

PARECER N.º 112/CITE/2008

Assunto: Parecer prévio nos termos do artigo 51.º do Código do Trabalho e da alínea *a*) do n.º 1 do artigo 98.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho
Processo n.º 527 – DG/2008

I – OBJECTO

- 1.1.** Em 4.11.2008, a CITE recebeu da empresa Restaurante ..., L.^{da}, um pedido de parecer prévio ao despedimento por facto imputável à trabalhadora grávida ..., a exercer funções de copeira.
- 1.2.** Da nota de culpa, datada de 30.07.2008, a folhas 5 do processo, e do seu aditamento datado de 23.09.2008, a folhas 11 do processo, constam, sucintamente, as seguintes alegações:
- No dia 2.07.2008, por volta das 8h20, a trabalhadora chamou *ladra* à encarregada e gerente social, ...;
 - A trabalhadora disse que a gerente *estava a roubar no seu salário*;
 - A trabalhadora disse à gerente que fosse *à merda*, e simultaneamente partiu com violência cerca de oito taças de sobremesa;
 - A partir desta data, a trabalhadora começou *a arremessar com violência os tachos de cozinha contra as bancadas, etc.*;
 - Referiu que *dali em diante, nada mais ia fazer do que aquilo a que estava obrigada*;
 - *E que ia fazer tudo para dar cabo do serviço*;
 - A trabalhadora faltou ao serviço, a partir do dia 3.07.2008, sem qualquer aviso prévio e durante dez dias;
 - *A partir do dia 14 de Julho, começou a dizer que não trabalhava ali com gosto, e que andava ali a fazer um frete*;
 - *Quando a gerente social lhe disse que era preferível a arguida vir trabalhar para a zona da sala, ela respondeu: Vou para a sala e vou mandar os clientes todos embora*;
 - *Durante o período de trabalho, a arguida cruza os braços e assim permanece por grandes períodos de tempo sem executar qualquer tarefa*;

- Os factos são graves e tornam objectivamente impossível a manutenção da relação laboral por culpa exclusiva da trabalhadora, constituindo justa causa para despedimento nos termos do n.º 1, 2 e alíneas *d), i) e m)* do n.º 3 do artigo 396.º do Código do Trabalho;
- Em aditamento à nota de culpa, a entidade empregadora vem referir que, no seguimento do processo que moveu à trabalhadora, esta pretendeu justificar as faltas de que foi acusada no artigo 7.º da nota de culpa, juntando, para o efeito, um certificado de incapacidade temporária para o trabalho por estado de doença;
- Este certificado, agora junto, não justifica as faltas pois foi emitido em 3.06.2008 e refere-se a um período de incapacidade para o trabalho entre 3.06.2008 e 12.06.2008, num total de dez dias;
- No entanto, durante este período de tempo, a trabalhadora não faltou ao serviço, como consta do livro de registo de entradas e saídas da empresa;
- Assim, para além de serem injustificadas as faltas referidas na nota de culpa, a trabalhadora ainda prestou falsas declarações quanto à justificação de faltas ao serviço;
- Estes factos constituem motivo justificativo para o despedimento da trabalhadora, nos termos das alíneas *g) e f)* do n.º 3 do artigo 396.º do Código do Trabalho.

1.3. Em resposta à nota de culpa, datada de 11.08.2008, a folhas 6 do processo, e em resposta ao aditamento à nota de culpa datada de 1.10.2008, a folhas 13 do processo, a trabalhadora alega, sucintamente, que:

- Não possui cadastro disciplinar, tendo sempre desempenhado as funções com zelo e diligência;
- É falso o alegado nos artigos 1.º a 6.º da nota de culpa;
- A trabalhadora apenas disse à gerente (...) *se ela achava bem que lhe tivessem baixado o salário pelo facto de estar de bebé e de ter recusado carregar sacos de batatas*;
- A trabalhadora também falou com a gerente sobre as horas que realizava a mais ao sábado, pois estava a trabalhar 7 horas quando deveria trabalhar apenas 5 horas;
- A gerente deturpou os factos e acusa a trabalhadora de actos que não praticou;
- A empresa não desconhece que a trabalhadora, apesar de grávida de cinco meses, está a perder peso e teve de dar assistência à sua filha de 4 anos, de acordo com o documento médico que junta;
- É falso o descrito nos artigos 8.º e 9.º da nota culpa, como se provará em sede de prova testemunhal;

- É falso o descrito no artigo 10.º da nota de culpa;
- A trabalhadora é copeira e desempenha as suas funções com urbanidade e lealdade;
- A trabalhadora apenas exigiu os seus direitos e o cumprimento dos deveres da empresa, e tem vindo a ser insultada pelo pai da gerente, prejudicando a sua gravidez;
- Em resposta ao aditamento à nota de culpa, a trabalhadora admite que a data do documento de baixa está errado, não sendo sua a responsabilidade por esse facto;
- A trabalhadora esteve de baixa de 3.07.2008 a 12.07.2008, conforme documento que se juntará, após o regresso da médica a partir de 6.10.2008;
- A trabalhadora não prestou falsas declarações, podendo a empresa confirmar este facto junto do Centro de Saúde de São João;
- A trabalhadora junta um documento que esclarece que não se trata de falsas declarações (Declaração do Centro Hospitalar de Lisboa Central, EPE, a folhas 14 do processo, e folha de marcações de consulta no Centro de Saúde de São João, a folhas 15 do processo);
- A trabalhadora esteve de assistência à família entre 3 e 12 de Julho, sabendo a empresa que se trata de erro manifesto do documento de baixa, uma vez que a trabalhadora prestou trabalho efectivo nos dias mencionados nesse documento;
- Não obstante a trabalhadora requerer o esclarecimento do Centro de Saúde, após dia 6.10.2008, enviará à empresa a declaração correctiva emanada da médica.

1.3.1. A trabalhadora requer as seguintes diligências probatórias:

- Junção de um certificado de incapacidade temporária para o trabalho por estado de doença, de 03.06.2008, a folhas 8 do processo;
- Junção de uma Declaração do Centro Hospitalar de Lisboa Central, EPE, de 2.07.2008;
- Inquirição da testemunha ..., trabalhadora da empresa, com funções de cozinheira.

1.4. Do presente processo disciplinar constam, para além das peças processuais supramencionadas, os seguintes elementos:

- Declaração da encarregada do restaurante ..., de 3.07.2008, a folhas 2 do processo;
- Certificado de incapacidade temporária para o trabalho por estado de doença, de 03.06.2008, a folhas 8 do processo;
- Carta da empresa dirigida ao Director do Centro de Saúde de São João, a folhas 9 do processo, solicitando indicação do motivo pelo qual a médica daquele Centro emitiu

o certificado de incapacidade temporária para o trabalho, que se a empresa pensa ser totalmente falso;

- Declaração do Centro Hospitalar de Lisboa Central, EPE, de 2.07.2008, a folhas 14 do processo, certificativa da presença da trabalhadora no Serviço de Urgência daquele Hospital, entre as 22.13h e as 23.52h;
- Agenda médica do Centro de Saúde de São João, de dia 03.07.2008, a folhas 15 do processo;
- Segunda via do certificado de incapacidade temporária para o trabalho por estado de doença, de 03.06.2008, a folhas 17 do processo;
- Auto de inquirição da testemunha ...

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. A Constituição da República Portuguesa reconhece às mulheres trabalhadoras o direito a especial protecção durante a gravidez e após o parto, incluindo a dispensa do trabalho por período adequado, sem perda de retribuição ou de quaisquer regalias.¹

Como corolário deste princípio, o artigo 51.º do Código do Trabalho determina uma especial protecção no despedimento.

2.1.1. Nos termos da lei, o despedimento de trabalhadora grávida, puérpera ou lactante carece sempre de parecer prévio da entidade que tenha competência na área da igualdade de oportunidades entre homens e mulheres.

Determina, ainda, este normativo que o despedimento por facto imputável à trabalhadora grávida, puérpera ou lactante se presume feito sem justa causa.

Compete à CITE, por força da alínea e) do n.º 1 do artigo 496.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho, emitir o parecer referido.

2.2. O procedimento para despedimento por facto imputável ao trabalhador encontra-se tipificado na lei e, em regra, reveste-se de natureza imperativa, salvo nos casos expressamente previstos na lei.²

A nota de culpa delimita o objecto 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 infracções indicadas naquele documento, sua valoração e nexos de causalidade, como considerar a prova realizada.

¹ N.º 3 do artigo 68.º da Constituição da República Portuguesa.

² Artigos 383.º, 411.º e seguintes do Código do Trabalho.

2.3. 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 51.º do Código do Trabalho, só pode ser ilidida mediante apresentação de prova que confirme que este despedimento é justificado.

2.4. A trabalhadora vem acusada de ter injuriado a gerente social da empresa, demonstrar desinteresse repetido pelo cumprimento, com a diligência devida, das obrigações inerentes ao posto de trabalho que lhe está confiado, de demonstrar redução anormal de produtividade, de ter faltado injustificadamente dez dias seguidos e prestado falsas declarações relativas à justificação das faltas, em consequência de:

- a) Ter proferido as expressões *ladra* e *à merda*, e simultaneamente ter partido oito taças de sobremesa;
- b) Ter atirado, com violência, louça e tachos de cozinha;
- c) Responder: *Vou para a sala e vou mandar os clientes todos embora*;
- d) Afirmar que *ia fazer tudo para dar cabo do serviço, que andava ali a fazer um frete*;
- e) Por cruzar os braços, permanecendo por grandes períodos de tempo sem executar qualquer tarefa;
- f) Por ter faltado ao trabalho entre 3.07.2008 e 12.07.2008, apresentando certificado de incapacidade temporária para o trabalho por estado de doença, para o período de 3.06.2008 a 12.06.2008.

2.5. A descrição dos factos imputados à trabalhadora, em sede da nota de culpa, deve ser circunstanciada, conforme resulta do previsto no n.º 1 do artigo 411.º do Código do Trabalho.

Nessa medida, a descrição de todos os factos imputados à trabalhadora deve conter datas precisas e indicação do local onde ocorreram, e, caso se justifique, indicação da hora em que ocorreram.

Atenta a descrição que consta da nota de culpa, os factos descritos nos artigos 4.º, 5.º, 6.º, 8.º, 9.º e 10.º da nota de culpa, respectivamente: *A partir daquela data começou a arremessar com violência, os tachos de cozinha contra as bancadas, etc.; Mais referiu que, dali em diante, nada mais ia fazer do que aquilo a que estava obrigada; E que ia fazer tudo para dar cabo do serviço; A partir de 14 de Julho começou a dizer que não trabalhava ali por gosto; e que andava ali a fazer um frete; Quando a gerente social lhe disse que era preferível a arguida vir trabalhar para a zona da sala, ela respondeu: “Vou para a sala e vou mandar os clientes todos embora.”; Durante o período de*

trabalho a arguida cruza os braços e assim permanece por grandes períodos de tempo sem executar qualquer tarefa., não estão devidamente circunstanciados em tempo e lugar³, mas, no entanto, resulta da resposta à nota de culpa que a trabalhadora se inteirou da situação descrita e a ela respondeu.

Não obstante, a trabalhadora negou a ocorrência dos factos que lhe são imputados constando estes, apenas, de uma declaração escrita e assinada pela gerente social da empresa, a mesma que assina a nota de culpa, e por esse motivo não se encontram provados pela entidade empregadora.

2.6. Os factos devidamente circunstanciados, como são as injúrias alegadamente proferidas pela trabalhadora, também constam, apenas, da declaração escrita e assinada pela gerente social da empresa, muito embora não se encontrem comprovado por qualquer outro meio de prova, designadamente outros depoimentos de trabalhadores da empresa e por esse motivo também não estão provados.

2.7. O mesmo se diga para as ausências ao trabalho, entre os dias 3.07.2008 e 12.07.2008, que são apenas referidas na já citada declaração da gerente social da empresa, na qual se mencionam factos futuros, uma vez que o documento vem datado de 3.07.2008, e expressamente refere que: *No dia três (3) de Julho/08, não foi trabalhar, tendo apresentado posteriormente uma justificação médica com datas anteriores à ocorrência destes factos.*

De resto, consta do processo a correcção do eventual lapso existente no primeiro documento de justificação de faltas apresentado pela trabalhadora, a folhas 17, também consta a folha de marcação de consultas do Centro de Saúde de São João, com indicação de consulta da trabalhadora para o dia 3.07.2008, às 11.00 horas, a folhas 15, e ainda uma declaração do Centro Hospitalar de Lisboa Central, em como a trabalhadora esteve naquele serviço a acompanhar a sua filha no dia 2.07.2008, entre as 22.13 horas e as 23.52 horas, a folhas 14, tudo indicando, que, de facto, as datas constantes do primeiro documento apresentado se deviam a lapso da médica de família, não ficando demonstrada a intenção da trabalhadora em prestar falsas declarações quanto à justificação das faltas.

No entanto, e mesmo que assim não se entendesse, os tribunais superiores têm considerado que o: (...) *comportamento previsto* [actualmente na alínea g) do n.º 3 do artigo 396.º do Código do Trabalho], *“faltas não justificadas ao trabalho que*

³ *A deficiente descrição na nota de culpa dos factos imputados ao trabalhador só constitui nulidade do processo disciplinar quando tiver prejudicado o direito de defesa*, Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 24.1.2007, Processo 06S3854.

determinem directamente prejuízos ou riscos graves para a empresa ou, independentemente de qualquer prejuízo ou riscos, quando o número de faltas injustificadas atingir, em cada ano, cinco seguidas ou dez interpoladas”, não implica a verificação automática da justa causa de despedimento, impondo-se averiguar do preenchimento da cláusula geral contida no n.º 1 do mesmo preceito, Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 15-02-2006 (Processo 05S2844).

Nesse sentido, constituindo justa causa de despedimento o comportamento culposo do trabalhador que, pela sua gravidade e consequências, torne imediata e praticamente impossível a subsistência da relação de trabalho, nomeadamente faltas não justificadas ao trabalho que, independentemente de qualquer prejuízo ou risco, atinjam em cada ano civil cinco seguidas ou dez interpoladas, deveria a entidade empregadora, sobre a qual impende o ónus de provar que o despedimento desta trabalhadora grávida é feito com justa causa (n.º 2 do artigo 51.º do Código do Trabalho), ter junto ao processo prova inequívoca das ausências injustificadas daquela, designadamente pela apresentação do registo de pessoal, nos termos da alínea j) do artigo 120.º do Código do Trabalho.

Não sendo feita prova das ausências injustificadas, tem sido entendimento unânime da CITE que: *A gravidade da culpa da trabalhadora arguida, ao faltar injustificadamente, não assume a mesma relevância que assumiria se o empregador demonstrasse (e não alegasse apenas, como no caso sub judice) que essas ausências eram prejudiciais para a sua empresa, por desconhecer a justificação das mesmas.*⁴

- 2.8.** Por último, alegando a trabalhadora, em resposta à nota de culpa, que a sua remuneração foi reduzida em virtude de estar grávida e se ter recusado a carregar sacos de batatas (artigo 4.º da resposta à nota de culpa, a folhas 6 do processo), faz-se constar a este respeito que a trabalhadora grávida tem direito a especiais condições de segurança e saúde nos locais de trabalho, de modo a evitar a exposição a riscos para a sua segurança e saúde, nos termos do disposto nos n.ºs 1 e 6 do artigo 49.º do Código do Trabalho, e alíneas b) e f) do artigo 85.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho, designadamente nas actividades que envolvam exposição a agentes físicos susceptíveis de provocar lesões fetais ou o desprendimento da placenta, como é o caso de movimentação manual de cargas que comportem riscos, nomeadamente dorso-lombares, ou cujo peso exceda 10Kg, ou o caso de movimentos e posturas, deslocações quer no interior quer no exterior do estabelecimento, fadiga mental e física e outras sobrecargas físicas ligadas à actividade exercida.

A não observância das restrições mencionadas constitui contra-ordenação muito grave,

⁴ Parecer n.º 104/CITE/2008, ponto 2.7.1.

nos termos do n.º 1 do artigo 643.º do Código do Trabalho, sendo competente a Autoridade para as Condições do Trabalho para a instauração do respectivo processo.

III – CONCLUSÃO

- 3.1.** Face ao exposto, a CITE emite parecer desfavorável ao despedimento da trabalhadora grávida ..., uma vez que a entidade empregadora não ilidiu a presunção legal que define que o despedimento por facto imputável a trabalhadora grávida se presume feito sem justa causa, conforme o n.º 2 do artigo 51.º do Código do Trabalho, por insuficiência de prova.

**APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA
CITE DE 17 DE NOVEMBRO DE 2008**