prática de infrações graves passíveis de sanção disciplinar por violação dos deveres laborais aos quais está legal e contratualmente adstrita enquanto trabalhador da Arguente, previstos, respetivamente, nas alíneas b), c), e) e h) do n.º 1 e n.º 2 do artigo 128.º e n.º 1 e 2 do artigo 253.º do Código do Trabalho e nas alíneas b), c) e g) do n.º 1 da cláusula 19. E na cláusula 66.ª do IRCT aplicável, a saber:

a) Dever de comparecer ao serviço com assiduidade e pontualidade;

- b) Dever de realizar o trabalho com zelo e diligência;*
- c) Dever de cumprir as ordens e instruções do empregador, respeitantes à execução ou disciplina do trabalho;*
- d) Dever de promover e executar os atos tendentes à melhoria da produtividade da empresa;*
- e) Dever de comunicação e justificação das faltas.*

31. A atuação da Arguida enquadra-se ainda, nomeadamente, nas previsões normativas das alíneas d) e g) do n.º 2 do artigo 351.º do Código:

- a) desinteresse repetido pelo cumprimento, com a diligência devida, de obrigações inerentes ao exercício do cargo ou posto de trabalho;*
- b) 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.*

32. Considerando os comportamentos e omissões agora em apreço, que são de acentuada gravidade e imputáveis à Arguida, criam na Entidade Empregadora a dúvida séria, legítima e compreensível - que aliás se colocaria a qualquer outro empregador dito normal na posição da aqui Arguente, confrontado com a mesma situação - sobre a idoneidade e comportamento presente e futuro da Arguida.

33. Acresce que, a serem toleradas e/ou não sancionadas adequadamente as condutas da Arguida, acima descritas, tal contribuiria para que outros trabalhadores da Entidade Empregadora sentissem um clima de desresponsabilização dentro da empresa, o qual acarretaria evidentes prejuízos para o bom funcionamento das suas unidades.

34. Tais condutas da Arguida, que são graves, culposas e conscientes, mesmo que consideradas individualmente e independentemente são, por si só, pela seu elevado grau de gravidade e censurabilidade (nomeadamente pelo elevado número de ausências ao trabalho, em que a entidade ficou privada da sua atividade, com a qual estava a contar) e consequências, motivo mais que suficiente para a Arguente considerar quebrada a relação de confiança que lhe foi depositada pela própria Entidade Empregadora, sendo tais factos suscetíveis de tornar direta, imediata e inexistente a manutenção da relação laboral existente.

35. Efetivamente, a Arguida colocou irremediavelmente em crise o elemento confiança, essencial à subsistência da relação laboral, o que torna direta e imediatamente impossível a manutenção da mesma, pelo que atenta a intenção de despedimento manifestada pela Administração da Arguente no termo de abertura do presente procedimento disciplinar, propõe-se a esta Administração que emita a presente nota de culpa com vista à aplicação à Arguida de sanção disciplinar de despedimento com justa causa, nos termos do disposto nos artigos 328.º n.º 1 alínea f) e 351.º n.º 1 e no n.º 2 alíneas d) e g) do Código do Trabalho.

A Arguente não tem conhecimento de que a Arguida desempenhe ou tenha

desempenhado qualquer cargo de dirigente sindical ou que seja delegado sindical, nem que exista Comissão de Trabalhadores, nem sequer que se encontre grávida, puérpera ou lactante, pelo que foi dispensada a formalidade prevista no n.º 2 do artigo 353.º e n.º 1 e 3, al. a) do artigo 63.º do Código do Trabalho.

A Arguida dispõe do prazo de 10 dias úteis para consultar o processo disciplinar e responder à presente nota de culpa, deduzindo por escrito os elementos que considere relevantes para esclarecer os factos e a sua participação nos mesmos, podendo juntar documentos e solicitar as diligências probatórias que se mostrem pertinentes para o esclarecimento da verdade, tudo nos termos do disposto no n.º 1 do artigo 355.º do Código do Trabalho».

1.3. A trabalhadora, notificada da nota de culpa também via CAR, veio responder-lhe pela mesma via em 03.08., tendo a missiva sido entregue ao representante legal do empregador no dia seguinte, nos seguintes termos:

«Eu, ..., n.º... venho por este meio responder ao processo disciplinar onde sou acusada de faltar indevidamente. Por lei tenho direito a 10 faltas injustificadas por ano onde cindo delas são de dias consecutivos.

Visto que legalmente as minhas faltas estão justificadas não vejo nenhuma justificação para tal processo pois alego ter todas as justificações necessárias para que tal não aconteça, pois -, para além das faltas estarem justificadas - todos os atrasos foram compensados pois todos os chefes de turno podem afirmar a veracidade do ocorrido.

Sabendo os mesmo que estou grávida e não tive proveito dos 10 minutos que tenho direito».

À resposta são apensos:

- Certificado de incapacidade temporária entre os dias 17 e 21.07.2023 (cinco dias) por incapacidade para a sua atividade profissional;
- Informação da creche, datada de 15.12.2022., que a mesma encerra entre os dias 23 e 26.12.2022, e no dia 02.01.2023;
- Informação da creche, datada de 17.01.2023., que a mesma estará encerrada em 20.01.;
- Declaração de presença do ..., relativa ao acompanhamento, pela trabalhadora, da filha, em 23.01., das 13h34 às 17h57, por motivo de urgência;
- Declaração de presença do ..., relativa ao acompanhamento, pela trabalhadora, da filha, em 23.01., das 10h30 às 12h47, por motivo de acompanhamento familiar;
- Certificado de incapacidade temporária entre os dias 25 e 27.01.2023 (três dias) por motivo de doença, exigindo cuidados inadiáveis e imprescindíveis;

- Certificado de incapacidade temporária entre os dias 20 e 22.02.2023 (três dias) por motivo de doença e incapacidade para a sua atividade profissional;
- Declaração datada de 10.02., de que a creche encerrou por motivos de greve em 09.02.; e
- Auto declaração de doença da Trabalhadora ao Empregador, datada – presumivelmente - de 19.06., às 7h29, em que se pode ler: «Bom dia chefe, ainda não estou em condições de trabalhar, estou de baixa, sexta voltarei». Ao que o suposto Empregador responde, passados 2m: «Bom dia, ok».

1.4. Via CAR, por missiva datada de 22.08.2023, e rececionada no dia seguinte, a entidade empregadora remeteu à trabalhadora carta com o seguinte teor:

«Assunto: Procedimento Disciplinar -

Diligência de prova - Comprovação do estado de gravidez

Exmo. (a). Senhor(a),

Na sequência da sua resposta à nota de culpa, datada de 03-08-2023, e para os devidos efeitos, nomeadamente de prova do que alega na sua resposta à nota de culpa, somos pelo presente a requerer que junte, por escrito e no prazo de 5 (cinco) dias a contar da receção da presente notificação, atestado médico que comprove a sua situação de gravidez, nos termos do Artigo 36º, n.º1, a) do Código Trabalho.

Com os melhores cumprimentos,

O Instrutor».

1.5. Em 04.09., o Empregador recebe missiva com o seguinte teor, por parte da Trabalhadora:

«Eu ... venho por este meio responder ao processo disciplinar.

O médico passou a tal declaração e tenho uma consulta com o médico de trabalho no dia 31.08.2023».

Junto apensa Certificado de Incapacidade Temporária para o Trabalho sob o motivo «impedimento para o trabalho por beneficiárias grávidas» entre 30.08. e 14.03., ou seja, cerca de 200 dias.

1.6. O processo disciplinar para emissão de parecer desta Comissão, foi instruído com os documentos seguintes:

- Participação disciplinar relativa à Trabalhadora, datada de 23.06.2023., por faltas injustificadas (25 até à data de envio da participação, das quais 16 completas,

relativamente ao PNT que a Arguida se vinculou por contrato);

- Contrato de trabalho assinado entre as partes em 02.08.2021;
- Mapa de faltas injustificadas da Trabalhadora entre fevereiro e julho de 2023;
- Registo das faltas não remuneradas, nomeadamente, em 2023 (27, das quais 6 fora, por baixa por doença/SNS, 3 foram justificadas, mas não remuneradas, 6 foram para assistência às filhas e 12 não foram, simplesmente, suportadas por motivo algum);
- Mapa de horário de trabalho da equipa em que a Trabalhadora Arguida está inserida, de 02.01. a 10.07.;
- Registo de ponto da Trabalhadora-Arguida na Loja em que esta presta funções, de 02.01. a 23.06.;
- Nota de culpa remetida à Trabalhadora e respetivos comprovativos de entrega/receção;
- Resposta pela Trabalhadora à Nota de culpa do Empregador, com os apensos já descritos supra;
- Carta remetida pelo Empregador a solicitar à Trabalhadora comprovativo do seu estado de gravidez, no âmbito da diligência de prova, e respetivos comprovativos de entrega/receção; e
- Resposta pela Trabalhadora à demanda do Empregador, com o apenso já referido supra; e
- Despacho com o relatório final pelo instrutor do processo.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. 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, 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, em vigor na ordem jurídica portuguesa desde 3 de setembro de 1981, determina no seu artigo 11.º que:

«Os Estados-membros 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 entre homens e mulheres, os mesmos direitos, em particular [...] Proibir, sob pena de sanções, o despedimento por causa da gravidez (...).»

2.2. A Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5 de julho de 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 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 maternidade, e de adotar medidas de proteção da maternidade como meio de atingir uma igualdade concreta».

2.3. É, pois, 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 atividade profissional.

2.4. 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.

2.5. 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-psíquico das trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes, donde, é necessário prever uma proibição de despedimento.

2.6. 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 a 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.

2.7. Como corolário deste princípio, o artigo 63.º/1 e 2 do Código do Trabalho, aprovado

pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, determina uma especial proteção no despedimento. Nos termos da lei, o despedimento de trabalhadora grávida, puérpera ou lactante ou de trabalhador no gozo de licença parental carece de parecer prévio da entidade que tenha competência na área da igualdade de oportunidades entre homens e mulheres [CITE]. Determina, ainda, este normativo que o despedimento por facto imputável a trabalhadora grávida, puérpera ou lactante se pressupõe feito sem justa causa, pelo que cabe ao empregador provar o contrário.

2.8. 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 [homem] 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 [CITE]».

2.9. O procedimento para despedimento por facto imputável ao trabalhador 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.

2.10. 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.

2.11. Constitui justa causa de despedimento o comportamento culposos do 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 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/ 1 e 3 do Código do Trabalho.

2.12. Quanto ao nexos 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 – cf. art.º 367º do CT.

2.13. Desta forma, e por força da alínea b) do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26 de março, sob a epígrafe «Competências próprias e de assessoria», deve a CITE emitir o referido parecer, pelo que se torna necessário avaliar se, no caso em concreto, se justifica a aplicação da sanção despedimento, ou se, pelo contrário, tal medida configuraria uma prática discriminatória por motivo da maternidade.

2.14. Dado exposto e analisando o caso em concreto, a entidade empregadora acusa a trabalhadora arguida da «prática de infrações graves passíveis de sanção disciplinar por violação dos deveres laborais aos quais está legal e contratualmente adstrita enquanto trabalhador da Arguente, previstos, respetivamente, nas alíneas b), c), e) e h) dos n.º s 1 e 2 do artigo 128.º e n.º 1 e 2 do artigo 253.º do Código do Trabalho [...], a saber: dever de comparecer ao serviço com assiduidade e pontualidade; dever de realizar o trabalho com zelo e diligência; dever de cumprir as ordens e instruções do empregador, respeitantes à execução ou disciplina do trabalho; dever de promover e executar os atos tendentes à melhoria da produtividade da empresa; e «dever de comunicação e justificação das faltas» - cf. ponto 30 da Nota de Culpa.

2.15. Mais acrescenta esta peça processual que «q atuação da Arguida enquadra-se ainda, nomeadamente, nas previsões normativas das alíneas d) e g) do n.º 2 do artigo 351.º do CT: a) desinteresse repetido pelo cumprimento, com a diligência devida, de obrigações inerentes ao exercício do cargo ou posto de trabalho; b) 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» - cf. ponto 31 da Nota de Culpa.

2.16. O Empregador refere ainda que «os comportamentos e omissões agora em apreço, que são de acentuada gravidade e imputáveis à Arguida, criam na Entidade Empregadora a dúvida séria, legítima e compreensível, que aliás se colocaria a qualquer outro empregador dito normal na posição da aqui Arguente, confrontado com a mesma situação - sobre a Idoneidade e comportamento presente e futuro da Arguida» - cf. ponto 32 da Nota de Culpa.

2.17. Face à Nota de Culpa (NC) remetida e notificada à arguida, ao longo de cerca de três dezenas de parágrafos, são-lhe imputados os seguintes comportamentos:

1. Ter faltado ao serviço num total de 17 dias completos no 1.º semestre do ano corrente – cf. ponto 5 da NC
2. Dentro do PNT a que está vinculada, ter faltado ou chegado atrasada mais 2h30 no mesmo período de referência – idem
3. A que acrescem 3h30 no dia 10.07. – ibidem

2.18. Totalizando um número superior a 18 dias completos de faltas ao trabalho em 2023 – cf. ponto 6 da NC

2.19. Com a agravante de 10 terem sido dadas em dias/horas logo anteriores/posteriores a dias de descanso – cf. ponto 7 da NC

2.20. Afirma também o Empregador que «aquelas faltas ao trabalho [injustificadas] forma descontadas no vencimento da Arguida em recibo, sendo que a Arguida não apresentou qualquer reclamação da classificação de tais faltas como injustificadas, nem dos respetivos descontos no vencimento e meses» - cf. ponto 13 da NC

2.21. Na resposta à NC, a Trabalhadora Arguida revela, entre outros factos, que se encontra grávida. Motivo que, a pedido do Empregador, comprova através de atestado médico relativo a gravidez de risco, justificando as faltas ao trabalho entre 30.08.2023 e 14.03.2024.

2.22. Reconstituindo os factos cronologicamente:

- A Arguida é acusada de faltar 17 dias completos e faltar/atrasar-se 6h ao trabalho entre janeiro e julho, sem que para isso tenha alguma justificação;
- Sendo mais de metade dadas em dias/horas logo antes/depois de dias de descanso;
- Em julho, a Trabalhadora é notificada da NC;
- No início de agosto, na resposta à NC, a Trabalhadora comunica ao Empregador que está grávida, facto que este – aparentemente – desconhecia;
- No final de agosto, na senda de solicitação pelo Empregador, a Arguida comprova a sua situação, entregando um atestado de gravidez de alto risco com a duração de cerca de 200 dias.

2.23. Quanto às faltas injustificadas de que é acusada, a Trabalhadora junta:

- Certificado médico justificativo de 5 dias de incapacidade temporária para o trabalho, de 17 a 21.07. (segunda a sexta-feira);
- Informação aos pais pela creche onde anda a filha menor, do seu fecho por um dia

(20.01., sexta-feira), para «efeitos de avaliação de atividades»;

- Declaração de presença hospitalar, dando conta que a Trabalhadora lá esteve com a filha ... em 23.01. (segunda-feira) durante, sensivelmente, toda a tarde, devido a uma urgência;
- Declaração de presença pelo Centro de Saúde, dando conta que a Trabalhadora lá esteve com a filha ... em 23.01. (segunda-feira), durante a maior parte da manhã;
- Certificado médico justificativo de 3 dias por doença da filha ..., de 25 a 27.01. (quarta a sexta-feira);
- Certificado médico justificativo de 3 dias de incapacidade temporária para o trabalho, de 20 a 22.02. (segunda a quarta-feira);
- Declaração da creche da filha, referindo estar encerrada por motivo de greve dia 09.02. (quinta-feira);
- Autodeclaração de baixa remetida pela Trabalhadora ao SNS online, datada – presumivelmente – de 19.06. (segunda-feira), a dar nota ao Empregador que está de baixa, regressando ao ... na sexta-feira, dia 23.06.

2.19. Cotejados os documentos apensos pela Trabalhadora com as tabelas constantes da Nota de Culpa com as faltas (in)justificadas alegadamente dadas pela Arguida, é possível apurar que, pelo menos, seis dias completos de trabalho têm motivo concreto.

2.20. Com efeito, veja-se:

- 20.01. encontra-se justificada pelo encerramento da creche;
- 23.01. encontra-se justificada pelo acompanhamento da filha ..., primeiro ao Centro de Saúde, depois ao Hospital;
- 25.01. encontra-se justificada pelo acompanhamento da filha ... devido a doença da menor;
- 09.02. encontra-se justificada por encerramento da creche devido a greve;
- 20.02. encontra-se justificada por incapacidade própria para trabalhar; e
- 20.06. encontra-se justificada por baixa autossobmetida ao SNS via eletrónica.

2.21. Se é certo que o Empregador não pode provar algo que afirma inexistir (i.e., justificações entregues pela Trabalhadora a tempo e horas de que não estava disponível para prestar as suas funções), também é certo que o ónus de ilidir a prova de que a trabalhadora está a ser discriminada lhe cabe a si – cf. artigo 63.º/2 do CT.

2.22. Sendo que do processo não consta prova alguma de ter sido descontada qualquer quantia à Trabalhadora devido às faltas injustificadas dadas por esta – pese embora o mesmo seja alegado – cf. ponto 13 da NC

2.23. Mais se acrescente e sublinhe que, num processo de despedimento de trabalhador/a especialmente protegido pela lei, tratando-se da punição mais grave do foro disciplinar, resulta óbvio que o brocardo «quem cala, consente», não é aqui aplicável. Ainda que os supra referidos descontos ao vencimento da Arguida tivessem sido feitos.

2.24. Em relação à maioria das faltas alegadamente injustificadas serem dadas junto a fins-de-semanas/folgas, sempre se diga o seguinte:

- A Trabalhadora não controla o calendário escolar da creche – vide, falta de 20.01.
- Muito menos doenças infantis da(s) filha(s), cuja gravidade leva a que o Centro de Saúde a reencaminhe para o Hospital – falta de 23.01.
- Colocar em causa atestados médicos passados por profissionais de saúde diferentes – faltas de 27.01. e 20.02. –, estando na livre esfera do Empregador, com certeza não abona muito a favor da sua causa.

2.25. E nem se diga que o Empregador, alegadamente, desconhecer que a Trabalhadora se encontrava grávida (facto contestado pela Trabalhadora na resposta à Nota de Culpa, em que pode ler-se: «[...] Sabendo os mesmos [Chefes de Turno] que estou grávida [...]») o iliba da possibilidade de ocorrerem atos discriminatórios.

2.26. Isto porque, mais uma vez, o ónus da prova, de que não praticou atos discriminatórios, impende sobre o Empregador (artigo 63.º/2 do CT).

2.27. Com efeito, não se antevê – no comportamento da trabalhadora – uma conduta de «desinteresse repetido pelo cumprimento, com a diligência devida, de obrigações inerentes ao exercício do cargo ou posto de trabalho», pelo contrário: a mesma encontrando-se gestante de apenas 2 meses e meio quando vai para casa de baixa por gravidez de risco, tal já era do conhecimento dos ...

2.28. Ora, a Trabalhadora não estava obrigada a dar esta informação ao Empregador antes da gravidez ser considerada clinicamente viável, o que sucede apenas a partir das 16 semanas (4 meses).

2.29. Tendo outros meios disciplinares à sua disposição (como o desconto das faltas no vencimento de que não presta prova ou a suspensão), o despedimento de uma trabalhadora de 24 anos, mãe de duas filhas menores e agora com uma terceira gravidez, de baixa clínica por mais de 6 meses, o despedimento afigura-se-nos uma

medida desproporcional, não estando – sequer – o elemento culpa devidamente claro.

2.30. Em suma, compulsadas as normas legais respeitantes à matéria em causa nos presentes autos, cabe – ao empregador - comprovar, sem margem para dúvidas, que age em conformidade com os dispositivos legais, sob pena de o despedimento poder conter indícios de discriminação em função da maternidade, ao pretender - sem justificação bastante e fundamentadamente comprovada – deixar desempregada uma trabalhadora grávida especialmente protegida por lei.

2.31. Atendendo a todo o supra exposto, afigura-se como não demonstrada a alegada atuação culposa da trabalhadora, eventualmente geradora de uma absoluta necessidade de pôr em causa a relação laboral, pelo que se considera que a entidade empregadora não ilidiu a presunção a que se refere o artigo 63.º/2 do CT.

2.32. Tendo em consideração os elementos que integram o processo, é de concluir que a entidade empregadora não logrou demonstrar a existência de uma situação excecional que constitua justa causa para aplicação da sanção despedimento, nos termos do artigo 351.º do CT.

III – CONCLUSÃO

Face ao exposto, considerando que a legislação portuguesa prevê que o despedimento de trabalhadora grávida se presume feito sem justa causa (n.º 2 do artigo 63.º do Código do Trabalho), e que a entidade empregadora não logrou ilidir a referida presunção, a CITE opõe-se ao despedimento da trabalhadora ..., promovido pela entidade empregadora ..., tendo em conta a gravidade das acusações que aqui estão em causa.

**APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS DA CITE, COM OS VOTOS CONTRA
DA CAP – CONFEDERAÇÃO DOS AGRICULTORES DE PORTUGAL, CIP –
CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL, CCP – CONFEDERAÇÃO DO
COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL E CTP – CONFEDERAÇÃO DO TURISMO
PORTUGUÊS, EM 11 DE OUTUBRO DE 2023**