

PARECER N.º 36/CITE/2004

Assunto: Despedimento de trabalhadora grávida

Parecer solicitado pelo Tribunal do Trabalho de Lisboa e emitido tendo em consideração o disposto no n.º 3 do artigo 202.º da C.R.P.

Processo n.º 34/2004

I – OBJECTO

- 1.1. Em 09.07.04 foi a CITE notificada do despacho da Meretíssima Juíza do 5.º Juízo do Tribunal do Trabalho de Lisboa constante da acta da audiência final do processo n.º ... – Providência cautelar de suspensão de despedimento individual.
- 1.2. Em anexo à referida notificação foi remetida à CITE cópia da citada acta e do processo disciplinar instaurado pela ..., Lda. à trabalhadora ...
- 1.3. O despacho acima referido ordena a remessa à CITE da acta e do processo disciplinar “... a fim de a mesma emitir o aludido parecer para os efeitos previstos nas citadas disposições legais, e nomeadamente considerando o mencionado artigo 436.º, n.º 2 do C.T.”, bem como a suspensão da instância por 40 dias, considerando que é de 30 dias o prazo para a CITE emitir o seu parecer.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

- 2.1. O artigo 10.º, n.º 1, da Directiva 92/85/CEE do Conselho, de 19 de Outubro de 1992 obriga os Estados-membros a tomar as medidas necessárias para proibir que as trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes sejam despedidas, salvo nos casos excepcionais não relacionados com o estado de gravidez.
- 2.2. 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”.
- 2.3. 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 e C-32/93) que o despedimento de uma trabalhadora devido à sua

gravidez constitui uma discriminação directa em razão do sexo, contrária ao artigo 5.º, n.º 1 da Directiva 76/207 (aplicação do princípio da igualdade de tratamento entre homens e mulheres).

Esta disposição corresponde actualmente ao artigo 3.º, alínea c) daquela Directiva, na redacção dada pela Directiva 2002/73/CE.

2.4. Cabe ainda citar a Directiva 97/80/CE que no seu considerando n.º 18 refere que a aplicação efectiva do princípio da igualdade de tratamento exige que o ónus da prova incumbe à parte demandada, isto é, nos termos do seu artigo 4.º, incumbe à parte demandada provar que não houve violação do princípio da igualdade de tratamento.

2.5. Cumprindo a obrigação constante da norma comunitária, a legislação nacional contempla uma especial protecção no despedimento quando se trate de trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes, designadamente, ao determinar que o despedimento daquelas trabalhadoras se presume feito sem justa causa (n.º 2 do artigo 24.º da Lei n.º 4/84, de 5 de Abril republicada em anexo ao Decreto-Lei n.º 70/2000, de 4 de Maio).

2.6. Dispõe ainda o mesmo diploma no n.º 1 do artigo 24.º que a cessação do contrato de trabalho de trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes, promovida pela entidade empregadora, carece sempre de parecer prévio da entidade que, no âmbito do Ministério do Trabalho, tenha competência na área da igualdade de oportunidades entre homens e mulheres.

A entidade com as competências acima referidas é, de acordo com o artigo 10.º, n.º 1 do Decreto-Lei n.º 230/2000, de 23 de Setembro, a Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego (CITE). Encontram-se igualmente definidas naquela norma os termos em que o processo disciplinar deve ser remetido à CITE consoante a modalidade de despedimento.

2.7. Nos casos de despedimento promovido pela entidade empregadora, como a que se verifica na situação em análise, a solicitação de parecer prévio e o envio da cópia do processo disciplinar têm lugar depois das diligências probatórias requeridas pelo trabalhador a que se refere o n.º 5 do artigo 10.º ou o n.º 2 do artigo 15.º do regime jurídico anexo ao Decreto-Lei n.º 64-A/89, de 27 de Fevereiro.

Estas disposições correspondem, respectivamente, aos artigos 414.º, n.º 1 e 418.º, n.º 2 do Código do Trabalho.

- 2.8.** A gerência da empresa ..., Lda decidiu em 09/06/2004 aplicar à trabalhadora a sanção de despedimento, não tendo solicitado previamente o parecer da CITE.
Esta omissão remete-nos para o disposto no artigo 24.º, n.º 5 da Lei n.º 4/84, de 5 de Abril, republicada em anexo ao Decreto-Lei n.º 70/2000, de 4 de Maio segundo o qual é nulo o despedimento de trabalhadora grávida, puérpera ou lactante caso não tenha sido solicitado o referido parecer.
- 2.9.** Tendo em conta os factos e as disposições legais citadas nos pontos anteriores deverá concluir-se que, nesta altura, o parecer que a CITE possa emitir sobre o caso em análise não poderá ter como base as referidas normas, uma vez que a possibilidade da emissão de parecer prévio passa necessariamente pela inexistência de decisão do empregador.
De facto, o legislador ao prever esta especial protecção no despedimento das trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes colocou a intervenção da CITE na fase anterior à decisão do empregador, regulando também as situações em que esse parecer não é emitido.
- 2.10.** Importa sublinhar que, não estando ainda em vigor o artigo 51.º do Código do Trabalho, a reabertura do processo disciplinar no caso vertente, permitida pelo artigo 436.º, n.º 2 do mesmo Código, iria colidir com o disposto no artigo 24.º acima citado, pelo que, por esta via também, fica afastada a possibilidade de emissão de parecer prévio pela CITE.
- 2.11.** Considerando, no entanto, que o despacho da Meretíssima Juíza com base no qual o processo é remetido à CITE para emissão de parecer se inscreve no âmbito do dever de coadjuvação consagrado no artigo 202.º, n.º 2 da C. R. P., procede-se de seguida a uma breve análise do processo disciplinar com vista à emissão de parecer favorável ou desfavorável ao despedimento da trabalhadora.
- 2.12.** A trabalhadora é acusada de ter violado dolosamente os seus deveres de respeito para com a gerente da sua entidade patronal, de ter desobedecido a ordens dadas pela referida gerente e de não ter realizado o seu trabalho com zelo e diligência.
Em abono desta conclusão, a empresa descreve no processo disciplinar diversos comportamentos e palavras proferidas pela arguida.
Omitimos neste parecer a reprodução daqueles factos dada a sua extensão.
- 2.13.** A apreciação daqueles factos, isolada do contexto em que ocorreram, levar-nos-ia a concluir que a conduta da arguida é passível da aplicação da sanção de despedimento.
De facto eles configuram um comportamento inaceitável no relacionamento normal

entre empregador e trabalhador. Há, no entanto, algumas circunstâncias a ter em consideração neste processo.

- 2.14.** Em primeiro lugar, deve destacar-se a coincidência entre o conhecimento pela gerente da gravidez da arguida e a deterioração das relações entre ambas.

Em segundo lugar, não se pode considerar irrelevante o facto, referido na defesa da arguida, de a mesma ser amiga de infância da gerente e de ter sido por ela convidada para vir trabalhar para a empresa.

Esta circunstância explicará o modo informal, porventura demasiado informal, como ambas se relacionavam dentro da empresa.

- 2.15.** Tendo em conta este quadro factual e apesar da censura que a conduta da trabalhadora em alguns aspectos pode merecer, a aplicação da sanção de despedimento, no caso vertente, não nos parece suficientemente fundamentada, quer no que respeita à gravidade da infracção, quer quanto à culpabilidade da arguida, elementos aferidores da correcta aplicação do princípio da proporcionalidade (artigo 367.º do Código do Trabalho).

- 2.16.** De facto, a conclusão da empresa no sentido de o comportamento da arguida constituir justa causa de despedimento não teve em consideração, no quadro de gestão da empresa, todos os elementos consignados no n.º 2 do artigo 396.º do Código do Trabalho, em especial no que se refere ao carácter das relações entre as partes.

Nesta perspectiva, afigura-se que o processo disciplinar não demonstra de forma inequívoca a existência de uma situação excepcional não relacionada com o estado de gravidez da arguida, conforme exige a Directiva 92/85/CEE, não permitindo, deste modo, afastar completamente qualquer relação entre aquela situação da trabalhadora e a decisão de a despedir.

III – CONCLUSÕES

Em face de todo o exposto formulam-se as seguintes conclusões:

- 3.1.** A CITE não pode emitir parecer prévio ao despedimento da trabalhadora ... dado que, nos termos da alínea a) do n.º 1 do artigo 10.º do Decreto-Lei n.º 230/200, de 23 de Setembro, o referido parecer deve ser solicitado pelo empregador antes da decisão final sobre o processo disciplinar.

- 3.2.** Se a CITE tivesse sido solicitada a emitir o referido parecer, teria concluído que a ..., Lda. não ilidiu a presunção legal consagrada no n.º 2 do artigo 24.º da Lei n.º 4/84, de 5 de Abril, republicada em anexo ao Decreto-Lei n.º 70/2000, de 4 de Maio, não podendo considerar-se que o despedimento da trabalhadora, a efectivar-se com base no processo disciplinar aqui analisado, não constituirá uma discriminação com base no sexo, sendo, deste modo, desfavorável ao despedimento da referida trabalhadora.
- 3.3.** Considera-se, no entanto, que esta conclusão é irrelevante uma vez que a empresa já procedeu ao despedimento da trabalhadora, sem ter solicitado o parecer da CITE. Refira-se que a lei (artigo 24.º da Lei n.º 4/84, de 5 de Abril, republicada em anexo ao Decreto-Lei n.º 70/2000, de 4 de Maio) prevê, quer a situação em que há emissão de parecer, quer a sua omissão, tratando-as de forma diferente.
- Nos casos em que o empregador não solicita o parecer da CITE, conforme ficou demonstrado no caso vertente, a lei comina esta omissão com a nulidade do despedimento (artigo 24.º, n.º 5 da Lei n.º 4/84, de 5 de Abril, republicada em anexo ao Decreto-Lei n.º 70/2000, de 4 de Maio).

APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 3 DE AGOSTO DE 2004 COM O VOTO CONTRA DO REPRESENTANTE DA CONFEDERAÇÃO DA INDÚSTRIA PORTUGUESA QUE APRESENTOU A SEGUINTE DECLARAÇÃO DE VOTO:

A CIP vota contra o Parecer pelas seguintes razões:

- 1. Concorda com os pontos 3.1 e 3.3 da conclusão do referido Parecer:**
- 2. No entanto, não concorda com o previsto no ponto 3.2 da mesma conclusão, na medida em que entende que a CITE não deverá pronunciar-se sobre assuntos e matérias que extravasam formal e substancialmente a sua competência, tal como previsto nos termos da alínea f) do n.º 1 do artigo 15.º do Decreto-Lei n.º 426/88, de 18 de Novembro, em matéria de Igualdade no Trabalho e no Emprego.**

Assim e sempre que se suscitarem questões não relacionadas com a competência da CITE, tal como acontece no presente caso, não deverá esta pronunciar-se sobre o seu conteúdo devendo, para o efeito, remeter às instâncias judiciais a apreciação das mesmas.