

PARECER N.º 113/CITE/2008

Assunto: Parecer prévio nos termos do n.º 1 do artigo 51.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 99/2003, de 27 de Agosto, conjugado com a alínea a) do n.º 1 do artigo 98.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho
Processo n.º 483 – DG/2008

I – OBJECTO

- 1.1. Em 21.10.2008, a CITE recebeu da Senhora Dr.ª ..., em representação da ..., L.ª, cópia de um processo disciplinar com vista ao despedimento com justa causa da trabalhadora grávida ..., para efeitos da emissão de parecer prévio, nos termos do disposto no n.º 1 do artigo 51.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 99/2003, de 27 de Agosto, conjugado com a alínea a) do n.º 1 do artigo 98.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho.
- 1.2. Na nota de culpa (fls. 2 e 3), a entidade empregadora refere que *a Arguida, desde a data da sua admissão exerce as funções inerentes à categoria profissional de Trabalhadora de Limpeza, nas Instalações da ..., L.ª, no ... Shopping, sendo o horário de trabalho estipulado de segunda a sexta-feira das 09H00 às 11H00.*
 - 1.2.1. A entidade empregadora acusa a trabalhadora arguida de ter faltado *aos períodos normais de trabalho correspondentes aos dias 20 de Maio, 10 e 22 de Julho, 5, 12, 20, 21, 22, 25, 26, 27, 28 e 29 de Agosto, 1, 2, 4, 5, 8, 9, 10, 11, 12, 15, 16, 17, 18 e 19 de Setembro, todos de 2008, todo o período normal de trabalho diário, cf. registo de faltas que ora se junta sob documento n.º 1, (fls. 4), o que, nos termos do artigo 224.º do Código do Trabalho (Lei n.º 99/2003 de 27 de Agosto, abreviadamente CT), perfaz o total de 27 períodos normais de trabalho.*
 - 1.2.2. *Porém, não obstante o elevado número de faltas dados pela Arguida, nunca esta, até à presente data, efectuou qualquer comunicação à ..., L.ª, nem apresentou qualquer motivo justificativo para as suas sucessivas ausências aos períodos normais de trabalho supra-referidos.*
 - 1.2.3. *Tais faltas assumem, nos termos da conjugação dos artigos 225.º, 228.º e 229.º n.º 6 do Código do Trabalho, a natureza jurídica de faltas injustificadas, consubstanciando,*

desta forma, uma violação culposa e frontal do dever geral de assiduidade previsto na alínea b) do n.º 1 do artigo 121.º do Código do Trabalho.

- 1.2.4.** *Infracção disciplinar essa, que, atendendo ao seu número e à sua natureza reiterada, assume o cariz de infracção disciplinar grave, nos termos dos n.ºs 1 e 2 do artigo 231.º do Código do Trabalho.*
- 1.2.5.** *Uma vez que a Arguida, deu, no ano civil de 2008, 27 faltas injustificadas interpoladas e a sua conduta ilícita perdura continuamente desde 20 de Maio de 2008, o comportamento da trabalhadora, porque gravemente culposos, torna imediata e praticamente impossível a subsistência da relação de trabalho para efeitos do n.º 1 do artigo 396.º, integrando o conceito de justa causa previsto na alínea g) do n.º 3 do Código do Trabalho.*
- 1.2.6.** *Até porque a empresa fica gravemente prejudicada na sua produtividade, atendendo a que a Arguida falta constantemente ao trabalho sem justificação nem aviso prévio, o que redundava em incumprimento do caderno de encargos que a empresa tem com os seus clientes, na impossibilidade de organizar o trabalho com menos uma trabalhadora, atempadamente.*
- 1.2.7.** *A trabalhadora arguida respondeu à nota de culpa (fls. 6), alegando que deve haver algum engano, porque se encontra de baixa desde 4 de Setembro a 13 de Outubro de 2008 e que entregou essa baixa à sua encarregada, para a entregar à sua supervisora.*

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

- 2.1.** O n.º 1 do artigo 10.º 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.
- 2.1.1.** 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.*

- 2.1.2.** 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, contrária ao n.º 1 do artigo 5.º da Directiva 76/207/CEE (aplicação do princípio da igualdade de tratamento entre homens e mulheres). Esta disposição corresponde actualmente à alínea c) do artigo 3.º daquela directiva, na redacção dada pela Directiva 2002/73/CE.
- 2.2.** Em conformidade com a norma comunitária, a legislação nacional consagra no n.º 2 do artigo 51.º do Código do Trabalho que *o despedimento por facto imputável à trabalhadora grávida, puérpera ou lactante presume-se feito sem justa causa*, pelo que a entidade patronal tem o ónus de provar que o despedimento é feito com justa causa.
- 2.3.** A empresa acusa a trabalhadora arguida de, desde 20 de Maio de 2008 até 19 de Setembro de 2008, ter dado 27 faltas injustificadas interpoladas.
- 2.4.** A empresa não ouviu as testemunhas que arrolou na nota de culpa, nem comprovou todas as referidas faltas, através do registo a que alude a última parte da alínea j) do artigo 120.º do Código do Trabalho.
- 2.4.1.** Com efeito, do registo das faltas de fls. 4 do presente processo disciplinar, apenas constam os dias 30.06.2008, 31.07.2008, 26.08.2008, 27.08.2008, 28.08.2008, 29.08.2008, 30.08.2008 e 31.08.2008, e destes apenas os dias 26.08.2008, 27.08.2008, 28.08.2008 e 29.08.2008 coincidem com a acusação constante da nota de culpa.
- 2.4.2.** Efectivamente, consideram-se provadas 4 faltas injustificadas seguidas dadas pela trabalhadora arguida, que não se enquadram no conceito de despedimento com justa causa, previsto na alínea g) do n.º 3 do artigo 396.º do Código do Trabalho.
- 2.5.** Na verdade, a falta injustificada constitui uma violação culposa do dever de comparecer ao serviço com assiduidade e pontualidade, previsto na alínea b) do n.º 1 do artigo 121.º do Código do Trabalho, e, por consequência, uma infracção, que pode ser objecto de sanção disciplinar, aplicável, nos termos dos artigos 366.º a 369.º do referido código.

- 2.6.** Assim, nos termos do artigo 396.º n.º 3, alínea *g)* *in fine* do Código do Trabalho, constitui justa causa de despedimento do trabalhador, independentemente de qualquer prejuízo ou risco, nomeadamente, quando o número de faltas injustificadas atingir em cada ano civil 10 interpoladas.
- 2.7.** É jurisprudência praticamente uniforme, nomeadamente, o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 15.02.2006, Processo n.º 05S2844, que, apesar de verificadas cinco faltas seguidas ou dez interpoladas injustificadas, têm que estar preenchidos os demais requisitos dos n.ºs 1 e 2 do artigo 396.º do Código do Trabalho, para que o empregador possa proceder legalmente ao despedimento do trabalhador com justa causa.
- 2.7.1.** 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, no que diz respeito à maioria das faltas, como no caso *sub judice*) que essas ausências eram prejudiciais para a sua empresa, por desconhecer a justificação das mesmas.
- 2.8.** Assim, face à insuficiência da prova, relativamente à factualidade invocada, considera-se que a entidade empregadora não ilidiu a presunção a que se refere o n.º 2 do artigo 51.º do Código do Trabalho, pelo que não se afigura existir justa causa para despedimento da trabalhadora arguida.

III – CONCLUSÃO

- 3.1.** Face ao exposto, a CITE não é favorável ao despedimento da trabalhadora grávida ..., em virtude da insuficiência da prova apresentada pela entidade empregadora.

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