

PARECER N.º 132/CITE/2017

Assunto: Parecer prévio ao despedimento de trabalhadora grávida, por facto imputável, 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 de fevereiro, com as alterações introduzidas pela Lei n.º 23/2012, de 25 de junho
Processo n.º 337 – DG/2017

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu em 24.02.2017 do ... de ..., cópia de processo disciplinar com vista ao despedimento com justa causa da trabalhadora grávida ..., com a categoria profissional de Auxiliar de Ação Médica I, para efeitos da emissão de parecer prévio, nos termos do disposto no artigo 63.º n.º 1 e n.º 3, alínea a), do Código do Trabalho, aprovado pela Lei nº 7/2009, de 12 de fevereiro.

1.2. Em 25.01.2017, a entidade empregadora remeteu à trabalhadora comunicação da instauração de procedimento disciplinar com a intenção de proceder ao despedimento com justa causa, referindo o seguinte:

“Exm^a Senhora.

Apresento-lhe os meus mui respeitosos cumprimentos.

Venho através da presente, e em estrito cumprimento da vontade do Senhor ... de ..., que no dia 12/01/2017, foi decidido instaurar-lhe procedimento disciplinar visando despedimento com justa causa.

Para tanto,

Junto envio, a cópia da nota de culpa, deduzida contra si, datada de 25/01/2017, nos termos do art. 353.º do Código de Trabalho.

Mais informo, que nos termos do n.º 1 do artigo 355.º do diploma supra mencionado, dispõe V.Exa. do prazo legal de 10 (dez) dias úteis, para

*consultar o processo, deduzir alegações e juntar as respetivas testemunhas e documentos probatórios, dos factos por si alegados.
(...)”.*

- 1.3.** Em anexo à comunicação descrita no ponto 1.2. deste parecer foi junta a nota de culpa, de acordo com o que se transcreve:

*“Nos termos do disposto no artigo 353.º do Código do Trabalho, a ... de
..., (...) com poderes necessários e suficientes para o acto,*

Vem deduzir

NOTA DE CULPA

E no âmbito da mesma

*Comunicar a intenção de proceder à aplicação da sanção de
despedimento com justa causa à trabalhadora e agora Arguida*

...

Com a categoria de Auxiliar de Acção Médica I,

Nos termos e com os seguintes fundamentos:

1.

A trabalhadora arguida exerce, atualmente, as suas funções de Auxiliar de Acção Médica I e obrigou-se a prestar a sua atividade, mediante retribuição e sob a autoridade e direcção desta Instituição.

2.

Nos termos da lei e do contrato de trabalho, a trabalhadora arguida está obrigada a prestar aquela atividade com assiduidade, zelo e diligência.

Nomeadamente,

3.

Comparecer ao serviço com assiduidade e pontualidade.

4.

E cumprindo as funções que lhe são inerentes.

5.

A trabalhadora arguida celebrou contrato de trabalho a termo incerto no dia 29 de Outubro de 2016, com fundamento na substituição temporária

e direta da funcionária (...) que se encontra ausente por motivo de doença.

6.

A (...) funcionária que a Trabalhadora Arguida se encontrava a substituir, regressou ao trabalho no dia 22 de Novembro de 2016, pelo que caducou o referido contrato, com efeitos a partir de 1 de Dezembro de 2016.

7.

No entanto, havia sido requerido um pedido de licença sem retribuição pela Auxiliar de Acção Médica, (...) pelo período de 1 ano e com efeitos a partir de 1 de Dezembro, cuja vaga ainda não tinha sido preenchida.

8.

Considerando a falta de candidaturas para o posto de trabalho, o Enfermeiro Chefe chamou a trabalhadora arguida para preencher o lugar, tendo em conta o desempenho da mesma, que se revelara bastante positivo na vigência do referido contrato.

9.

Assim, depois de decorrido o tempo equivalente a um terço de duração do anterior contrato (11 dias), foi contratada a trabalhadora Arguida a termo certo de um ano, com fundamento na substituição directa de trabalhadora (...) que se encontra ausente por motivo de licença sem retribuição, que terá a duração de um ano.

10.

A trabalhadora arguida celebrou contrato de trabalho a termo certo de um ano no dia 12 de Dezembro de 2016.

11.

No entanto, logo após a celebração deste contrato, revelou a trabalhadora arguida uma alteração inesperada de comportamento, apresentando reduções anormais de produtividade e recusando-se a desempenhar determinadas tarefas, sem qualquer explicação.

12.

A trabalhadora arguida revelava falta de motivação no trabalho e desinteresse pelo trabalho.

13.

Questionada pelo Enfermeiro Chefe acerca da mudança de comportamento disse a trabalhadora arguida que se sentia demasiado cansada para trabalhar.

14.

No dia 11 de Janeiro de 2017, o Senhor ... tomou conhecimento que a Trabalhadora Arguida se encontrava a faltar ao serviço desde dia 8 de Janeiro sem qualquer justificação.

15.

No entanto, no dia 8 de Janeiro a trabalhadora arguida avisou, por correio eletrónico, o enfermeiro chefe e seu superior hierárquico, (...) que estava doente e, portanto, não iria comparecer ao serviço nesse dia.

16.

No dia 9 de Janeiro de 2017 a trabalhadora asguida esteve de folga.

17.

Nos dias seguintes, 10 e 11 de Janeiro de 2017, a trabalhadora arguida não compareceu ao trabalho, estando ausente pela totalidade do seu período diário de trabalho, não tendo apresentado qualquer justificação para a falta.

18.

Estando novamente previsto no seu horário de trabalho, dia de descanso semanal, no dia seguinte a esses, dia 12 de Janeiro de 2017.

19.

No dia 13 de Janeiro não compareceu novamente ao trabalho.

20.

Nos dias seguintes, 14 e 15 de Janeiro estavam novamente previstos dias de descanso semanal no horário de trabalho da trabalhadora arguida.

21.

Novamente não compareceu ao trabalho nos dias 16, 17, 18 e 19 de janeiro de 2017.

22.

Faltando ao trabalho nos dias imediatamente posteriores e anteriores aos seus dias de descanso semanal.

23.

Segundo a escala de serviço da trabalhadora arguida, esta teve folgas nos dias 09, 12, 14 e 15 de Janeiro e continua sem apresentar qualquer justificação até à presente data.

24.

Nos dias 12 e 17 de Janeiro foram enviadas cartas registadas à trabalhadora arguida solicitando a justificação das ausências e a conseqüente prova, impreterivelmente, até ao dia 19 de Janeiro de 2017.

25.

No dia 19 de Janeiro de 2017, a entidade empregadora recebeu, finalmente, declaração do médico justificativa da ausência por motivos de doença natural, emitida a 17 de Janeiro de 2017 e relativa aos dias 9 a 20 de Janeiro de 2017.

26.

Uma vez que a trabalhadora arguida dispõe de cinco dias, nos termos do n.º 1 do artigo 253.º do Código do Trabalho, a prova justificativa das faltas, importa que as faltas relativas aos dias 8, 10, 11, 12 e 13 sejam tidas como injustificadas com a conseqüente perda de remuneração.

27.

Após entrega da declaração acima referida continua a trabalhadora arguida a faltar ao trabalho novamente, sem qualquer justificação para o efeito, tendo em larga medida excedido os cinco dias úteis permitidos por lei.

28.

A trabalhadora arguida tem plena consciência que desempenha funções em regime rotativo sujeito a escala, cujo horário é repartido pelos seus colegas e que este comportamento determina um prejuízo sério no funcionamento do serviço e nos cuidados prestados aos utentes que, por sua vez, têm condições de saúde particularmente frágeis e que dependem do desempenho diligente e atempado dos colaboradores para suprir as suas necessidades básicas.

29.

As faltas da trabalhadora arguida determinam a precariedade do serviço e impossibilitam que se mantenham os serviços mínimos que a Instituição deve assegurar aos utentes.

30.

Mais, tal comportamento importa a alteração do horário dos colegas de trabalho e a sua sobrecarga no serviço, que a trabalhadora arguida tem perfeito conhecimento.

31.

Mais determinam estas faltas que a Instituição nem consiga contratar prestadores de serviços durante o período indeterminado que a trabalhadora arguida continua a faltar sem avisar, com vista a colmatar as falhas decorrentes das suas ausências por não ter, atempadamente, acesso às suas disponibilidades.

32.

A trabalhadora arguida não comunicou ou tentou contactar com a Instituição em nenhum dos dias em que teve ausente até receber a segunda carta advertindo-a da possibilidade de instauração de procedimento disciplinar.

33.

No dia 17 de janeiro contactou, finalmente a Instituição, para o Departamento de Recursos Humanos e perguntou à Dra. ... se “ainda podia ir ao médico ou se já atava despedidi”, não mostrando qualquer

preocupação na justificação da sua ausência nem apresentando um pedido de desculpas ou urna data previsível de regresso.

34.

Tendo enviado a declaração comprovativa dos dias em falta, voltou a faltar injustificadamente nos dias seguintes e até à presente data.

35.

O cumprimento dos horários nas funções assumidas pela trabalhadora arguida é essencial ao bom funcionamento do serviço, a nível qualitativo e quantitativo.

36.

Porquanto, compete à trabalhadora arguida, no exercício das suas funções:

- Assegurar o serviço de mensageiro e proceder à limpeza específica dos serviços de acção médica;*
- Preparar e lavar o material dos serviços técnicos;*
- Proceder ao acompanhamento e transporte de doentes em camas, macas, cadeiras de rodas ou a pé, dentro e fora do hospital;*
- Assegurar o serviço externo e interno de transporte de medicamentos e produtos de consumo corrente necessários ao funcionamento dos serviços;*
- Proceder à recepção, arrumação de roupas lavadas e à recolha de roupas sujas e suas entregas;*
- Preparar refeições ligeiras nos serviços e distribuir dietas (regime geral e dietas terapêuticas);*
- Colaborar na prestação de cuidados de higiene e conforto aos doentes sob orientação do pessoal de enfermagem;*
- Transportar e distribuir as balas de oxigénio e os materiais esterilizados pelos serviços de acção médica.*

37.

Ora, tal como resulta do supra exposto e considerando a dimensão da Instituição, que presta serviços de saúde, actualmente, a cerca de 45

utentes, tem a trabalhadora arguida perfeita noção da consequência das suas condutas que não podem, tendo em conta todo o contexto, ser consideradas isentas de culpa manifesta.

38.

E ainda de referir que um qualquer trabalhador normal colocado na posição da trabalhadora arguida teria, pelo menos, a percepção de que a sua ausência no local de trabalho durante o período a que está obrigada, sem a apresentação de qualquer comunicação ou justificação constituiria um comportamento grave.

39.

Nem pode a trabalhadora arguida furtar-se ao conhecimento da elevada gravidade que a falta de comunicação representa no suprimento da falha existente, decorrente das suas faltas consecutivas, no cuidado aos utentes.

40.

A trabalhadora arguida agiu com culpa pois podia, perfeitamente, sabendo que estava doente, comunicar telefonicamente ou por carta, mal lhe fosse possível, o que não fez.

41.

Apenas o fez no dia 8 de Janeiro, dizendo que estava doente, que, segundo declaração médica, efectivamente não estava, pelo que mentiu ao seu superior hierárquico.

42.

O seu comportamento tomou difícil a fúcura subsistência da relação laboral pois não se afigura a trabalhadora digna da confiança que lhe foi depositada e frustrou a relação de confiança estabelecida entre o seu superior hierárquico e os colegas bem como não demonstrou qualquer zelo ou cuidado relativamente aos colegas nem forneceu as informações necessárias para que a falha fosse suprida por forma a evitar os prejuízos causados aos colegas e utentes.

43.

Não se afigura, neste caso concreto, a possibilidade de aplicação de outra sanção, pois em nenhum dos dias em que faltou, tentou a trabalhadora arguida sequer estabelecer qualquer comunicação com a Instituição a fim de comunicar a razão das faltas ou a data previsível de regresso, o que é manifestamente revelador da falta de zelo e diligência profissional.

44.

Pelo contrário, também não atendeu qualquer chamada ou fez questão de retomar o contacto depois de constatar registo de contacto da parte da Instituição, só o fazendo após, aproximadamente, uma semana.

45.

Voltando a repetir o comportamento.

46.

A sua conduta é incompatível com a manutenção deste vínculo laboral tendo em conta o contexto em que foi celebrado, as funções exercidas pela trabalhadora arguida, o respeito pelos colegas e superiores hierárquicos e o tempo deconido desde a celebração do novo vínculo laboral.

47.

A sua conduta revela total desinteresse e indiferença perante a sua entidade patronal na prossecução daqueles que são os interesses da Instituição e os serviços aos utentes, que não podem, por qualquer forma, ser descurados.

48.

Com o seu comportamento, a trabalhadora arguida conhece que, certamente, influenciou negativamente a organização do desenvolvimento do serviço e que, para fazer face à falta de pessoal tem, necessariamente, que se proceder a um conseqüente acréscimo de esforço desenvolvido pelos seus colegas.

49.

Verifica-se, assim, urna quebra de confiança que a entidade empregadora tem que depositar na sua prestação baseada no dever de lealdade e cooperação, manifestamente inexistentes.

50.

Na apreciação da justa causa, deve atenda-se, ao quadro de gestão da empresa, que implica a elaboração de escalas de serviço e horários que assegurem o seu bom funcionamento e não coloquem em causa as necessidades básicas de higiene e alimentação atempada dos utentes, ao grau de lesão dos interesses do empregador, manifestamente perturbado e gravemente prejudicado pela falta de pessoal e conseqüente desorganização do trabalho, ao carácter das relações entre as partes ou entre a trabalhadora arguida e os seus colegas, a quem sobrecarregou o serviço e não deu qualquer satisfação, e às demais circunstâncias que no caso sejam relevantes (artigo 351.º, n.º 1 e n.º 3 do Código do Trabalho), nomeadamente a natureza da Instituição onde exerce funções que se rege pelos princípios de cuidados dignos ao utente com todo pessoal e condições necessárias à prestação de cuidados de saúde.

51.

Além do mais, tem a trabalhadora arguida conhecimento, pelo manual de acolhimento da Instituição, dos valores e princípios subjacentes a esta Instituição, tais como a valorização da pessoa humana e a prestação de cuidados com humanismo, ética e competência.

52.

A ausência da trabalhadora arguida durante aquele período afectou, significativamente, o ritmo do serviço e o resultado dos cuidados aos utentes, pois demonstra-se imperativa a permanência ao serviço, no mesmo turno, de pelo menos seis Auxiliares de Acção Médica.

53.

A Instituição viu-se obrigada, sem outra alternativa, a ter que suprir a falta da trabalhadora arguida, distribuindo o trabalho pelos restantes

trabalhadores a exercerem funções durante vários dias seguidos e num período de tempo que ultrapassa o razoável e que não pode ser considerado como uma situação urgente que não podia, pela trabalhadora arguida ter sido evitada, muito pelo contrário.

54.

A trabalhadora arguida violou o disposto no n.º 2 do artigo 253.º do Código do Trabalho, pois não comunicou a sua ausência logo que possível ao empregador e, com a sua conduta, descaracterizou a situação de impossibilidade da prestação de trabalho.

(...)

56.

“A confiança entre o empregador e o trabalhador desempenha um papel essencial nas relações de trabalho, tendo em consideração a forte componente fiduciária daquelas; com efeito, a relação juslaboral pressupõe a integridade, lealdade de cooperação e absoluta confiança da/na pessoa contratada.” (Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, Proc.n.º 728/1 1.0T4AVR.C1, de 05/12/2012).

A violação do dever de assiduidade foi intencional, e, em consequência, o comportamento da trabalhadora foi culposo, tomando imediata e praticamente impossível a subsistência da relação laboral, porquanto é de afastar a justa causa com a virtualidade de legitimar a sanção expulsória.

(...)

59.

E, conforme doutrina e jurisprudência uniforme, 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 contratual (arts. 126.º, n.º 1, do C.T. e 762.º do CC.) reveste-se, nesta área, de especial significado, uma vez que se está perante um vínculo que implica relações duradouras e pessoais.

60.

Mais, teve e tem a trabalhadora arguida conhecimento que as referidas faltas constituem infração grave, nos termos do n.º 2 do artigo 253.º do Código do Trabalho, agindo com culpa e violando o princípio geral da boa-fé e dos deveres acessórios de conduta daquele emergentes.

61.

Violou também a trabalhadora os deveres previstos nas alíneas b), c) e h) do n.º 1 do artigo 128.º do Código do Trabalho.

62.

Atendendo ao supra exposto, pela sua gravidade e consequências, os factos são susceptíveis de integrar a justa causa de despedimento, nos termos do disposto nos n.ºs 1, alíneas d), f), g) e m) e 3 do artigo 351.º do Código do Trabalho, por tornarem imediata e praticamente impossível a subsistência da relação de trabalho.

63.

Porque é justa, equilibrada e proporcional, é intenção da entidade patronal a aplicação da sanção disciplinas de despedimento com justa causa por facto imputável ao trabalhador.”

1.4. Do processo remetido à CITE constam:

- Pedido de Parecer dirigido à CITE;
- Termo de abertura de processo disciplinar;
- Procuração;
- Cartão do Cidadão da Trabalhadora arguida;
- Declaração;
- Mensagem de correio eletrónico do marido da trabalhadora;
- Tabela de assiduidade da trabalhadora;
- Contrato de trabalho a termo certo e contrato de trabalho a termo incerto;
- Carta datada de 12.01.2017 e de 17.01.2017 a solicitar à trabalhadora a prova da justificação das ausências ao trabalho;

- Carta datada de 24.01.2017 com a comunicação da instauração do procedimento disciplinas e comunicação da nota de culpa;
- Certificados de incapacidade temporária para o trabalho;
- Proposta de decisão;
- Talões de Aceitação dos CTT;
- E-mail dirigido à CITE pela advogada da entidade empregadora.

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

"Os Estados Partes 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 dos homens e das mulheres, os mesmos direitos, em particular: (...)

Proibir, sob pena de sanções, o despedimento por causa da gravidez ou de gozo do direito a um período de dispensa do trabalho por ocasião da maternidade, bem como a discriminação nos despedimentos fundada no estado matrimonial; (...)

Instituir a concessão do direito a um período de dispensa do trabalho por ocasião da maternidade pago ou conferindo direito a prestações sociais comparáveis, com a garantia da manutenção do emprego anterior, dos direitos de antiguidade e das vantagens sociais (...)."

- 2.2.** A Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5.07.2006 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 a 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 na maternidade e de adotar medidas de proteção da maternidade como meio de atingir uma igualdade concreta.
- 2.3.** O artigo 10.º, n.º 1 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 durante o período compreendido entre o início da gravidez e o termo da licença por maternidade, salvo nos casos excecionais não relacionados com o estado de gravidez.
- 2.4.** 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 e psíquico das trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes e que, por conseguinte, é necessário prever uma proibição de despedimento;”.
- 2.5.** 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 parentalidade 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 à atividade profissional.

- 2.6.** Em harmonia com os princípios comunitários, a Constituição da República Portuguesa (CRP) reconhece aos pais e às mães o direito à proteção da sociedade e do estado na realização da sua insubstituível ação em relação aos filhos, com garantia de realização profissional e de participação na vida cívica do país. A maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes

- 2.7.** Em conformidade com a norma comunitária, e com a Constituição da República Portuguesa a legislação nacional consagra no artigo 63.º, n.º 1 do Código do Trabalho, que “o despedimento de trabalhadora grávida, puérpera ou lactante ou de trabalhador no gozo de licença parental carece de parecer prévio da entidade competente na área da igualdade de oportunidades entre homens e mulheres”, que é esta Comissão, conforme alínea b) do artigo 3.º Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26 de março”.

- 2.8.** É de salientar que, nos termos do artigo 381.º, alínea d) do Código do Trabalho, “sem prejuízo do disposto nos artigos seguintes ou em legislação específica, 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 (...)”, à CITE.

- 2.9.** A falta de solicitação deste parecer implica, de acordo com a alínea d) do artigo 381.º do Código do Trabalho a ilicitude do despedimento por iniciativa do empregador.
- 2.10.** Ainda no âmbito da especial proteção no despedimento, o n.º 2 do artigo 63.º do Código do Trabalho determina que o despedimento por facto imputável a trabalhadora grávida, puérpera ou lactante ou trabalhador no gozo de licença parental se presume feito sem justa causa.
- 2.11.** Nos termos do disposto no artigo 350.º do Código Civil, 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 o despedimento é justificado.
- 2.12.** Nestes termos, compete à CITE, nos termos da alínea b) do artigo 3.º do Decreto-Lei nº 76/2012, de 26 de março, emitir parecer, no âmbito do qual averigua a objetividade da fundamentação apresentada pela entidade empregadora, através da análise das razões concretas que motivaram a intenção de despedimento, por forma a concluir pela existência ou inexistência de indícios de discriminação em razão da maternidade.
- 2.13.** O procedimento para despedimento por facto imputável ao/a trabalhador/a encontra-se tipificado e, em regra, reveste-se de natureza imperativa, salvo nos casos expressamente previstos¹. Por sua vez, 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

¹ Artigos 339.º, 351.º e seguintes do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro.

indicadas naquele documento, sua valoração e nexos de causalidade, como considerar a prova realizada.

- 2.14.** Nestes termos, constitui justa causa de despedimento o comportamento culposos do/a trabalhador/a que, pela sua gravidade e consequências, torne imediata e praticamente impossível a subsistência da relação de trabalho.
- 2.15.** Na apreciação da justa causa, deve atender-se, ao quadro de gestão da empresa, ao grau de lesão dos interesses da entidade empregadora, ao carácter das relações entre as partes ou entre o/a trabalhador/a e os/as seus/suas companheiros/as e às demais circunstâncias que no caso sejam relevantes (artigo 351.º, n.º 1 e n.º 3 do Código do Trabalho).
- 2.16.** Ora, no caso em apreço, e de acordo com a nota de culpa, a trabalhadora grávida é acusada de faltas não justificadas ao trabalho, designadamente, nos dias 8, 10, 11, 12, 13, 16, 17, 18 e 19 de janeiro de 2017, é também acusada de falsas declarações relativamente à justificação da falta de dia 8 de janeiro de 2017, de desinteresse repetido pelo cumprimento de obrigações inerentes às funções a que está afeta e ainda de redução anormal da produtividade.
- 2.17.** Mais entende a entidade empregadora que os factos praticados pela trabalhadora arguida violam os deveres previstos nas alíneas b), c) e h) do n.º 1 do artigo 128.º do Código do Trabalho.
- 2.18.** Nestes moldes, conclui a entidade empregadora, conforme referido na nota de culpa, que os comportamentos da trabalhadora constituem justa causa de despedimento, nos termos n.º 1, n.º 2 alíneas d), f), g) e m) do artigo 351.º do Código do Trabalho.

2.19. Em face da factualidade aduzida na nota de culpa, cumpre referir que de acordo com o postulado no n.º 1 do artigo 248.º do Código do Trabalho, considera-se falta a ausência do/a trabalhador/a do local em que devia desempenhar a atividade durante o período normal de trabalho diário.

2.20. A este propósito refere o artigo 253.º do Código do Trabalho, sobre comunicação de ausências, que:

“1 - A ausência, quando previsível, é comunicada ao empregador, acompanhada da indicação do motivo justificativo, com a antecedência mínima de cinco dias.²

2 - 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.

(...)

4 - A comunicação é reiterada em caso de ausência imediatamente subsequente à prevista em comunicação referida num dos números anteriores, mesmo quando a ausência determine a suspensão do contrato de trabalho por impedimento prolongado.

5 - O incumprimento do disposto neste artigo determina que a ausência seja injustificada.”

2.21. Ainda nesta linha de pensamento e no que se reporta à prova de motivo justificativo de falta, estabelece o artigo 254.º do Código do Trabalho que:

“1- O empregador pode, nos 15 dias seguintes à comunicação da ausência, exigir ao trabalhador prova de facto invocado para a justificação, a prestar em prazo razoável.”

² De acordo com Diogo Vaz Marrecos, a comunicação aqui referida não reveste forma especial, podendo ser realizada por escrito, verbalmente, pelo próprio, ou por interposta pessoa, nada vedando que o trabalhador se socorra da via telefónica para o fazer.

- 2.22.** Apesar da empregadora acusar a trabalhadora de ausências não justificadas que resultam em mais de 5 dias seguidos. Sobre o assunto, refira-se que da tabela de registos junta ao processo não resulta claro o registo da totalidade das faltas da trabalhadora (dias e horas), sendo este um dever do empregador de acordo com a alínea j) do artigo 127.º do Código do Trabalho.
- 2.23.** Ora, tendo em conta os elementos constantes do processo, refira-se que em 08.01.2017, o marido da trabalhadora arguida comunicou ao superior hierárquico desta, por mensagem de correio eletrónico, que a trabalhadora se encontrava doente e que, por esse motivo, não iria comparecer no trabalho, referindo ainda que “(...) *se houver alguma alteração a esta situação ela informa-lhe*”.
- 2.24.** Nesta sequência, tendo a trabalhadora arguida continuado a faltar, com data de 12.01.2017, a entidade empregadora remeteu uma carta à trabalhadora solicitando a prova e justificação das ausências de dias 08, 10 e 11 de janeiro, até dia 13.01.2017.
- 2.25.** Contudo, em 17.01.2017, a ... endereçou nova carta à trabalhadora solicitando a comunicação da previsibilidade do regresso ao trabalho, bem como a prova da justificação das faltas dos dias 08, 10, 11, 13 e 16 até ao dia 19.01.2017.
- 2.26.** Em 19.01.2017, a entidade empregadora recebeu um certificado de incapacidade temporária para o trabalho por doença natural com início em 09.01.2017 e termo em 20.01.2017, conforme documento junto ao processo e justificando desta forma as faltas dadas naquele período de tempo.

- 2.27.** Ainda assim, em sede de nota de culpa³ a entidade empregadora considera as faltas como injustificadas com perda de retribuição, uma vez que entende que a trabalhadora excedeu em larga medida o prazo de cinco dias conferidos pelo n.º 1 do artigo 253.º do Código do Trabalho para justificar as referidas faltas.
- 2.28.** Ora, no que respeita ao anteriormente exposto, tal como já explanado no ponto 2.20. e 2.21. deste parecer, a comunicação da ausência com a antecedência mínima de cinco dias ocorre quando a mesma é previsível, pelo que, nos termos do n.º 2 do artigo 253.º *“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.”* Assim, não fica demonstrado no presente processo o incumprimento deste dever, na medida em que a trabalhadora apresentou dois certificados de incapacidade temporária para o trabalho, desconhecendo-se a razão para a determinação do prazo de entrega, visto que é a própria lei que refere que a comunicação é feita logo que possível.
- 2.29.** Acresce ainda que em 05.02.2017, já após a elaboração da nota de culpa, a ... recebeu novo certificado de incapacidade temporária para o trabalho por motivo de gravidez de risco clínico, com data de início a 21.01.2017 e terminus em 19.07.2017, justificando desta forma as faltas dadas até então.
- 2.30.** Para analisar se os factos referidos poderão determinar a aplicação da sanção mais gravosa, isto é, o despedimento, importa esclarecer que, tanto a doutrina, como a jurisprudência têm entendido que as faltas injustificadas não se traduzem num comportamento suficiente para integrar a justificação do despedimento. Na verdade, tem sido defendido

³ Veja-se os pontos 25, 26 e 27 da nota de culpa.

que apenas é possível comprometer a subsistência definitiva da relação laboral no caso de se comprovar que o comportamento do/a trabalhador/a se considera de tal modo grave que, pelas suas consequências, não deixa possibilidade de recorrer à ponderação de uma sanção conservatória.

De acordo com António Monteiro Fernandes, “(...) *a continuidade da vinculação jurídica duradoura que o contrato implica pode ser, em certa medida imposta à vontade de uma das partes (o empregador). É-o com a exigência de justa causa para despedir. Muitas situações que poderiam razoavelmente «motivar» o despedimento não são atendíveis sob o ponto de vista legal. O ordenamento impõe, nelas, ao empregador que «resista» à vontade de resolver o vínculo – considerando, naturalmente, que, face ao padrão de comportamento psicológico adotado, essa consequência é suportável e compatível com a manutenção das relações contratuais, em nome da estabilidade do emprego. Se a atitude da lei muda de sinal – perante a hipótese de justa causa – é porque se admite que, em certas situações, tal exigência deixa de ser proporcionada e justa, mesmo defronte da necessidade de proteção do emprego. É porque – noutros termos – a lei admite que deixa de existir, nas circunstâncias concretas, o suporte psicológico mínimo para que uma relação de trabalho se desenvolva.*”

- 2.31.** Aluda-se, ainda para o Acórdão proferido pelo Tribunal da Relação de Lisboa que refere, nomeadamente, que: “(...) *não basta, para o preenchimento de justa causa de despedimento, a simples materialidade das faltas injustificadas ao trabalho dadas durante certo número de dias – sejam elas seguidas ou interpoladas –, sendo necessária a demonstração do comportamento culposo do trabalhador, que se revista de gravidade e torne, pelas suas consequências, imediata e praticamente impossível a subsistência da relação laboral, já que, no preenchimento da alínea g) do n.º 3 do art. 396.º, haverá que ponderar a*

cláusula geral contida no seu n.º 1, através de um juízo sobre a situação em concreto (...).⁴

- 2.32.** Neste sentido, tratando-se de uma intenção de despedimento por facto imputável a uma trabalhadora especialmente protegida, a entidade empregadora tem ainda de ilidir a presunção legal contida no n.º 2 do artigo 63.º do Código do Trabalho, que preconiza que o despedimento é feito sem justa causa, devendo demonstrar inequivocamente o preenchimento de todos os requisitos para a existência de justa causa, designadamente, o comportamento culposos cuja gravidade torne, pelas suas consequências imediatamente impossível a manutenção da relação laboral.
- 2.33.** No caso em apreço não resulta esclarecida a infração disciplinar, tal como configurado na nota de culpa pela entidade empregadora, desde logo pelo facto de a trabalhadora ter justificado as faltas com os certificados de incapacidade temporária para o trabalho datados de 17.01.2017 e 24.01.2017.
- 2.34.** Saliente-se que a trabalhadora é também acusada de desinteresse repetido pelo cumprimento, com diligência devida das obrigações inerentes às funções que exerce, de falsas declarações relativamente à justificação da falta de dia 08.01.2017 e, por último, de reduções anormais de produtividade.
- 2.35.** No entanto, nenhuma das acusações imputadas à trabalhadora e descritas no ponto anterior não estão comprovadas no processo remetido à CITE.

⁴ Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 17 de março de 2010, proferido no âmbito do processo 1684/06.1TTLSB.L1-4, disponível em www.dgsi.pt. Refira-se que a menção à alínea g) do n.º 3 do art. 396.º do Código do trabalho de 2003, corresponde à alínea g) do n.º 2 do artigo 351.º do Código do Trabalho de 2009.

- 2.36.** Sem prejuízo do anteriormente exposto, importa referir que se verifica no processo disciplinar a existência de moradas distintas – ... e ... -, sendo que as cartas atinentes à prova da justificação das faltas foram endereçadas para as duas moradas. Contudo, a nota de culpa foi remetida, apenas, para a morada de ... não sendo esta a que consta do contrato de trabalho entre a trabalhadora arguida e a ...
- 2.37.** Além disso, refira-se que de acordo com todos os documentos careados para o processo, não resulta claro que a trabalhadora tenha recebido a nota de culpa, uma vez que na proposta de decisão a entidade empregadora refere que a arguida nunca chegou a ir levantar a carta, tendo a mesma sido devolvida. Acresce que a lei não fcciona a notificação quando a mesma não é rececionada pelo destinatário.
- 2.38.** Assim, de acordo com o que antecede não é possível, no caso em análise, concluir que esta intenção de despedimento não esteja diretamente relacionada com a gravidez da trabalhadora, podendo configurar uma discriminação direta.
- 2.39.** Na verdade, 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 (n.º 3 do artigo 351º do Código do Trabalho)
- 2.40.** O facto de a trabalhadora ter apresentado certificados de incapacidade temporária para o trabalho a partir de dia 09.01.2017 e até 20.01.2017, e de 21.01.2017 a 19.07.2017, justifica as ausências de que vem acusada na nota de culpa e, independentemente, da condição de grávida, por força do princípio constitucional da segurança no emprego, o

despedimento é a *última ratio* das sanções disciplinares, só sendo aceite pelo nosso sistema jurídico quando nenhuma outra sanção, das permitidas pelo sistema, se mostre suficiente para repor o equilíbrio na relação e sanar a crise contratual.

2.41. Assim, saliente-se que a entidade empregadora não ilidiu a presunção constante do artigo 63.º do Código do Trabalho.

2.42. Face ao que antecede, afigura-se, que não se encontram demonstrados os requisitos que justificam a justa causa do despedimento de trabalhadora grávida, nos termos do artigo 351.º do Código do Trabalho, não estando por isso afastados os indícios de discriminação em função da parentalidade.

IV – CONCLUSÃO

Face ao exposto:

4.1. A CITE emite parecer desfavorável ao despedimento da trabalhadora ..., pela entidade empregadora ... de ..., por não se encontrarem afastados os indícios de discriminação por motivo de parentalidade.

APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 22 DE MARÇO DE 2017, CONFORME CONSTA DA RESPECTIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENCAS ANEXA À REFERIDA ATA.