



UNIVERSIDADE CATÓLICA PORTUGUESA

**A proteção da trabalhadora grávida, puérpera ou lactante e do
trabalhador no gozo de licença parental em matéria de despedimento**

Vânia Andreia Silveira Da Silva Leal

Mestrado em Direito

Faculdade de Direito | Escola do Porto

2024



UNIVERSIDADE CATÓLICA PORTUGUESA

**A proteção da trabalhadora grávida, puérpera ou lactante e do
trabalhador no gozo de licença parental em matéria de despedimento**

Vânia Andreia Silveira Da Silva Leal

Orientador: Catarina de Oliveira Carvalho

Mestrado em Direito

Faculdade de Direito | Escola do Porto

2024

Agradecimentos

Chegado este tão desejado momento, não poderia deixar de agradecer a todos aqueles que, de uma forma ou de outra, me auxiliaram nesta jornada e a tornaram possível.

Em especial:

À Professora Doutora Catarina de Oliveira Carvalho, agradeço toda a disponibilidade demonstrada, todas as palavras de encorajamento e todas as preciosas indicações que me foi fornecendo ao longo deste caminho;

Aos meus pais, por tudo aquilo que sempre fizeram por mim, encorajando-me sempre a acreditar em mim e que o “não consigo” não faz parte do nosso vocabulário;

À minha irmã, por todas as disfarçadas palavras de apoio e por todas as horas que dispendeu a auxiliar-me nesta difícil etapa;

Ao Miguel, por todo o apoio, compreensão e carinho que me deu;

Às minhas amigas de Paredes e aos meus amigos do Porto, por toda a motivação que sempre me transmitiram.

*A todos, o meu muito obrigada,
sem vocês nada disto teria sido possível.*

Resumo

A proteção da parentalidade, em especial nos últimos anos, tem vindo a revelar-se como um dos pilares fundamentais visados pelo Estado Português, bem assim como por organizações como a União Europeia, a Organização das Nações Unidas e a Organização Internacional do Trabalho.

Sendo certo que todos os direitos consagrados na legislação nacional, em especial no Código do Trabalho, são merecedores de reflexão, a opção tomada foi no sentido de cingir a presente análise àquela que é a proteção conferida à trabalhadora grávida, puérpera ou lactante e ao trabalhador no gozo de licença parental, em matéria de despedimento. Para o efeito, foi realizada uma investigação sobre as principais questões existentes em torno do artigo 63.º Código do Trabalho, tendo sido analisadas, em especial, as reflexões que têm vindo a ser efetuadas em torno do imprescindível pedido de parecer prévio à Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego, organismo competente para a verificação da ocorrência de situações discriminatórias. Simultaneamente, e com o fito de se compreender algumas das opções legislativas adotadas, propomo-nos demonstrar a evolução da proteção desta categoria de trabalhadores no ordenamento jurídico nacional e internacional.

Palavras-chave: artigo 36.º do Código do Trabalho, artigo 63.º do Código do Trabalho, Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego, ilicitude do despedimento, pedido de parecer prévio ao despedimento, proteção da parentalidade, trabalhadora grávida, puérpera ou lactante, trabalhador no gozo de licença parental.

Abstract

The protection of parenthood, especially in the most recent years, has proven to be one of the fundamental pillars targeted by the Portuguese State, as well as by organizations such as the European Union, the United Nations, and the International Labour Organization.

Acknowledging that all rights enshrined in national legislation, particularly in the Portuguese Labour Code, are worthy of reflection, the choice made was to focus this analysis on the protection afforded to pregnant, postpartum or breastfeeding workers and to workers on parental leave regarding dismissal. To this end, an investigation was conducted into the main issues surrounding article 63 of the Portuguese Labour Code, with particular emphasis on the discussions regarding the necessary prior consultation with the Commission for Equality in the Workplace and Employment, the competent organization for verifying the occurrence of discriminatory situations. Simultaneously, in order to understand some of the legislation choices made, we aim to demonstrate the evolution of the protection of this category of workers in both national and international legal frameworks.

Key-words: article 36 of the Labour Code, article 63 of the Labour Code, Commission for Equality in the Workplace and Employment, pregnant, postpartum or breastfeeding workers, protection of parenthood, request for prior consultation before dismissal, wrongfulness of dismissal, workers on parental leave.

Índice

1. Introdução	9
2. A proteção da parentalidade no direito europeu e internacional	10
3. A tutela desta categoria de trabalhadores no direito português: evolução histórica	15
4. O regime da proteção no despedimento da trabalhadora grávida, puérpera ou lactante e do trabalhador no gozo de licença parental	20
4.1. Considerações introdutórias.....	20
4.2. Âmbito Subjetivo.....	23
4.3. A exigência do pedido de parecer prévio da CITE.....	26
4.3.1. Consequências da falta de pedido de parecer prévio da CITE.....	28
4.3.2. Consequências decorrentes de parecer desfavorável da CITE ao despedimento	31
4.3.3. Consequências do excesso de pronúncia por parte da CITE (e delimitação das suas competências)	32
4.4. As especificidades em torno da presunção de inexistência de justa causa	35
4.5. O regime específico da providência cautelar da suspensão judicial do despedimento	39
4.6. A (in)compatibilidade do regime sob análise com os prazos estabelecidos no regime do despedimento por facto imputável ao trabalhador ou por inadaptação	44
4.7. Efeitos da declaração de ilicitude do despedimento	47
5. Conclusão.....	50
6. Bibliografia	51

Lista de siglas e abreviaturas

AC – Acórdão

Art. – Artigo

Arts. – Artigos

CC – Código Civil

CDFUE – Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia

CEDS – Comité Europeu dos Direitos Sociais

Cfr. – Confrontar

CITE – Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego

CoE – Conselho da Europa

CPC – Código de Processo Civil

CPT – Código do Processo do Trabalho

CPTA – Código de Processo nos Tribunais Administrativos

CT – Código do Trabalho

CRP – Constituição da República Portuguesa

CSER – Carta Social Europeia Revista

DL – Decreto-Lei

DUDH – Declaração Universal dos Direitos Humanos

EM – Estado-Membro

ERCT – Estrutura de representação coletiva dos trabalhadores

IEFP – Instituto do Emprego e Formação Profissional, I.P.

OIT – Organização Internacional do Trabalho

ONU – Organização das Nações Unidas

PIDESC – Pacto Internacional sobre os Direitos Económicos, Sociais e Culturais

Proc. – Processo

Ss. – Seguintes

STJ – Supremo Tribunal de Justiça

TAF – Tribunal Administrativo e Fiscal

TC – Tribunal Constitucional

TJUE – Tribunal de Justiça (da União Europeia)

TRL – Tribunal da Relação de Lisboa

UE – União Europeia

Vd. – Vide

1. Introdução

Resulta evidente que a proteção da parentalidade representa prima importância, seja no ordenamento jurídico nacional, europeu ou internacional, sendo sucessivas as tentativas por parte do legislador em assegurar e aumentar o leque de direitos concedidos a estes trabalhadores.

Em Portugal, pese embora a proteção inicialmente concedida se circunscrevesse à maternidade, e apenas durante a ocasião do parto, desde há vários anos que a situação mudou de figura. Aliás, apesar da primeira alteração a assinalar ter ocorrido no pós 25 de abril, com a aprovação da CRP, tendo sido consagrado o desiderato da proteção da parentalidade (por via do art. 68.º), a realidade é que foram sucessivas as tentativas do legislador em procurar assegurar condições de trabalho dignas a este nível. Atendendo, precisamente, à evolução que tem vindo a ser verificada no ordenamento jurídico nacional, procuraremos analisar no decorrer do presente estudo, aquelas que constituem as principais alterações verificadas, sendo certo que outras tantas poderiam ser assinaladas. Concomitantemente, e não pretendendo descurar o papel que o legislador europeu e internacional revestem a este propósito procuraremos dissecar quais os seus principais contributos nesta matéria.

Pese embora o exposto, e sendo certo que muito se poderia discorrer sobre aquela que constitui uma subsecção do CT, a opção foi a de circunscrever a análise ao art.63.º do CT e, portanto, à proteção no despedimento da trabalhadora grávida, puérpera ou lactante e do trabalhador no gozo de licença parental, em especial às questões que se revelam no que concerne à necessidade de pedido de parecer prévio à CITE pelo empregador.

O que acontece se o empregador não proceder ao seu pedido? O que acontece se o empregador, após parecer desfavorável ao despedimento pela CITE, ainda assim, procede ao seu despedimento? O que acontece se a CITE se pronunciar muito além das suas competências? Através do presente estudo, propomo-nos responder a todas estas questões.

2. A proteção da parentalidade no direito europeu e internacional

Versando o presente estudo sobre a proteção da trabalhadora grávida, puérpera ou lactante e do trabalhador no gozo de licença parental, em especial no despedimento, o seu início não poderia deixar de passar, precisamente, pela análise da origem desta proteção que lhes é conferida. Assim, e não obstante Portugal seja, efetivamente, um país em que a legislação em matéria de parentalidade tende a ser progressiva, antecipando-se inclusive, por vezes, ao legislador europeu e/ou internacional, estes normativos não deixam de ser merecedores da devida reflexão¹.

Encetando a referida análise, pense-se, em primeira instância, no direito europeu. No que a este diz respeito, é fundamental analisar, desde logo, os instrumentos emanados por duas organizações de que Portugal faz parte, o CoE e a UE, desde logo, atendendo que, sendo Portugal EM de ambas as organizações, a realidade é que surgem numerosos normativos cujo cumprimento deverá ser assegurado.

Assim, no seio do CoE revela-se fundamental atribuir o devido destaque à CSER, em especial ao seu art. 8.º, bem assim como ao seu art. 27.º, que consagram, respetivamente, o direito das trabalhadoras à proteção da maternidade e o direito dos trabalhadores com responsabilidades familiares à igualdade de oportunidades e tratamento.

Analisando o impacto do art. 8.º cumpre assinalar que, por força desta norma, os Governos Signatários, membros do CoE, de entre os quais Portugal, comprometem-se a prever: uma licença mínima de 14 semanas, paga pela segurança social ou por fundos públicos; a proteção no despedimento da trabalhadora grávida, puérpera ou lactante durante o período compreendido entre o momento em que esta notifica o empregador da sua gravidez e o fim da sua licença (ou em data cujo pré-aviso se considere cumprido durante esse período); a assegurar pausas suficientes para aleitação; e a assegurar a proteção da segurança e saúde destas trabalhadoras. Com o propósito de verificar da correta aplicação desta norma, em 2019, o CEDS concluiu expressamente que a legislação portuguesa se encontra em plena conformidade com o art. 8.º da CSER, em Conclusões datadas de 05 de dezembro de 2019, e por referência ao período decorrido entre 01 de janeiro de 2014 e 31 de dezembro de 2017. No entanto, destaque-se que tal apenas ocorreu neste ano, pois que, no ano de 2011², Portugal foi notificado para

¹ Carvalho, Catarina (2023): 193-216.

² Ano imediatamente anterior em que o CEDS havia emanado conclusões relativas à conformidade da legislação nacional com o conteúdo da CSER.

fornecer informações adicionais sobre: a existência, ou não, de um teto à indemnização pela cessação do contrato; se o regime de indemnização pela cessação do contrato era aplicável quer às mulheres que trabalham no setor privado, quer àquelas que trabalham no setor público; e se o regime de proteção da segurança e saúde das trabalhadoras nas referidas condições é aplicável apenas às trabalhadoras do setor privado, ou se é também aplicável às trabalhadoras do setor público.

Por seu turno, no que concerne ao art. 27.º do aludido diploma, cumpre assinalar que em virtude do mesmo, os membros do CoE assumem como princípio basilar o de “assegurar o exercício efetivo do direito à igualdade de oportunidades e de tratamento entre trabalhadores de ambos os sexos com responsabilidades familiares”, nomeadamente adotando medidas apropriadas: que permitam esta conciliação aquando do ingresso na vida ativa, ou do regresso à mesma após ausência devida a parentalidade; que confirmem as condições de emprego e de segurança social necessárias; que desenvolvam “serviços de guarda de crianças”; que confirmem aos pais, posteriormente à licença por maternidade, uma licença parental para acompanhamento do filho; e que assegurem a proteção no despedimento com fundamento no gozo de direitos parentais. À semelhança daquilo que sucede com o art. 8.º, também neste âmbito o CEDS entendeu, no ano de 2019, que a legislação portuguesa se encontrava em plena conformidade com as imposições da Carta³.

Merecedor de idêntico realce será o direito da UE. Neste âmbito será relevante destacar, desde logo, a fundamental alteração da perspetiva através da qual o legislador da UE encara a proteção desta categoria de trabalhadores. Assim, e acompanhando as palavras de MILENA ROUXINOL, será “particularmente relevante a jurisprudência do TJ, no âmbito da qual se consolidou a ideia de que a discriminação baseada na gravidez e na maternidade deveria ser considerada, sem mais, isto é, independentemente do estabelecimento de um juízo comparativo, como discriminação direta em razão do sexo”⁴. Não obstante, não serão de descurar as palavras de JOANA NUNES VICENTE, quando afirma que “o mandato antidiscriminatório não impede o desenvolvimento de

³ Pese embora, em 2011, Portugal tivesse sido convidado a esclarecer algumas questões, nomeadamente: se no âmbito de atuação do IEFP existiam, também, programas específicos para trabalhadores com responsabilidades parentais; de que modo eram asseguradas as creches aos filhos dos trabalhadores com idade inferior à idade escolar, e se eram conferidos apoios sociais a estes trabalhadores; e de que modo era realizada a monitorização das qualificações dos trabalhadores destes serviços de acolhimento de crianças, bem assim como da qualidade da prestação dos referidos serviços.

⁴ Rouxinol, Milena (2024): 98.

medidas tendentes a promover a igualdade de oportunidades entre trabalhadores e trabalhadoras, por discriminação positiva”⁵.

Prosseguindo na análise, e dissecando as normas e diplomas de maior relevo, no âmbito do direito da UE, será de destacar o art. 33.º da CDFUE. Através deste art., foi reforçada a proteção conferida a esta categoria de trabalhadores, tendo sido consagradas medidas basilares que deverão ser asseguradas, designadamente a proteção contra o despedimento por motivos ligados à maternidade, a obrigatoriedade de uma licença de maternidade paga, bem assim como a obrigatoriedade de uma licença parental pelo nascimento ou adoção de filho. Naturalmente, e com o passar dos anos, o legislador da UE procurou aprofundar a proteção em matéria de conciliação da vida familiar e da vida profissional. Neste sentido, foram vários os esforços empregues neste sentido, destacando-se, atualmente, várias Diretivas nesta matéria. No que ao presente estudo respeita, merece especial destaque a Diretiva 2019/1158, de 20 de junho, relativa à conciliação entre a vida profissional e a vida familiar dos progenitores e cuidadores, pese embora, como comenta CATARINA CARVALHO “muitos dos aspetos regulados na Diretiva 2019/1158 já encontram respaldo na legislação nacional, pelo que várias das novidades introduzidas por este diploma não carecem de implementação formal, uma vez que o enquadramento português já ultrapassa as disposições mínimas impostas pela legislação da UE.”⁶. Todavia, ainda assim será de destacar o conteúdo dos arts. 11.º e 12.º da Diretiva que preveem, respetivamente, a proibição da discriminação dos trabalhadores em virtude do gozo de direitos parentais, nomeadamente decorrentes dos seus arts. 4.º a 6.º ou 9.º, bem assim como a proteção contra o despedimento, ou qualquer ação preparatória para despedimento de trabalhadores que tenham pedido ou gozado quaisquer dos direitos previstos nos referidos arts.⁷. Permanecendo no âmbito do

⁵ Vicente, Joana Nunes (2012): 687.

No mesmo sentido discorre Ramalho, Maria do Rosário Palma (2019): 11-19; considerando que as medidas de implementação de quotas constituem um meio legítimo de implementação do princípio da igualdade, enquanto mecanismo de ação positiva.

Concomitantemente, a jurisprudência, nacional e internacional, têm vindo a defender que devem ser adotadas medidas de ação positiva. No que respeita à jurisprudência nacional veja-se: AC TC n.º 82/95, Proc. n.º 811/93, AC TC n.º 713/96, Proc. n.º 051/94, AC STJ de 01/11/2007, Proc. n.º 07S151516 e AC STJ de 20/06/2018, Proc. n.º 31947/15. Por seu turno, quanto à jurisprudência da UE vejam-se os seguintes acórdãos: AC TJUE “Comissão/ França”, Proc. 312/86, de 25/10/1988, AC TJUE “Kalanke”, Proc. C-450/93, de 17/10/1995 e AC TJUE “Marshall”, Proc.C-409/95, de 11/11/1997.

⁶ Carvalho, Catarina (2022): 64.

Neste mesmo sentido, *vd.* Ramalho, Maria do Rosário Palma (2019): 11-19.

⁷ Saliente-se que, nos termos do n.º 3 do art.12.º da Diretiva, incumbe aos EM assegurarem no direito interno a inversão do ónus da prova nos casos *supra* descritos. Clarificando, significa isto que, ao invés de caber ao trabalhador provar que o despedimento promovido pelo empregador foi discriminatório, e foi promovido em virtude do gozo ou do pedido de gozo dos direitos previstos na Diretiva (e posteriormente

direito da UE, será relevante salientar a Diretiva 92/85/CEE, de 19 de outubro, relativa à implementação de medidas destinadas a promover a melhoria da segurança e da saúde das trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes no trabalho, em especial o seu art. 10.º que prevê a proteção no despedimento das trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes, durante o período compreendido entre o início da gravidez e o termo da licença de maternidade⁸. Finalmente, e pese embora outras normas possam ter relevância neste âmbito, destaque-se o teor da Diretiva 2006/54/CE, de 05 de julho, 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 que, entre várias outras imposições de igual importância, prevê a proibição da discriminação em razão do género⁹.

Na sequência do exposto, estamos em crer ser ocasião de louvar a evolução efetuada neste âmbito, designadamente o abandono da abordagem tradicional destas matérias pela UE que, se em determinado momento se iniciou pela procura de legislar a proteção da maternidade e, num outro, prosseguiu para a inclusão da proteção da paternidade em simultâneo, procura agora, de modo mais amplo, regular todos os aspetos em torno da conciliação da vida familiar e profissional¹⁰.

Analisadas as principais normas emanadas pelo direito europeu relevantes no âmbito da proteção da parentalidade, em especial em matéria de despedimento, resta, por fim, analisar os normativos internacionais mais relevantes para Portugal. Quanto a estes, importa analisar, desde logo, os instrumentos legislativos emanados pela OIT, mormente a Convenção n.º 183, aprovada a 15 de junho de 2000¹¹, relativa à revisão da Convenção (Revista) sobre a Proteção da Maternidade, 1952, bem assim como a Recomendação n.º 191, aprovada, também ela, a 15 de junho de 2000, relativa à

transpostos para o direito interno), caberá ao empregador provar que, pelo contrário, o despedimento se deveu a motivos alheios aos referidos.

⁸ Durante este período, e nos termos da referida Diretiva, o empregador apenas poderá proceder ao despedimento da trabalhadora por motivos alheios à maternidade, bem assim como por motivo admitido como bastante pela legislação nacional, devendo, ademais, justificar devidamente os motivos por escrito. A este propósito, e discorrendo neste sentido, veja-se, a título de exemplo, o AC TJUE Handels-og Kontorfunktionaerernes Forbund, Proc. C-179/88, de 08/11/1990.

⁹ Neste âmbito, saliente-se a al. c) do n.º 1 do art.14.º que confere especial enfoque à proibição da discriminação em razão do sexo, designadamente no despedimento (esclarecendo, concretamente, que a discriminação das trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes, deve ser considerada como discriminação em razão do sexo, pois que a circunstância que a motiva – gravidez, puerpério ou lactação -, constitui fator indissociável do sexo feminino), bem como do art. 16.º que prevê expressamente que devem ser adotadas medidas contra o despedimento durante o exercício da licença de paternidade e por adoção.

¹⁰ Carvalho, Catarina (2022): 303-304.

¹¹ E ademais ratificada por Portugal, por via da Resolução n.º 108/2012, de 08 de junho.

Proteção da Maternidade. No que respeita à *supra* identificada Convenção n.º 183, a referida apresenta-se como uma atualização da Convenção n.º 103, de 28 de junho de 1952, também esta relativa à Proteção da Maternidade, adensando alguns dos direitos que eram já conferidos às trabalhadoras, bem assim como acrescentando tantos outros. Além do mais, trata-se de uma Convenção que, acompanhando as palavras de JAIME CABEZA PEREIRO, “pode qualificar-se, em relação com as suas precedentes, como uma Convenção mais inclusiva”¹², na medida em que abarca outras realidades de trabalho, como as trabalhadoras domésticas.

Finalizando a presente análise, resta abordar alguns elementos normativos gerados no seio da ONU que apresentam também a sua relevância para o tema, concretamente a DUDH e o PIDESC. No que respeita à DUDH, apresenta especial relevo o n.º 2 do art. 25.º que consagra que a maternidade confere um direito a “ajuda e a assistência especiais”. Por sua vez, no âmbito do PIDESC, o n.º 2 do art.10.º, será aquele que revestirá um maior relevo neste âmbito, pois postula que devem ser adotadas medidas que confirmem uma proteção especial às mães “durante um período de tempo razoável antes e depois do nascimento”, devendo as mães, durante o referido período, “beneficiar de licença paga ou de licença acompanhada de serviços de segurança social adequados”.

Pese embora, serem estas normas merecedoras de destaque, saliente-se que a realidade é que se apresentam como normas de interpretação eminentemente subjetiva, cujo alcance poderá ser manifestamente distinto nos vários Estados que as concretizem. Além disso, tendo em consideração que Portugal se vinculou a um vasto número de instrumentos legislativos internacionais e europeus, apresentam escassa relevância prática, sendo facilmente absorvidas pela legislação nacional que, em certos casos, vai mais além.

¹² Cabeza Pereiro, Jaime (manuscrito não publicado): 3.

3. A tutela desta categoria de trabalhadores no direito português: evolução histórica

Observados os principais instrumentos legislativos provenientes das organizações internacionais com as quais Portugal contacta, urge abordar, nesta instância, as normas emanadas pelo legislador nacional, e que impactaram positivamente a proteção da parentalidade, em especial no que às relações jurídico-laborais respeita.

Sendo certo que, atualmente, o legislador português procura emitir legislação adequada no que respeita à proteção na parentalidade, a realidade é que nem sempre tal ocorreu. Vejamos.

A primeira legislação nacional de relevo a este propósito surgiu, apenas, na década de 60, concretamente por via da Lei n.º 2115, de 18 de junho de 1962, bem assim como do Decreto n.º 45266, de 23 de setembro de 1963¹³. Através destes normativos foi adensada a proteção da parentalidade, todavia, reflexo da sociedade da época, esta proteção além de parca em geral¹⁴, cingia-se, apenas e só, à proteção da maternidade, descurando aquelas que são as responsabilidades, e necessidades, inerentes à paternidade.

Somente no século XX, mais concretamente no pós 25 de abril, se registaram os primeiros esforços significativos em matéria de proteção da parentalidade. Desde logo, por via da consagração do direito à proteção da paternidade e maternidade na CRP, concretamente no art. 68.º. Desta feita, passou a estar constitucionalmente tutelado o direito à garantia de realização profissional para ambos os progenitores¹⁵, bem assim como o direito à especial proteção da mulher trabalhadora na gravidez e no pós-parto¹⁶. Adicionalmente, e talvez seja este o direito merecedor de maior destaque, passou a estar constitucionalmente consagrada, no n.º 4 do referido art., a obrigação de o legislador ordinário regular “a atribuição às mães e aos pais de direitos de dispensa de trabalho por período adequado, de acordo com os interesses da criança e as necessidades do agregado familiar”.

Ora, foi precisamente neste sentido que o legislador português começou a atuar. A este propósito, destaque-se que a primeira legislação nacional de relevo respeitante à

¹³ Diploma que regula as matérias abrangidas pela Lei n.º 2115.

¹⁴ Pense-se que, anteriormente, a proteção da parentalidade se limitava à atribuição de proteção social, apenas às mulheres, por ocasião do parto, equiparando-o a uma situação de doença.

¹⁵ Acentuando o facto de que as responsabilidades parentais que, até à data, eram atribuídas quase, senão totalmente, de modo exclusivo à mãe, competem, simultaneamente, ao pai.

¹⁶ Pese embora este direito fosse já consagrado para as mulheres, foi dado um novo ênfase ao mesmo.

proteção da parentalidade, em especial no despedimento, ou melhor, aquando da cessação do contrato de trabalho, surge apenas no ano de 1984 e, portanto, anos após o 25 de abril. Referimo-nos à Lei n.º 4/84, de 05 de abril, cuja epígrafe era, precisamente, “Proteção da maternidade e da paternidade”, e que foi sucessivamente aprimorada por via de outros diplomas legais. Não obstante o contexto em que surgiu tenha sido manifestamente distinto do contexto atualmente vivenciado, a realidade é que foi impulsionadora de alguns dos principais direitos que permanecem até aos dias de hoje em vigor. A este propósito serão de destacar, desde logo, os arts. 1.º-A e 18.º-A do referido diploma, ambos aditados em 1995, por via da Lei n.º 17/95, de 09 de junho.

No que concerne ao art.1.º-A do aludido diploma, a sua importância prende-se com o estabelecimento de conceitos fundamentais em matéria de parentalidade, designadamente os conceitos de trabalhadora grávida, puérpera e lactante, que permanecem, até à data, praticamente inalterados. Por seu turno, no que se refere ao art. 18.º-A do mesmo diploma, este consagrou os principais elementos de proteção no despedimento desta categoria de trabalhadoras que, aliás, demarcam manifestamente o regime atualmente em vigor, concretamente serão de destacar a necessidade de parecer prévio à CITE para que se possa proceder ao seu despedimento (sob pena de nulidade do mesmo), regras específicas em matéria de suspensão judicial do despedimento, bem assim como uma indemnização majorada em alternativa à reintegração.

Apesar do extenso lapso temporal entretanto decorrido, a verdade é que a referida lei revela, mesmo nos dias de hoje, manifesta importância. Vejamos. Além de esta se ter apresentado como a primeira lei orientadora em matéria de proteção da parentalidade, e apenas ter sido revogada em 2003¹⁷, a verdade é que muitos dos seus traços gerais permanecem, ainda hoje, evidentes na legislação em vigor. Aliás, como destaca MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, “este diploma foi também muitíssimo inovador para a época, em dois aspetos essenciais: em primeiro lugar, por adotar uma perspetiva integrada sobre as matérias da maternidade e da paternidade e da conciliação entre a vida profissional e familiar, que era, ao tempo, incomum; em segundo lugar, por assumir expressamente (e também precocemente) a ligação entre as temáticas da conciliação entre a vida profissional e familiar e da igualdade entre mulheres e homens no trabalho e no emprego.”¹⁸.

¹⁷ Com a entrada em vigor do CT de 2003, instituído pela Lei n.º 99/2003, de 27 de agosto.

¹⁸ Ramalho, Maria do Rosário Palma (2019): 13.

Em virtude do supradito, revela-se necessária uma análise comparativa dos três normativos enunciados, Lei n.º 4/84, CT de 2003 e CT de 2009. Para o efeito, será de destacar, desde logo, a importância do já mencionado art. 1.º-A da Lei n.º 4/84, que institui os conceitos de trabalhadora grávida, puérpera ou lactante.

Ora, no que se refere a este preceito, será de louvar, em especial, não só a importância que revestiu a instituição destes conceitos, que se revelam fundamentais para o incremento da proteção destas trabalhadoras, como também a própria correspondência com a atualidade que os mesmos apresentam. Analisando a redação das aludidas normas verifica-se que os conceitos de trabalhadora grávida e lactante permanecem absolutamente inalterados quanto ao seu conteúdo (registando-se, apenas, meras alterações de redação). Ademais, no que se refere ao conceito de trabalhadora puérpera, a única alteração foi a relativa ao período imediatamente posterior ao parto a considerar para efeitos de preenchimento deste conceito normativo¹⁹. Será de salientar, no entanto, a alteração introduzida a este normativo aquando da aprovação do CT de 2009, nomeadamente através da inclusão no recém art. 36.º CT, de um novo número, através do qual se determinou que “o regime de proteção da parentalidade é sempre aplicável desde que o empregador tenha conhecimento da situação ou do facto relevante, ou seja, mesmo que a trabalhadora não cumpra os ónus de informação previstos no n.º 1.”²⁰. Pese embora tal alteração apresente relevância prática, na medida em que corrigiu uma lacuna legislativa que há anos perdurava no sistema, a realidade é que existiam já autores que consideravam ter de ser este o entendimento²¹. A este propósito, vejam-se as considerações de CATARINA CARVALHO quando diz “Poderia defender-se que o incumprimento destes deveres de informação implicaria a não aplicação deste especial regime protetor. Não me parece, todavia, que esse entendimento seja aquele que melhor se adapta ao espírito da lei.”²². Mais acrescenta a Autora, afirmando que, de acordo com o seu entendimento, que subscrevemos, “caso não seja observada a exigência de comunicação escrita e atestado médico, a solução razoável será fazer recair sobre a trabalhadora o ónus de provar que o empregador

¹⁹ Período este que, nos termos da Lei n.º 4/84, era de 98 dias, tendo, com a entrada em vigor do CT de 2003, sido alterado para 120 dias (mantendo-se, atualmente, tal período).

²⁰ Dray, Guilherme (2020): 196-197.

²¹ Designadamente Lourenço, Paula Meira (2003): 137; e, em sentido aproximado, Gomes, Júlio (2000): 262.

²² Carvalho, Catarina (2004): 64.

conhecia o seu estado, aplicando-se então o regime legal protetor da maternidade e da paternidade”²³.

Simultaneamente, será de destacar o art. 18.º-A da Lei n.º 4/84, que instituiu a proteção no despedimento da trabalhadora grávida, puérpera ou lactante, posteriormente incluído no CT de 2003, no seu art. 51.º, e no CT de 2009, no art. 63.º. Dissecando os aludidos preceitos, verificamos que o legislador em 1999²⁴ já compreendia aquela que é a relevância atual desta proteção e os termos em que deve operar. Assim, será de destacar que permanecem inalterados, desde logo: a obrigação do pedido de parecer prévio à “entidade que tenha competência na área da igualdade de oportunidades entre homens e mulheres”²⁵; a presunção de que o despedimento desta categoria de trabalhadores é efetuado sem justa causa; bem assim como a determinação de que a suspensão judicial do despedimento só não será decretada se o parecer for favorável ao despedimento e o tribunal considerar que existe probabilidade séria de verificação da justa causa.

Não obstante ser de louvar o trabalho realizado pelo legislador aquando da Lei n.º 4/84, a realidade é que o caminho a ser percorrido foi longo. Assim, serão de destacar, desde logo, as alterações introduzidas pelo CT de 2003, no que se refere à reintegração da trabalhadora. Concretizando, aquando da entrada em vigor deste diploma, consagrou o legislador, no art. 438.º n.º 1, a possibilidade, que se mantém ainda hoje, de o empregador se opor à reintegração do trabalhador ilicitamente despedido, em caso de microempresa ou de trabalhador que ocupe cargo de administração ou de direção²⁶, pedido este que poderá vir a ser, ou não, atendido pelo tribunal. Sucede que, em simultâneo, procurou o legislador acautelar as trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes, não descurando as particularidades inerentes à sua condição. Nestes termos, estipulou, por via do n.º 8 do art. 51.º, que quando em causa estivessem trabalhadoras desta categoria, a aludida oposição à reintegração encontrar-se-ia vedada ao empregador. Concomitantemente, serão de destacar os avanços significativos introduzidos pelo CT de 2009, que procedeu à extensão desta proteção ao trabalhador

²³ Carvalho, Catarina (2004): 64.

²⁴ Tendo por base que o referido art. foi aditado pela Lei n.º 142/99, de 30 de setembro.

²⁵ Que, desde 1979, por via do Decreto-Lei n.º 392/79, de 20 de setembro, é a CITE. cuja atuação é, atualmente, regulada pela sua Lei Orgânica, constante do Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26 de março.

Será de destacar, ainda, no que a este preceito respeita, que as únicas alterações a registar são o aprimoramento e densificação do procedimento a ser seguido pelo empregador (destaquem-se as alterações introduzidas aquando da entrada em vigor do CT de 2009).

²⁶ Sendo certo que tal pedido, em todo o caso, ter-se-ia de justificar por se revelar gravemente prejudicial e perturbador para a prossecução da atividade empresarial por parte do empregador.

no gozo de licença parental que, até à data, não beneficiava de qualquer proteção acrescida por ocasião do despedimento, decorrente da parentalidade.

Outrossim, será de destacar que, aquando da entrada em vigor do CT de 2003 e, posteriormente, do CT de 2009, foi alargada a proteção na cessação do contrato de trabalho à trabalhadora grávida, puérpera ou lactante, concretamente aquando da comunicação de caducidade de contrato de trabalho a termo pelo empregador. Assim, nos termos do art. 133.º do CT de 2003, foi instituída a obrigação de comunicação, no prazo de 5 dias úteis, do motivo da não renovação de contrato de trabalho a termo, sempre que em causa estivesse uma destas trabalhadoras. Ademais, foi esta obrigação estendida nos casos em que em causa estivessem trabalhadores no gozo de licença parental ou trabalhadores cuidadores, com a entrada em vigor do CT de 2009, e com a entrada em vigor da Agenda do Trabalho Digno, respetivamente.

Cumpre, ainda, destacar que estes trabalhadores se encontram protegidos, aquando da cessação do contrato de trabalho mediante denúncia durante o período experimental, desde a entrada em vigor da Lei n.º 90/2019, de 04 de setembro²⁷. Assim, e ainda que a proteção aqui consagrada não tenha sido equivalente à proteção imposta aquando do despedimento (que carece de parecer prévio da CITE para que possa ser realizado), nestes casos, o empregador passou a ter a obrigação de informar a aludida entidade de que havia procedido à denúncia do contrato, sob pena de incorrer na prática de contraordenação grave²⁸.

Saliente-se, por fim, que embora a aludida Diretiva 2019/1158 revestida relevância a este propósito, em especial os considerandos 3.º, 41.º, 42.º e o art. 12.º, que estabelecem que os trabalhadores no gozo de licença de paternidade ou parental e os trabalhadores cuidadores devem beneficiar de proteção no despedimento, não se registam manifestas alterações na legislação nacional que, na verdade, já consagrava tais direitos (na sua maioria). No entanto, serão de assinalar as alterações introduzidas por referência ao trabalhador cuidador, que visaram precisamente alcançar esta conformidade²⁹.

²⁷ Cfr. art. 114.º n.º 5 e 9 do CT de 2009.

A este propósito, *vd.* Rijo, Nuno (2018): 75-103.

²⁸ Tendo um prazo de 5 dias úteis, a contar da data da denúncia, para o efeito.

²⁹ Cfr. arts. 101.º-A a 101.º-H, aditados pela Lei 13/2023.

4. O regime da proteção no despedimento da trabalhadora grávida, puérpera ou lactante e do trabalhador no gozo de licença parental

4.1. Considerações introdutórias

Nas palavras de PEDRO FURTADO MARTINS, “a relevância dos problemas relacionados com a extinção da relação laboral, em especial no que concerne ao despedimento, é facilmente observável”³⁰. Ora, tal decorre não só do facto da extinção da relação laboral entrar em confronto direto com o desiderato constitucional da garantia da estabilidade no emprego, como também do facto de que, nesta instância, “tanto os interesses do empregador como os do trabalhador reclamam a salvaguarda da possibilidade de desvinculação unilateral”³¹. Nesta senda, e visando a salvaguarda de todos os interesses jurídicos em confronto, o legislador português foi implacável na regulamentação das modalidades de despedimento legalmente admitidas. Assim, e pese embora noutras matérias seja atribuído relevo ao estabelecido por acordo individual celebrado entre o empregador e o trabalhador, bem assim como aos instrumentos resultantes de regulamentação emanada pelas ERCT em todos os aspetos que confluem com a relação jurídico-laboral, o legislador optou por, neste âmbito, tipificar as modalidades legalmente admitidas para a cessação do contrato de trabalho, desconsiderando os contributos que daí poderiam advir.

Sucede que, considerando que a proteção, ainda assim, era insuficiente no que se refere a certas categorias de trabalhadores, o legislador aumentou a proteção que lhes era assegurada. No que ao presente estudo respeita, destaca-se a proteção conferida à trabalhadora grávida, puérpera ou lactante, e ao trabalhador no gozo de licença parental, designadamente a conferida pelo artigo 63.º CT.

Vejamos. Nos termos desta norma, o empregador que pretenda proceder à cessação do contrato de trabalho de qualquer um destes trabalhadores, ao abrigo de um despedimento, seja através de que modalidade for³², carecerá sempre de parecer prévio da CITE. Concomitantemente, e como melhor se adensará adiante, exacerba o legislador a proteção conferida ao estabelecer, no n.º 2 do referido preceito, que o despedimento por facto imputável ao trabalhador (arts. 351.º e ss. CT), que se encontre em qualquer uma das situações referidas (e, portanto, a trabalhadora grávida, puérpera ou lactante ou

³⁰ Martins, Pedro Furtado (2017): 9.

³¹ Martins, Pedro Furtado (2017): 9.

³² E, portanto, ao abrigo do despedimento por facto imputável ao trabalhador (arts. 351.º a 358.º CT), do despedimento coletivo (arts. 359.º a 366.º-A CT), do despedimento por extinção do posto de trabalho (arts. 367.º a 372.º CT) ou do despedimento por inadaptação (arts. 373.º a 380.º CT).

o trabalhador no gozo de licença parental), se presume feito sem justa causa. Não obstante, tal significa apenas que se presume que o motivo que presidiu ao despedimento se prendia com factos discriminatórios, no caso, a situação de parentalidade do trabalhador. Nestes termos, e como melhor se aflorará adiante, a atuação da CITE dever-se-á limitar, precisamente, a analisar se os factos que motivaram o despedimento constituem, ou não, factos discriminatórios. Concretizando, e atendendo às palavras ensinadas por PEDRO FURTADO MARTINS, compete à CITE, apenas, “pronunciar-se sobre a existência ou não de discriminação fundada no sexo”, não lhe competindo analisar a validade dos fundamentos invocados para o despedimento disciplinar, por exemplo³³.

No que concerne ao prazo que o empregador dispõe para proceder ao referido pedido, irá variar em função da modalidade de despedimento em causa³⁴, justificando-se tal circunstância pelo facto de em causa estarem modalidades de despedimento com características e procedimentos distintos³⁵. Lendo atentamente o n.º 3 do art. 63.º CT, deprender-se-á que o objetivo do legislador, ao consagrar que os processos devem ser remetidos nas últimas fases de cada modalidade de despedimento, terá sido o de recolher o máximo de informação possível sobre o despedimento e, no fundo, a última informação de que o empregador irá dispor para decidir, a final, se irá promover pelo despedimento do trabalhador, ou não. Desta forma, encontrando-se a CITE munida do maior número de elementos possíveis, poderá proceder a uma análise o mais conforme com a realidade vivenciada possível.

Na verdade, tal decisão é de fácil compreensão atento o simples facto de que, uma vez proferido o parecer sobre o despedimento pela CITE, e no caso de o mesmo ser desfavorável à decisão de despedimento, não pode o empregador efetuá-lo, a não ser que obtenha decisão judicial que reconheça a existência de motivo justificativo. Quer isto dizer que, considerando o empregador que tem motivos legalmente admitidos para proceder ao despedimento de um trabalhador enquadrável nesta norma, deverá “solicitar ao tribunal, através de uma ação de simples apreciação, que declare a existência de justa causa, alegando e demonstrando os factos que constituem tal fundamento da cessação do contrato”³⁶. Tal ação revestirá natureza urgente, nos termos do art. 26.º n.º 1 al. c)

³³ Martins, Pedro Furtado (2017): 230.

³⁴ Cfr. art. 63.º n.º 3 CT.

³⁵ Conforme melhor explicado no capítulo 4.2 da presente dissertação.

³⁶ Marecos, Diogo Vaz (2020): 243-244.

No mesmo sentido veja-se Dray, Guilherme (2020): 198-199.

CPT, o que facilmente se compreenderá atenta a especificidade dos interesses em causa, devendo ser intentada, pelo empregador no prazo de 30 dias a contar da notificação do parecer pela CITE (art. 63.º n.º 6 *in fine* CT). Por seu turno, caso o parecer seja favorável à decisão de despedimento pelo empregador e este prossiga com a sua decisão, como melhor adensaremos adiante, poderá o trabalhador requerer a suspensão judicial do despedimento (arts. 33.º-A a 40.º-A CPT) e intentar ação de impugnação da regularidade e licitude do despedimento (arts. 98.º-B a 98.º-P CPT).

Isto dito, revela-se de extrema importância salientar que a CITE dispõe de um prazo para efetuar a intervenção sob estudo, concretamente de um prazo de 30 dias, contados desde a receção do processo remetido pelo empregador, para que possa proferir o seu parecer. Caso não o faça, a consequência será uma espécie de “deferimento tácito” considerando-se que, a ser emitido parecer, este seria favorável à pretensão do empregador e, portanto, que a CITE consideraria que o mesmo não se fundamentava em factos de cariz discriminatório³⁷.

Ultimamente serão de assinalar dois aspetos. Primeiramente, será de destacar que nos termos legais, decorre para o empregador uma espécie de obrigação legal de conservar provas de que procedeu ao pedido de parecer prévio à aludida entidade. Concretizando, estabelece o n.º 5 do art. 63.º CT que caberá, em todo o caso, ao empregador provar que solicitou o referido parecer, conforme era sua obrigação³⁸. Ultimamente será de atribuir especial enfoque ao facto de o legislador consagrar, ainda, uma proteção adicional a esta categoria de trabalhadores quanto aos efeitos produzidos pela declaração de ilicitude do seu despedimento.

³⁷ Cfr. art. 63.º n.º 4 CT.

³⁸ Ilustrando o modo como tal disposição se poderá revelar manifestamente influenciadora do decorrer dos acontecimentos, pense-se no caso do empregador que procede ao pedido de parecer prévio depositando apenas a carta com o pedido num marco de correio disponível na sua rua, não emitindo a CITE qualquer parecer. Efetivamente, caso a CITE se manifeste, saberemos que a receção do pedido ocorreu, contudo, caso tal não venha a suceder, o empregador ver-se-á impossibilitado de proceder ao despedimento do trabalhador nos termos legalmente admitidos.

4.2. Âmbito Subjetivo

De modo que seja possível compreender o pleno alcance do artigo 63.º CT, será fundamental compreender, desde logo, a extensão dos conceitos a que o legislador alude na norma e, portanto, os conceitos de: trabalhadora grávida; trabalhadora puérpera; trabalhadora lactante; e trabalhador no gozo de direitos parentais³⁹.

Ora, com o propósito de concretizar o leque de trabalhadores abrangidos pela generalidade das normas existentes em matéria de parentalidade o legislador português apresentou o seu contributo, manifestamente útil e esclarecedor, desde logo no texto do art. 36.º n.º 1 CT. Ao longo da referida norma, o legislador esclarece quais as trabalhadoras que, para efeitos legais, se devem considerar grávidas, puérperas ou lactantes.

Nestes termos, de acordo com a alínea a) do n.º 1 da referida norma, considerar-se-á trabalhadora grávida “a trabalhadora em estado de gestação que informe o empregador do seu estado, por escrito, com apresentação de atestado médico”. Por sua vez, de acordo com a alínea b) da mesma norma, considerar-se-á puérpera a “trabalhadora parturiente e durante um período de 120 dias subsequentes ao parto que informe o empregador do seu estado, por escrito, com apresentação de atestado médico ou certidão de nascimento do filho”. Finalmente, na alínea c), define o legislador o conceito de trabalhadora lactante, sendo incluída nesta classificação “a trabalhadora que amamente o filho e informe o empregador do seu estado, por escrito, com apresentação de atestado médico”.

Sucedo que, no decorrer da norma, o legislador tomou a opção de estender esta proteção aos casos em que se demonstre que o empregador tinha conhecimento “da situação ou do facto relevante”⁴⁰. Assim, estando o ónus da prova se encontra do lado da trabalhadora, nos termos gerais do direito civil⁴¹, poderá a mesma demonstrar que o empregador tinha conhecimento do seu estado⁴².

Não obstante o exposto, a realidade é que o relevo desta norma é meramente formal, pois que a doutrina já apontava que seria esta a solução exigível pela *ratio* da norma,

³⁹ Destaque-se que com o aditamento do art. 101.º-F CT, aquando da entrada em vigor da Lei n.º 13/2023, de 03 de abril, foi estendido o regime sob análise ao trabalhador cuidador: “Para efeitos do disposto no presente artigo, aplica-se o procedimento definido nos n.os 3 a 9 do artigo 63.º”.

⁴⁰ Cfr. n.º 2 do art. 36.º CT.

⁴¹ *Vide* artigo 342.º CC.

⁴² Pense-se, por exemplo, na trabalhadora que vê os seus direitos decorrentes da parentalidade serem-lhe negados pelo empregador, sendo que o mesmo colocou um “gosto” ou comentou a fotografia que havia publicado nas suas redes sociais, alusiva à sua gravidez.

que se prende “com a necessidade de assegurar o conhecimento de tal estado por parte do empregador, até para lhe facilitar a planificação do trabalho, cuja veracidade é atestada por atestado médico”⁴³. Ademais, a norma não apresenta relevo significativo no que se refere à generalidade dos direitos existentes em matéria de parentalidade, pois que se encontram dependentes, para a sua aplicação, da apresentação de atestado médico pela trabalhadora. Pense-se no caso da licença em situação de risco clínico, constante do art. 37.º CT, em que, a trabalhadora terá sempre de apresentar atestado médico para o efeito, com a antecedência de 10 dias ou, em situação de urgência, assim que possível, sob pena de se considerarem injustificadas as faltas.

Concomitantemente, importa perceber que trabalhadores constituem “trabalhador no gozo de licença parental”⁴⁴. Ora, a este respeito, estamos em crer que, uma vez mais, nos deparamos com uma lacuna legislativa que deveria ter sido corrigida nas sucessivas alterações ao CT. Nestes termos, revela-se fundamental a análise da questão sobre duas perspetivas. *Primo* revela-se fundamental perceber quais as licenças abrangidas por esta disposição, se todas as licenças decorrentes do gozo de direitos resultantes da parentalidade ou apenas as licenças constantes do art. 39.º CT, (com a epígrafe “modalidades de licença parental”). Quanto a este aspeto, perfilhamos do entendimento, que tem vindo a ser unânime, no sentido de que apenas existirá esta obrigação nos casos em que estejamos perante uma das licenças previstas na aludida norma. Desde logo, tal justifica-se por resultar diretamente da letra da lei, na medida em que é o próprio legislador, que por via desta norma, esclarece a definição de “licença parental”. Ademais, como SÓNIA KIETZMANN LOPES defende, tal parece resultar da leitura em conjugação dos arts. 63.º n.º 1 e 381.º al. d), ambos do CT, uma vez que na última norma o legislador estabelece quais as causas de ilicitude do despedimento, esclarecendo que será ilícito o despedimento de trabalhador no gozo de licença parental inicial, pelo que daqui decorrerá que deve ser feita uma interpretação restritiva do art. 63.º n.º 1, no sentido de harmonizar as duas disposições⁴⁵. Aliás, destaque-se que tem sido este o entendimento adotado pela CITE, veja-se a Resposta à Reclamação do Parecer n.º 793/CITE/2023⁴⁶, onde é dito “encontrando-se o trabalhador a gozar a licença complementar prevista no artigo 51.º CT e atendendo ao disposto na alínea d) do artigo 381.º CT, o mesmo não se encontra protegido pelo regime constante do artigo 63.

⁴³ Carvalho, Catarina (2004): 64.

⁴⁴ Sublinhado nosso.

⁴⁵ A este propósito, veja-se Lopes, Sónia Kietzmann (2014): 33.

⁴⁶ Disponível em <https://cite.gov.pt/pareceres>.

o do Código do Trabalho”. *Secundo*, será imprescindível perceber qual o momento relevante para que seja necessário o pedido de parecer à CITE, quer isto dizer que se revela fundamental perceber qual o sentido com que se deve encarar a expressão “no gozo de licença parental”, uma vez que decorre do tipo de direito em causa que o mesmo seja gozado, muitas das vezes, de modo interpolado. A este propósito, destaque-se a decisão adotada pelo STJ em AC datado de 06/06/2018⁴⁷ onde foi sufragada a posição de que o momento relevante para aferir da necessidade do pedido de parecer prévio à CITE se prende com o momento da realização das diligências probatórias (no caso do despedimento disciplinar). Assim, apenas no caso de o trabalhador ter estado no gozo de licença parental entre o momento em que se iniciam as diligências probatórias, e o momento em que estas findam, será obrigação do empregador proceder ao envio do respetivo procedimento para a CITE. Tal entendimento, fundamentar-se-á no facto de que, na ótica do julgador, esta proteção visa “não apenas combater o risco de discriminação que existe em outras situações, mas uma especial vulnerabilidade em que o trabalhador se encontra durante o referido gozo de tal licença”. Ora, a realidade é que tendencialmente não era esse o entendimento sufragado, veja-se, aliás, o AC do TRL, de 13/09/2017⁴⁸, onde o tribunal considerou que resultando provado que o empregador sabia que o trabalhador iria gozar licença parental em breve, tendo inclusivamente elaborado o relatório final do respetivo procedimento durante o gozo da referida licença, seria necessário o envio do procedimento para a CITE. Sucede que, a própria CITE tem vindo a citar o aludido AC do STJ em pareceres emitidos no decorrer do último ano, pelo que será de admitir que é esta a posição por si adotada⁴⁹.

⁴⁷ Proc. n.º 26175/15.6T8LSB.L1.S1. A este propósito, veja-se a análise efetuada acerca do aludido acórdão por Vasconcelos, Joana (2019): 93-100.

⁴⁸ Proc. n.º 26175/15.6T8LSB.L1-4.

⁴⁹A título meramente exemplificativo veja-se o Parecer n.º 498/CITE/2023, disponível em <https://cite.gov.pt/pareceres>.

4.3. A exigência do pedido de parecer prévio da CITE

Conforme *supra* analisado, compete ao empregador, pretendendo promover o despedimento de qualquer um dos trabalhadores abrangidos pelo art. 63.º CT, remeter cópia do procedimento tendente ao despedimento à CITE, solicitando o seu parecer quanto ao mesmo.

Neste sentido, no caso de o empregador se encontrar a promover por um despedimento por facto imputável ao trabalhador⁵⁰, deverá assegurar que, realizadas todas as diligências probatórias que entenda necessárias, ou que sejam requeridas pelo trabalhador na resposta à nota de culpa, e que, na sua ótica, não sejam patentemente dilatórias ou impertinentes⁵¹, promove pela remessa de cópia do procedimento à CITE. Por sua vez, no caso de em causa estar um despedimento coletivo, tal cópia deverá ser remetida à CITE depois da fase de informações e negociações⁵².

Nos casos em que em causa esteja um despedimento por extinção do posto de trabalho, a cópia já deverá ser remetida depois de promovidas as consultas à ERCT, ao trabalhador envolvido e, caso este seja representante sindical, à respetiva associação sindical, para que possam apresentar parecer fundamentado quanto aos fundamentos invocados⁵³. Finalmente, nos casos em que se promova um despedimento por inadaptação a cópia do procedimento, e respetivo pedido de parecer prévio, deverá ser remetida uma vez realizadas todas as diligências probatórias que se revelem pertinentes⁵⁴, devendo aguardar o empregador por momento posterior à comunicação dos resultados obtidos nas referidas ao trabalhador, ERCT e, caso esteja em causa representante sindical, à respetiva associação sindical, bem assim como pelo término do prazo para que o trabalhador ou ERCT possam proceder à entrega ao empregador de parecer fundamentado sobre os motivos justificativos do despedimento.

Não obstante a lei parecer clara neste âmbito, a realidade é que, ainda assim, persistem dúvidas merecedoras de atenção e reflexão, designadamente: o que acontecerá nos casos em que o empregador não procede ao pedido de parecer por não ter conhecimento de que o trabalhador se encontra numa das situações previstas no art. 63.º? O que acontecerá se, no decurso do procedimento tendente ao despedimento, o

⁵⁰ A este propósito reveste manifesto interesse a obra de Pinheiro, Paulo Sousa (2020b): 205-401, bem assim como a obra de Sousa, Pedro Ferreira de (2020): 29-212.

⁵¹ Diligências essas que se revelem necessárias, na sua ótica, para a boa decisão do procedimento disciplinar – cfr. 356.º *ex vi* art. 63.º n.º 3 a), ambos do CT.

⁵² Cfr. art. 63.º n.º 3 b) CT.

⁵³ Cfr. art. 63.º n.º 3 c) CT.

⁵⁴ Cfr. art. 63.º n.º 3 d) CT.

trabalhador deixar de estar numa das situações previstas no n.º 1 do art. 63.º CT? O que acontecerá na circunstância de o empregador apenas descobrir que o trabalhador se encontra numa destas situações em momento posterior ao estabelecido no art. 63.º n.º 3 CT? O que acontecerá se o empregador, ainda que deparado com um parecer desfavorável, procede ao despedimento do trabalhador? O que acontecerá se a CITE se pronunciar além daquelas que são as suas competências? Por via do presente estudo, propomo-nos responder a estas questões, sendo certo que, com toda a certeza, na prática, outras se poderão levantar.

4.3.1. Consequências da falta de pedido de parecer prévio da CITE

O legislador é claro ao estabelecer que ficará ferido de ilicitude o despedimento operado em desrespeito pela obrigatoriedade do pedido de parecer prévio, quando em causa esteja uma trabalhadora grávida, puérpera ou lactante, ou um trabalhador no gozo de licença parental⁵⁵. Não obstante, parece-nos que este esclarecimento apenas será evidente por referência aos casos em que o empregador não providencia, de todo, pela remessa do procedimento à CITE, mas conhece o estado do trabalhador (seja pelos seus próprios meios ou por comunicação do trabalhador), perdurando este estado durante o decurso de todo o procedimento tendente ao despedimento. Todavia, levanta-se a questão: e se tal não acontecer?

Nos termos já aludidos, casos poderão ocorrer em que o empregador não procede ao pedido de parecer prévio à CITE por não ter conhecimento de que o trabalhador se encontra numa das situações previstas no art. 63.º CT. Ora, nestes casos estamos em crer que não poderá ser imputada qualquer consequência ao empregador pela falta do aludido pedido, pois que, efetivamente, não lhe foi comunicado tal estado. Não obstante, acreditando o trabalhador que o motivo que subjaz o seu despedimento constitui um fator discriminatório, poderá, nos termos gerais, ao abrigo do art. 25.º n.º 5 CT, invocar judicialmente tal facto, indicando quais os trabalhadores em relação aos quais se sentiu discriminado. Nas palavras de PAULO MORGADO DE CARVALHO⁵⁶, caberá “ao trabalhador ou ao candidato a emprego, que se considere discriminado, alegar e fundamentar a discriminação de que se considera vítima, indicando o trabalhador ou trabalhadores desfavorecidos, cabendo, por sua vez, ao empregador provar que a diferença de tratamento não se baseia em qualquer fator de discriminação”. Posteriormente, incumbirá ao empregador provar que, na verdade, o despedimento não se deveu a qualquer um desses motivos. A este propósito, recordem-se as palavras de GUILHERME DRAY que realça que a importância deste preceito é manifesta, afirmando que “A utilização das regras gerais em matéria do ónus da prova afigura-se, neste domínio, claramente insuficiente”⁵⁷.

Resultando provado que, efetivamente, o despedimento se baseia em fator discriminatório, a consequência será a mesma que acarretaria a falta de pedido de parecer prévio, contudo, já não o será pelo mesmo motivo. Neste âmbito, o motivo da

⁵⁵ Cfr. arts. 63.º n.º 1 e 381.º al. d) CT.

⁵⁶ Carvalho, Paulo Morgado de (2015): 119.

⁵⁷ Dray, Guilherme (2020): 178.

ilicitude do despedimento será o constante da al. b) do art. 381.º CT e, portanto, a declaração de improcedência do motivo justificativo invocado.

Prosseguindo na análise, deparamo-nos com outro aspeto que o legislador não esclarece: qual o momento relevante para a aferição da necessidade do pedido de parecer prévio à CITE? No que a este aspeto concerne, a realidade é que são várias as hipóteses que poderão estar em causa, pense-se que em causa poderá estar um caso em que o trabalhador inicialmente se encontra e, no decurso do procedimento, deixa de estar, ou um caso em que o trabalhador se encontra nesta situação quer no início, quer no fim deste procedimento nesta situação, contudo no seu decurso períodos existem em que não está. Poderá ainda ocorrer que o trabalhador inicialmente não se encontre abrangido pelo art. 63.º CT, contudo no decorrer do procedimento passa a estar. Todas estas situações específicas ocorrem muitas das vezes na prática, sendo que o legislador não tem apresentado resposta.

Ora, analisando o n.º 2 do art. 63.º CT, facilmente se depreende que, na ótica do legislador, os momentos indicados constituem o exato momento em que estarão reunidos os elementos necessários para que se possa analisar se o despedimento, a ocorrer, será ou não discriminatório. Nesse sentido, estamos em crer que conquanto se verifique a situação prevista no art. 63.º n.º 1 CT até esse momento, ou seja, conquanto o empregador tenha conhecimento, seja por meios próprios, ou pela comunicação efetuada pelo trabalhador, até qualquer um desses momentos, tal facto apresentará relevância para a boa decisão pela CITE. Deste modo, estamos em crer que, se até esses momentos, o empregador passa a ter conhecimento da situação de parentalidade, deve solicitar à CITE o respetivo parecer prévio, sob pena de o despedimento, a ser efetuado, vir a ser considerado ilícito, com fundamento no art. 381.º al. d) CT. Por sua vez, na eventualidade de o trabalhador apenas passar a reunir as condições para aceder a esta proteção decorridos estes momentos, estamos em crer que já não será exigível ao empregador que remeta cópia do procedimento à CITE, solicitando o seu parecer pois que, neste momento, o empregador já só irá considerar elementos prévios à situação do trabalhador, pelo que não fará sentido acrescer esta proteção excecional, quando a situação excecional que lhe serve de base nem sequer se encontra sob possibilidade de consideração. Aliás, foi precisamente neste sentido que discorreu o STJ, em Acórdão proferido em 06/06/2018, em que se considerou o seguinte: “o que deve ser decisivo é saber se o trabalhador esteve ou não no gozo da licença até ao momento em que se concluem as diligências probatórias, momento em que legalmente se deve pedir o

referido parecer à CITE. Se o gozo da licença é posterior à fase da instrução tal parecer não é necessário – o trabalhador não foi em nada prejudicado no exercício da sua defesa pelo gozo de uma licença parental e beneficiará da tutela que a lei concede aos trabalhadores que sejam alvo de um procedimento disciplinar (como ocorre também com aqueles trabalhadores relativamente aos quais o procedimento só se inicie após terem regressado do gozo da licença parental)”⁵⁸.

⁵⁸ Proc. n.º 26175/15.6T8LSB.L1.S1.

4.3.2. Consequências decorrentes de parecer desfavorável da CITE ao despedimento

Tal como *supra* aludido, deparada com a solicitação de parecer prévio ao despedimento a CITE poderá decidir em sentido favorável ou desfavorável. A realidade é que, muitas vezes sucede que a CITE se pronuncia em sentido desfavorável ao despedimento, pelo que se questiona: nestes casos o que caberá ao empregador fazer?

Ora, quanto a esta questão o legislador fornece resposta clara, concretamente no art. 63.º n.º 6 CT onde estabelece que, caso o parecer proferido pela CITE seja em sentido desfavorável ao despedimento, o empregador apenas poderá prosseguir nesse sentido, após decisão judicial que reconheça a existência de motivo justificativo, devendo a correspondente ação⁵⁹ ser intentada no prazo de 30 dias, contados desde a notificação do parecer.

Verificando-se no caso concreto que o tribunal vem a adotar a mesma posição que a CITE, ou posição diversa, mas considerando que não existia fundamento para a promoção do despedimento pelo empregador, o mesmo ver-se-á na posição de ter de promover à reintegração do trabalhador na empresa ou, caso este opte pela substituição da reintegração por uma indemnização, a ter de proceder ao correspondente pagamento.

Sucedem que, situações podem ocorrer em que o empregador não cumpre o prazo de 30 dias para a propositura da ação, não obstante ainda assim pretende promover ao despedimento do trabalhador. Ora, nesse caso estamos em crer que o empregador terá de aguardar pela ocorrência de novo motivo justificativo para que possa promover ao despedimento.

⁵⁹ Cfr. capítulo 4 da presente dissertação.

4.3.3. Consequências do excesso de pronúncia por parte da CITE (e delimitação das suas competências)

Chegados a este momento, resulta claro que o objetivo primordial da proteção conferida pelo art. 63.º CT será o de assegurar que estes trabalhadores não são despedidos com fundamento no exercício dos direitos decorrentes da sua situação de parentalidade. Consequentemente, resulta claro que a intervenção da CITE, prevista no art. 63.º CT, e ademais por este pretendida, não poderá deixar de corresponder, apenas, à análise da existência, ou não, de fator discriminatório no despedimento promovido. Não obstante, tal poderá não suceder. Aliás, a realidade é que a CITE tem vindo a pronunciar-se além das suas competências, fazendo, inclusivamente análises acerca da existência de motivo justificativo para o despedimento, sem que tal esteja relacionado com a situação excecional do trabalhador.

Ora, seguimos de perto a consideração tecida por PEDRO FURTADO MARTINS quando afirma que “o âmbito de intervenção da CITE nesta matéria é limitado pelas competências que lhe estão atribuídas, cabendo-lhe apenas pronunciar-se sobre a existência ou não de discriminação fundada no sexo. Não lhe cumpre, por isso, emitir opinião sobre a verificação *in casu* de uma situação de justa causa para o despedimento”⁶⁰. No mesmo sentido têm entendido os tribunais nacionais; veja-se a título de exemplo o AC STJ, de 25/06/2009⁶¹, em que é dito o seguinte: “à entidade administrativa apenas compete, diante dos elementos disponíveis no processo disciplinar, averiguar se eles, de algum modo, revelam que o eventual despedimento radica em tratamento discriminatório, em função do sexo; não lhe compete, para além disso, emitir opinião sobre a existência de justa causa, no caso concreto, a não ser que o motivo justificativo patente no mesmo processo constitua, ele próprio, uma discriminação; nem lhe compete pronunciar-se sobre ilegalidades ou irregularidades do processo disciplinar, a menos que estas sejam, por si, reveladoras de prática discriminatória”. Ademais, concordamos em pleno com BERNARDO LOBO XAVIER e ANTÓNIO NUNES DE CARVALHO quando consideram que a expressão utilizada pelo legislador de “parecer favorável” e “parecer desfavorável” não foi, de todo, uma opção feliz, atentas as competências da CITE⁶².

⁶⁰ Martins, Pedro Furtado (2017): 230.

⁶¹ Proc. n.º 09S0090.

⁶² Veja-se a este propósito Xavier, Bernardo da Gama Lobo e Carvalho, António Nunes de (2013): 41. Em especial: “A menção a “parecer favorável” ou “desfavorável”, tal como consta do nosso Direito, mostra-se, pois, claramente infeliz: não cabe, verdadeiramente, a apreciação do despedimento, mas

Não obstante, estamos em crer que esta não foi a única opção infeliz do legislador a este propósito. Na verdade, o legislador foi infeliz na própria atribuição de competências à CITE. Vejamos. Efetivamente se efetuarmos uma interpretação literal do art. 63.º n.º 1 CT, verificamos que, na verdade, daí parece resultar simplesmente que a CITE tem competência para analisar do processo de despedimento da trabalhadora grávida, puérpera ou lactante e do trabalhador no gozo de licença parental. Ora, o mesmo sucede no art. 3.º al. c) da Lei Orgânica da CITE⁶³, não demarcando em qualquer momento os limites que devem ser respeitados pela CITE. Sucede que facilmente se depreende do propósito do art. 63.º CT e do próprio propósito da criação da CITE, que o objetivo será o de garantir que não se verificam situações discriminatórias. Na verdade, tal decorre inclusive da missão da CITE que será precisamente de “prosseguir a igualdade e a não discriminação entre homens e mulheres no trabalho, no emprego e na formação profissional e colaborar na aplicação de disposições legais e convencionais nesta matéria, bem como as relativas à proteção da parentalidade e à conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, no setor privado, no setor público e no setor cooperativo”.

Todavia, a CITE persiste em analisar estes procedimentos além daquele que é o objetivo prosseguido pelo legislador, persistindo o legislador português, por sua vez, em não regulamentar de forma clara tal situação, recorrendo à utilização de recursos públicos de forma, a nosso ver, excessiva. Além do mais, com tal opção a realidade é que situações poderão ocorrer em que a CITE, no limite, nem sequer se pronuncia diretamente sobre a verificação de uma situação de discriminação, emitindo um parecer desfavorável com base na consideração de que o procedimento disciplinar, por exemplo, não foi devidamente instruído. Mas o que pode o empregador fazer nesta situação?

Ora, efetivamente estamos em crer que o empregador poderia, nos termos do art. 51.º n.º 1 CPTA, impugnar o ato administrativo que é o parecer da CITE. Contudo, tal opção estaria desprovida de sentido útil. Vejamos. A realidade é que tal pretensão teria de ser analisada pelo TAF competente, o que levaria algum tempo. Assim, estamos em crer que, acreditando o empregador que, efetivamente, o despedimento não se deve a motivos discriminatórios, a solução mais célere de que dispõe será proceder, de

apenas a verificação de que a decisão patronal (*rectius*, a intenção comunicada à CITE) não se funda em razões discriminatórias”.

⁶³ DL n.º 76/2012, de 26 de março.

imediate, à instauração de ação judicial de reconhecimento da existência de motivo justificativo.

Pese embora o supradito, a verdade é que o entendimento da CITE tem sido uniforme no sentido de que, para proceder à análise em necessita de analisar todo o procedimento. Veja-se a este propósito o Parecer n.º 2/CITE/96⁶⁴ em que a CITE esclareceu de forma clara a sua posição quanto ao tema, posição esta que tem vindo a assumir desde então, dizendo “a CITE ao pronunciar-se sobre um qualquer processo de despedimento de trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes tem que analisar antes de mais a matéria de facto e depois a sua conformidade com as regras legais, uma vez que qualquer ilegalidade ou irregularidade cometida no decorrer do processo disciplinar ou irregularidade cometida no decorrer do processo disciplinar pode ser entendida como discriminatória”.

⁶⁴ CITE (1999): 97-98.

4.4. As especificidades em torno da presunção de inexistência de justa causa

Com o fito de conferir uma proteção acrescida a esta categoria de trabalhadores, estabeleceu o legislador, no n.º 6 do art. 63.º CT, a presunção de inexistência de justa causa nas situações em que o empregador promova o seu despedimento.

Não obstante, através da leitura do aludido preceito, é perceptível, de imediato, que o alcance desta norma é manifestamente limitado, cingindo-se apenas aos casos em que foi promovido um despedimento por facto imputável ao trabalhador⁶⁵. Ora, a este propósito a doutrina tem vindo, desde logo, a assinalar o facto de não serem abrangidas por esta presunção as restantes modalidades de despedimento ao dispor do empregador, concretamente o despedimento coletivo, por extinção de posto de trabalho ou por inadaptação⁶⁶. Ademais, tais críticas apresentam especial relevo quando lidas em conjugação com a discutível utilidade desta presunção.

Adensando, atento o conteúdo da aludida norma, depreende-se que a intenção do legislador terá sido a de conferir uma proteção acrescida estes trabalhadores sendo que, efetivamente, é isso que a norma faz aparentar⁶⁷. Assim, estamos em crer que com o preceito sob análise, terá o legislador procurado consagrar uma inversão do ónus da prova, fazendo-o recair sobre o empregador. Todavia, tal tentativa revela-se frustrada, sendo que subscrevemos as palavras de GUILHERME DRAY quando diz que “o regime de favor em apreço é mais aparente do que efetivo”⁶⁸. Concretizando, nos termos gerais do art. 342.º n.º 1 CC, “àquele que invocar um direito cabe fazer a prova dos factos constitutivos do direito alegado”, significa isto que, aquando do momento do próprio despedimento, já caberá ao empregador, nos termos gerais, provar os factos que motivam a sua decisão. Ademais, e como se tal norma não fosse bastante, o próprio CT reforça esta regra por via, não só das normas reguladoras das várias modalidades de despedimento legalmente admitidas⁶⁹, como também das normas reguladoras da ação de

⁶⁵ “O despedimento por facto imputável a trabalhador que se encontre em qualquer das situações referidas no número anterior presume-se feito sem justa causa.” (sublinhado nosso)

⁶⁶ A este propósito, Fialho, Manuela (2022): 290, classifica o campo de aplicação da norma como “muito restrito”.

⁶⁷ Nas palavras de Dray, Guilherme (2020): 196, “à primeira vista, resulta do preceito em apreço um regime probatório mais favorável para a trabalhadora grávida, puérpera ou lactante ou para o trabalhador em gozo de licença parental que haja sido despedido com justa causa, do que aquele que se aplica à generalidade dos trabalhadores em situações similares”.

⁶⁸ Dray, Guilherme (2020): 196.

⁶⁹ Concretamente, arts. 351.º e ss. CT, no caso de despedimento por facto imputável ao trabalhador; arts. 359.º e ss. CT, no caso de despedimento coletivo; arts. 367.º e ss. CT no caso de despedimento por extinção de posto de trabalho; e arts. 373.º e ss. CT no caso de despedimento por inadaptação.

impugnação judicial da regularidade e licitude do despedimento⁷⁰. E fá-lo, desde logo, ao estabelecer que caberá ao empregador, aquando do despedimento e da sua comunicação ao trabalhador, alegar e fundamentar a sua decisão com todos os factos que a motivaram. Bem assim como estabelecendo que, caso o trabalhador intente ação em juízo, com vista à obtenção da declaração de ilicitude do despedimento contra si promovido, caber-lhe-á, apenas, invocar tal facto, cabendo ao empregador, apresentar articulado de motivação do despedimento, restringindo a sua fundamentação, para o efeito, à invocação de factos e fundamentos que constem da decisão de despedimento comunicada ao trabalhador⁷¹. Mais impõe o legislador a este propósito, determinando que a consequência da não apresentação do referido articulado será a declaração de ilicitude do despedimento⁷². Concomitantemente, reforça o legislador a ideia de que o ónus da prova não recai sobre o trabalhador ao estabelecer que não é necessário que o mesmo apresente contestação ao referido articulado, bastando para a verificação da (i)licitude do despedimento os documentos juntos pelo empregador⁷³. Ora, é precisamente em face dos argumentos expostos que parte da doutrina critica a utilidade desta presunção. A este propósito veja-se MANUELA FIALHO quando diz que esta é “uma presunção cuja utilidade é discutível”, desde logo porque “a utilidade que da mesma poderia advir em termos de ónus da prova não é apanágio destes despedimentos, já que em todos as formas de despedir incumbe ao empregador a prova da justa causa ou do motivo justificativo”⁷⁴. No mesmo sentido, e adensando a discussão, discorre CATARINA CARVALHO, quando diz “não consigo vislumbrar o alcance exato deste preceito, visto que o ónus da prova da justa causa cabe sempre, nos termos gerais, ao empregador, portanto a finalidade desta técnica legislativa (inverter o ónus da prova) cai no vazio”⁷⁵.

Todavia, autores existem que entendem que a presunção sob análise apresenta a sua relevância, ainda que por motivos distintos. Neste sentido, por um lado, existem aqueles que entendem que a presente presunção faz recair sobre o empregador um ónus acrescido de, além de provar que o despedimento apresenta motivo justificativo bastante, este não se deve a fatores discriminatórios. Discorre, precisamente, neste sentido MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO considerando que, por via desta

⁷⁰ Arts. 98.º-B a 98.º P CPT.

⁷¹ Cfr. art. 98.º-J n.º 1 CPT.

⁷² Cfr. art. 98.º-J n.º 3 CPT.

⁷³ Cfr. art.98.º-L CPT. Sendo certo que, no entanto, não contestando, todos os factos alegados pelo empregador no articulado motivador, serão considerados como confessados pelo trabalhador.

⁷⁴ Fialho, Manuela (2022): 290.

⁷⁵ Carvalho, Catarina (2004): 132.

presunção, estabeleceu o legislador que cabe “ao empregador demonstrar, junto da CITE, que o despedimento da trabalhadora ou do trabalhador não é devido ao seu estado ou situação nem se funda em qualquer outra prática discriminatória”⁷⁶. No mesmo sentido escreve GUILHERME DRAY considerando que tal presunção “faz incidir sobre o empregador, não apenas o ónus de provar a existência de justa causa de despedimento, mas também que o despedimento não se ficou a dever à gravidez, à maternidade ou paternidade do trabalhador a despedir”⁷⁷.

Em sentido contrário, discorrem BERNARDO DA GAMA LOBO XAVIER e ANTÓNIO NUNES DE CARVALHO, considerando que “tal demonstração envolveria um ónus de alegação que a lei não prevê, limitando-se, pelo contrário, a prever a simples remessa do processo à Comissão.”⁷⁸. Ademais, consideram os Autores que não parece que tal ónus incumba ao empregador nesta fase, pois que o envio do procedimento ocorre antes mesmo da elaboração do relatório final do procedimento disciplinar e que será atendido para efeitos de decisão final por parte do empregador, pelo que não consideram existir um ónus probatório perante a CITE nesta fase. Quanto a nós, tendemos a concordar com a última posição.

Pese embora o exposto, a realidade é que estes autores consideram, ainda assim, que a presente presunção apresenta algum tipo de relevância prática. Designadamente consideram que, no âmbito da suspensão judicial do despedimento destes trabalhadores, a mesma apresenta relevância porquanto faz deslocar o ónus da prova para o empregador, cabendo a este provar que existe uma probabilidade séria de verificação da justa causa⁷⁹. Todavia, tendemos a discordar desta posição, pois que, atento o regime específico dessa providência, que adiante melhor se aflorará, e tendo por base que o tribunal apenas decretará a providência no caso de concluir pela existência de “probabilidade séria de verificação da justa causa”⁸⁰, de acordo com os elementos constantes do procedimento promovido pelo empregador, tal não se poderá conceber. Neste sentido, concordamos CATARINA CARVALHO quando diz que “esta presunção também não apresenta qualquer significado útil a nível da providência cautelar de suspensão judicial do despedimento, regulada no Código de Processo do Trabalho (por

⁷⁶ Ramalho, Maria do Rosário Palma (2023): 1003.

⁷⁷ Dray, Guilherme (2020): 197.

⁷⁸ Xavier, Bernardo da Gama Lobo e Carvalho, António Nunes de (2013): 43.

⁷⁹ Xavier, Bernardo da Gama Lobo e Carvalho, António Nunes de (2013): 43.

⁸⁰ Cfr. art. 63.º n.º 7 CT.

exemplo, retirar-se da dita presunção a probabilidade séria de inexistência de justa causa), visto a mesma ter aqui um tratamento específico”⁸¹.

⁸¹ Carvalho, Catarina (2004): 132.

4.5. O regime específico da providência cautelar da suspensão judicial do despedimento

Deparando-se com uma decisão de despedimento por parte do empregador, o trabalhador sempre terá ao seu alcance a possibilidade de requerer a suspensão preventiva do despedimento, nos termos do art. 386.º CT e do art. 33.º-A e ss. CPT. Atendendo que em causa estará uma providência cautelar, que se destina a “assegurar a proteção e a efetividade da aparência do direito invocado (*fumus bonis iuris*), que, no caso concreto, se traduz no direito à segurança no emprego (artigo 53.º da CRP) e no direito à retribuição pelo trabalho prestado, e, de igual modo, visa remover um perigo especial (o *periculum in mora*) ou seja, o perigo que resulta da demora a que está sujeito o processo principal de que depende”⁸². Em face disso, tal procedimento assumirá natureza urgente, não se suspendendo, nem interrompendo, durante as férias judiciais. Ademais, destaque-se que esta providência tratar-se-á de uma providência cautelar especificada e, portanto, abrangida por um procedimento próprio⁸³.

Atento o exposto, importará analisar os traços gerais do presente regime. Nos termos do art. 386.º CT, o procedimento iniciar-se-á mediante a apresentação, pelo trabalhador, de requerimento inicial solicitando ao tribunal que decrete a suspensão provisória do despedimento, no prazo máximo de 5 dias úteis após a receção da comunicação da decisão de despedimento. Simultaneamente, e caso não o tenha ainda efetuado, deverá o trabalhador requerer a impugnação judicial da regularidade e licitude do despedimento, constituindo esta a ação principal adequada⁸⁴. Após o recebimento pelo Tribunal deste requerimento, procederá o mesmo à citação do empregador, designando no mesmo ato a data da audiência final que, em todo o caso, se deverá realizar no prazo de 15 dias. Dentro do prazo que for conferido ao empregador para deduzir oposição deverá o mesmo proceder à junção aos autos do procedimento disciplinar ou de documentos comprovativos do cumprimento das formalidades exigidas no caso de despedimento coletivo, por extinção do posto de trabalho ou por inadaptação. Chegados ao momento de realização da audiência final, onde terão as partes de comparecer presencialmente, ou em caso de justificada impossibilidade, fazer-se representar por mandatário com poderes especiais para confessar, desistir ou transigir, irá o juiz promover pela tentativa

⁸² Pinheiro, Paulo Sousa (2020a): 110.

⁸³ Cfr. arts. 33.º-A a 40.º-A CPT.

A este propósito, revela manifesto interesse a obra de Pinheiro, Paulo Sousa (2022b): 108-122.

⁸⁴ Caso não o faça, nos termos do disposto no n.º 5 do art. 34.º CPT, o procedimento cautelar extinguir-se-á.

de conciliação das partes. Não sendo alcançado acordo, deve o juiz promover pela sua audição, ordenando a produção de prova nos termos gerais. Findas as aludidas diligências irá o juiz proferir a sua decisão, a não ser que a complexidade justifique que tal não se suceda, caso em que terá um prazo de 8 dias para o efeito.

Ocorre que será precisamente neste momento em que nos depararemos com as particularidades desta providência por referência a estes trabalhadores. Atentemos ao conteúdo do n.º 7 do art. 63.º CT: “a suspensão judicial do despedimento só não é decretada se o parecer for favorável ao despedimento e o tribunal considerar que existe probabilidade séria de verificação da justa causa”.

Encetando a análise das aludidas particularidades, estamos em crer que *primo* se revela fundamental perceber quais os fundamentos que permitirão a esta categoria de trabalhadores obter a suspensão judicial do despedimento de que foram alvo. A este propósito, será importante, desde logo, começar por perceber qual o concreto alcance da norma. Com esse objetivo em mente, recorreremos aos elementos interpretativos da lei ao nosso dispor, particularmente aos elementos literal e sistemático.

Iniciando pelo elemento literal. Após leitura atenta do preceito sob análise, o n.º 7 do art. 63.º CT, resulta claro que o legislador limita o âmbito de aplicação da norma a situações específicas. Na verdade, o legislador indica dois elementos fundamentais para que o trabalhador possa beneficiar desta proteção, concretamente: a existência de parecer por parte da CITE e a análise acerca da existência de probabilidade séria de verificação de justa causa. Tendo por base estes elementos, em especial o contido na parte final da norma, depreende-se que esta proteção se limita aos casos em que estamos perante um despedimento por facto imputável ao trabalhador, pois que apenas nesses casos se irá averiguar se existe, ou não, a aludida justa causa. Aliás, e recorrendo nesta instância ao elemento sistemático de interpretação da lei, perfilhamos o entendimento de JOANA VASCONCELOS quando invoca o lugar paralelo no CT do n.º 4 do art. 410.º onde surge, de idêntico modo, acrescida a proteção dos trabalhadores membros de ERCT⁸⁵.

Ocorre que, conforme aludido, a este propósito o legislador acrescenta um elemento cuja verificação será relevante para a análise a ser efetuada pelo Tribunal, o parecer da CITE. Nestes termos, um dos elementos para que a providência não seja decretada pelo Tribunal será a existência de parecer favorável da CITE, reconhecendo que o mesmo

⁸⁵ “A providência cautelar de suspensão de despedimento de trabalhador membro de estrutura de representação coletiva dos trabalhadores só não é decretada se o tribunal concluir pela existência de probabilidade séria de verificação da justa causa invocada.”

não se motivou por fatores discriminatórios. Nas palavras de JOANA VASCONCELOS “A este requisito, cuja verificação legitima a recusa pelo tribunal da suspensão requerida, acrescenta o n.º 7 do art. 63.º CT um outro, privativo do regime tutelar nele estabelecido: ter o parecer da CITE sido favorável ao despedimento”⁸⁶. Neste sentido, levanta-se a questão: estão, neste âmbito, os poderes do juiz limitados?

Vejamos. Como alerta JOANA VASCONCELOS, à primeira vista, esta norma parece manifestamente “desconcertante, porquanto parece impô-la ao juiz sempre que tal parecer haja sido desfavorável – mesmo que o faça concluir pela “probabilidade séria de verificação da justa causa”.”⁸⁷. Ora, perfilhamos do entendimento da Autora quando, a este propósito, considera que a norma não pode ser lida de tal forma, sob pena de se fazer “tábua rasa dos mais elementares princípios adjetivos em matéria de caso julgado”⁸⁸. Concretizando, estabelece o legislador no art. 63.º n.º 6 CT que, sempre que no caso exista parecer desfavorável ao despedimento emitido pela CITE, não poderá o mesmo ser efetuado pelo empregador, a não ser mediante a instauração de ação judicial adequada, que reconheça a existência de motivo justificativo. Neste sentido, verificamos que sempre que ocorra esta ação nunca poderá tal providência vir a ser decretada sob pena de violação dos princípios em matéria de caso julgado, em especial em matéria de caso julgado material⁸⁹. Assim sendo, facilmente se conclui que a aplicabilidade desta providência apenas poderá ser suscitada nas situações em que ao parecer da CITE não se seguiu a ação relativa ao reconhecimento de motivo justificativo⁹⁰.

Sucedo que, nesta instância, teremos de efetuar uma distinção entre as situações em que a ação não foi intentada de forma lícita, isto é, porque não se revelou necessária em virtude da existência de parecer favorável por parte da CITE, e as situações em que a ação não foi apresentada de forma ilícita, ou seja, nos casos em que, pese embora o parecer tenha sido desfavorável, tomou o empregador a opção de não apresentar a mesma, em incumprimento do art. 63.º n.º 6 CT. Assim, e se na primeira hipótese, o poder de decisão do juiz não se encontra limitado, pois que poderá decidir livremente sobre a presunção, o mesmo já não se poderá dizer no que se refere à segunda. Neste caso, uma vez que a ilicitude do despedimento sempre será causada pela preterição do disposto no n.º 6 do art. 63.º CT, estamos em crer que o poder de decisão do juiz se

⁸⁶ Vasconcelos, Joana (2022): 61.

⁸⁷ Vasconcelos, Joana (2016): 103.

⁸⁸ Vasconcelos, Joana (2016): 103.

⁸⁹ Cfr. art. 580.º n.º 1 e n.º 2 e art. 619.º n.º 1, ambos do CPC.

⁹⁰ Cfr. art. 63.º n.º 6 CT.

encontra limitado, não podendo o mesmo não decretar a providência⁹¹. Não obstante, cumpre nesta instância realçar que o último caso mencionado (em que ao parecer desfavorável não se seguiu a ação imposta por lei) é manifestamente distinto do caso em que esta ação foi apresentada e a sua decisão foi no sentido de não reconhecer a existência de motivo justificativo. Neste caso, mesmo que a providência tenha de ser decretada, já não o será ao abrigo do n.º 7 do art 63.º CT, mas do art. 39.º n.º 1 al. a) CPT.

Em virtude do exposto, partilhamos do entendimento de JOANA VASCONCELOS quando considera que, pelos motivos *supra* enunciados, o legislador pretendeu apenas, com o n.º 7 do art. 63.º CT, derrogar a aplicação, no caso de despedimento por facto imputável a trabalhadora grávida, puérpera ou lactante ou a trabalhador no gozo de licença parental, da al. b) do n.º 1 do art. 39.º CPT, mantendo imprejudicada a aplicabilidade das restantes alíneas do art.. Nestes termos, serão aplicáveis a estes trabalhadores, ainda, à semelhança do que acontece quanto à generalidade dos trabalhadores, as alíneas a) e c) do n.º 1 do art. 39.º CPT – que prescrevem, respetivamente, que nos casos em que o tribunal conclua “pela provável inexistência de procedimento disciplinar ou pela sua provável invalidade”⁹² ou “pela provável verificação de qualquer dos fundamentos de ilicitude previstos no artigo 381.º do Código do Trabalho ou, ainda, pela provável inobservância de qualquer formalidade prevista nas normas referidas, respetivamente, no artigo 383.º, no artigo 384.º ou no artigo 385.º do Código do Trabalho”, quando em causa esteja um despedimento coletivo, por extinção de posto de trabalho ou por inadaptação, será decretada a suspensão judicial do despedimento.

Prosseguindo com a presente análise, deparamo-nos com uma última questão: quais os efeitos da suspensão do despedimento destes trabalhadores. No que a este aspeto concerne, importa começar por referir que se aplicam, desde logo, os habituais efeitos associados à suspensão do despedimento⁹³. Designadamente, ressurgem na esfera jurídica do empregador o dever retributivo, como aliás o evidencia “o art. 39.º, n.º 2, do CPT, ao impor-lhe que comprove mensalmente junto do tribunal o seu cumprimento e ao atribuir

⁹¹ Nas palavras de Vasconcelos, Joana (2022): 62 – “o mesmo não sucede quando o empregador haja indevidamente preterido tal ação, já que uma apreciação judicial em tal sentido sempre cederá diante da provável ilicitude do despedimento causada pela observância da *conditio sine qua non* estabelecida no n.º 6 do art. 63.º do CT”.

⁹² Saliente-se que, na eventualidade de o empregador não ter procedido à solicitação à CITE do pedido de parecer prévio, ou não conseguir provar que o fez, será ao abrigo desta alínea, quando lida em articulação com a al. d) do art. 381.º CT, que a suspensão judicial do despedimento será decretada.

⁹³ *Vd.* Vasconcelos, Joana (2017): 605-622.

à decisão que a decreta ‘força executiva relativamente às retribuições em dívida’⁹⁴. Não obstante, surge, uma vez mais no que respeita a este regime, uma particularidade decorrente da situação desta categoria específica de trabalhadores. Atento o disposto no n.º 8 do art. 63.º CT, verificamos que uma das consequências da ilicitude do despedimento desta categoria de trabalhadores se reconduz à impossibilidade de oposição à reintegração por parte do empregador. Nestes termos, tendemos a concordar com JOANA VASCONCELOS quando considera que tal exclusão “obsta também à dedução pelo empregador, ainda em sede cautelar, de proteção de igual teor, com vista a acautelar o efeito útil daquela na ação principal”⁹⁵.

⁹⁴ Vasconcelos, Joana (2022): 63.

⁹⁵ Vasconcelos, Joana (2016): 105.

4.6. A (in)compatibilidade do regime sob análise com os prazos estabelecidos no regime do despedimento por facto imputável ao trabalhador ou por inadaptação

Nos termos já analisados, foi possível verificar que o legislador estabelece prazos manifestamente curtos para que o empregador possa proceder à remessa de cópia do procedimento para a CITE, com o fito de obter o seu parecer quanto à existência de facto discriminatório, ou não. Ora, sucede que, se atendermos com atenção ao disposto no art. 63.º n.º 3 CT, verificamos que, no limite, poderá o empregador deparar-se com uma situação em que lhe é impossível cumprir com todas as imposições decorrentes da lei.

Encetando pelo despedimento por facto imputável ao trabalhador, determina o art. 63.º n.º 1 a) CT que a remessa da cópia do procedimento e do pedido de parecer prévio à CITE deverá ocorrer assim que realizadas as diligências probatórias do n.º 1 do art. 356.º CT. Ora, iniciam-se aqui os problemas de regime, pois que o legislador não consagra um prazo para o efeito.

Neste sentido, consideramos que o prazo terá de ser encarado de acordo com critérios de razoabilidade mínima, devendo ser cumprido “assim que possível”⁹⁶. Não obstante, a lei não associa qualquer consequência ao envio de forma patentemente dilatária do pedido de parecer e da cópia do procedimento à CITE, aspeto que será de criticar, pois que esta lacuna legislativa poderá potenciar a sujeição do trabalhador a uma situação potenciadora de stress e ansiedade, durante um período de tempo superior ao que seria desejável.

Além do exposto, surge neste âmbito um segundo problema no que a prazos respeita. Vejamos. Nos termos do n.º 4 do art. 63.º CT, a CITE dispõe de um prazo de 30 dias para proceder à emissão do parecer sob estudo, sendo que, no caso de, findo esse período, nada dizer, se presume que o parecer, a ser proferido, seria em sentido favorável ao despedimento. Isto dito, conclui-se que o empregador, em certas situações, terá de aguardar, impreterivelmente, pelo decurso dos aludidos 30 dias, para que possa proferir a decisão final de despedimento.

Ora, sucede que é precisamente de 30 dias o prazo para o empregador, finda a última diligência probatória, proferir a decisão final de despedimento. Nestes termos,

⁹⁶ Assim, pense-se no caso do instrutor do procedimento disciplinar que procede à inquirição de uma testemunha às 18 horas de um dia, procedendo à remessa da cópia do processo e do respetivo pedido de parecer prévio à CITE no dia seguinte, quer-nos parecer que tal deve ser considerado razoável.

deparamo-nos com uma incompatibilidade de regime. Imagine-se o caso em que a última diligência probatória realizada pelo empregador ocorre às 18 horas de uma segunda-feira, sendo enviado o parecer à CITE na manhã do dia seguinte, sendo que a CITE apenas receciona o referido decorridos 3 dias úteis. Quer isto dizer que a CITE dispõe de 30 dias, sobre estes 5 que já decorreram para proferir o parecer. Assim sendo, no caso de a CITE se abster de proferir o parecer, o empregador, quando for a proferir a sua decisão final, já estará fora de prazo. Ora, tratando-se este de um prazo de caducidade, a realidade é que o empregador vê ser-lhe vedado aquele que seria um direito seu, pois que, por regra, apenas nos casos em que a lei expressamente o determine, os prazos de caducidade não estão sujeitos a interrupção ou prescrição⁹⁷.

Como se o supramencionado não fosse bastante, levanta-se novamente uma questão problemática relativa à falta de compatibilidade de prazos entre regimes no que se refere ao despedimento por inadaptação desta categoria de trabalhadores. Vejamos. Nos termos da alínea d) do n.º 1 do art. 63.º CT, o empregador deverá requerer o parecer prévio e remeter a cópia do respetivo procedimento de despedimento para a CITE depois das consultas do art. 377.º e, portanto, depois de decorrido o prazo de 10 dias para o trabalhador e a ERCT se pronunciarem, através de parecer fundamentado, relativamente aos motivos justificativos do despedimento. Sucede que, uma vez mais, findo este procedimento o empregador dispõe de 30 dias para proceder ao despedimento, sob pena de caducidade do seu direito. Ora, uma vez mais nos deparamos com a mesma situação que ocorre no que respeita ao despedimento por facto imputável ao trabalhador, uma vez que este dispõe de um prazo de 30 dias para proferir a decisão e a CITE dispõe do idêntico prazo para proferir o seu parecer.

Em face do exposto, tendemos a concordar que outra não poderá ser a interpretação destes normativos que não a seguinte. Atendendo a que o pedido de parecer prévio à CITE tem por objetivo constituir “um ato de controlo das motivações do empregador, unicamente dirigido à verificação de eventuais intenções discriminatórias”⁹⁸, visando a sua exigência “aquilatar da presença de uma base discriminatória do despedimento”⁹⁹, estamos em crer que esta incompatibilidade não passará de uma lacuna legislativa. Neste caso, o legislador, pese embora não o tenha estabelecido expressamente, tendo consagrado como exigência para a validade do despedimento a existência de parecer

⁹⁷ Cfr. art. 328.º CC.

⁹⁸ Xavier, Bernardo da Gama Lobo e Carvalho, António Nunes de (2013): 29-30.

⁹⁹ Fialho, Manuela (2022): 288.

prévio à CITE, terá pretendido afastar, com tal imposição, os prazos que se encontravam a correr, relativos à modalidade de despedimento que lhe subjaz. Não obstante, estamos em crer que tal lacuna deveria ter sido corrigida há largos anos, em especial nos anos de 2019 e 2023, em que o CT sofreu significativas alterações, sendo que muitas destas versaram, precisamente, na conciliação da vida familiar e profissional.

Pese embora o supradito, casos existem em que o empregador, procurando assegurar que ocorra a caducidade do direito a aplicar a sanção disciplinar de despedimento sem indemnização ou compensação, tem proferido decisão de despedimento, conferindo à mesma efeito suspensivo. Concretizando, casos existem em que o empregador tem vindo a proferir decisão disciplinar cujos efeitos faz depender da obtenção de decisão judicial que reconheça a existência de motivo justificativo. Ora, a este propósito, a jurisprudência teve já a oportunidade de se pronunciar, tendo considerado que este tipo de decisão por parte do empregador é válida e admissível, veja-se o AC do TRC, de 07/04/2016¹⁰⁰, quando diz lado “a prolação da decisão de despedimento condicionada que foi à decisão judicial não configura qualquer causa de invalidade do procedimento disciplinar tal como estas causas se encontram taxativamente previstas no n.º 2 do art.º 382.º CT. Por tudo isto não vemos qualquer razão que impeça a empregadora de proferir decisão final de despedimento.”.

¹⁰⁰ Proc. n.º 737/15.0T8LRA.C1.

4.7. Efeitos da declaração de ilicitude do despedimento

Analizadas as particularidades em torno dos motivos que determinarão a declaração de ilicitude do despedimento desta categoria peculiar de trabalhadores, importará assinalar as especificidades verificadas em todo dos efeitos produzidos pela mesma.

Desta forma, e para que sejam perceptíveis as diferenças existentes neste âmbito revela-se essencial analisar, desde logo, os termos gerais em que a mesma operará em relação à generalidade dos trabalhadores.

Nos termos do art. 389.º n.º 1 e do art. 390.º, ambos do CT, a primeira consequência a assinalar nestes casos será a invalidade do despedimento operado. Quer isto dizer que, nos casos em que o empregador não promoveu o cumprimento dos requisitos necessários para a licitude do despedimento, este não irá produzir o efeito visado, isto é, não terá eficácia extintiva da relação laboral. Em consequência, “e dado que o despedimento não produziu a extinção do contrato de trabalho, este manteve-se na plenitude dos seus efeitos”¹⁰¹. Significa isto que, durante todo o período decorrido, os direitos e deveres das partes se mantiveram inalterados, “devendo ser prestado aquilo que indevidamente não o foi, na medida em que for materialmente possível”. Neste sentido, caberá ao empregador, uma vez declarada a ilicitude do despedimento por si ilicitamente promovido, proceder à compensação do trabalhador. Designadamente, deverá o empregador, nos termos da al. a) do n.º 1 do art. 389.º CT, proceder à indemnização de todos os danos causados, patrimoniais e não patrimoniais, ao trabalhador em decorrência deste despedimento. Ademais, e de acordo com o disposto no n.º 1 do art. 390.º CT, o trabalhador sempre terá direito ao pagamento dos designados salários intercalares, recebendo “as retribuições que deixar de auferir desde o despedimento até ao trânsito em julgado da decisão do tribunal que declare a ilicitude do despedimento”.

Outrossim, terá o trabalhador direito à sua reintegração no mesmo estabelecimento da empresa, sem que a sua categoria profissional ou antiguidade sejam prejudicadas¹⁰². Ora, é precisamente neste conspecto que surge a particularidade inerente à condição desta categoria de trabalhadores. Habitualmente, neste momento, em face deste direito conferido pelo legislador, poderia ocorrer uma de três situações. Desde logo, poderiam ambas as partes estar de acordo com a reintegração do trabalhador na empresa, caso em que não se levantaria qualquer questão quanto a este aspeto. Todavia, poderiam as

¹⁰¹ Martins, Pedro Furtado (2017): 477.

¹⁰² Cfr. art. 381.º n.º 1 al. b) CT.

partes, estando em desacordo com tal medida, manifestar o mesmo perante o tribunal, concretamente poderia o trabalhador optar em juízo por uma indemnização em substituição da reintegração¹⁰³ ou poderia o empregador, conquanto se verificassem determinados pressupostos, requerer ao tribunal que excluísse a reintegração do trabalhador¹⁰⁴.

No que se refere à substituição da reintegração por indemnização, a pedido do trabalhador, o legislador não estabelece quaisquer limites à mesma, podendo esta ser a opção do trabalhador, sendo suficiente, para o efeito, que o despedimento seja declarado ilícito. Neste caso, optando o trabalhador por esta solução, irá o tribunal proceder à fixação da indemnização entre 15 e 45 dias de retribuição base e diuturnidades por cada ano completo ou fração de antiguidade, atendendo ao valor da retribuição e ao grau de ilicitude do despedimento.

Por seu turno, o empregador poderá, na generalidade dos casos, apresentar a sua oposição à reintegração do trabalhador, conquanto esteja em causa uma microempresa ou um trabalhador que ocupe cargo de administração ou de direção. Requerida a oposição à reintegração do trabalhador, pelo empregador, ao tribunal, sendo tal pretensão procedente, teria o trabalhador direito a indemnização a fixar entre 30 e 60 dias de retribuição base e diuturnidades por cada ano completo ou fração de antiguidade, atendendo ao valor da retribuição e ao grau de ilicitude do despedimento.

Sucedendo que, atendendo que aqui em causa está uma categoria de trabalhadores específica, o empregador deparar-se-á, uma vez mais, com algumas particularidades. Desde logo, o empregador verificará que, no caso de o trabalhador optar pela substituição da reintegração por uma indemnização, os valores da mesma serão majorados. Assim, e por remissão do art. 63.º n.º 8 CT, sendo esta a opção do trabalhador, este terá direito aos montantes indemnizatórios constantes do n.º 3 do art. 392.º CT, e não no art. 391.º do mesmo diploma e, portanto, terá direito a indemnização a fixar entre 30 e 60 dias de retribuição base e diuturnidades por cada ano completo ou fração de antiguidade, atendendo ao valor da retribuição e ao grau de ilicitude do despedimento. Além do exposto, deparar-se-á o empregador com uma segunda especificidade, vendo ser-lhe vedada a possibilidade de requerer ao tribunal que fosse procedente a sua oposição à reintegração do trabalhador, nos termos do n.º 1 do art. 392.º CT. Significa isto que, mesmo nos casos em que em causa esteja uma

¹⁰³ Cfr. art. 391.º CT.

¹⁰⁴ Cfr. art. 392.º CT.

microempresa ou um trabalhador que ocupe cargo de administração ou de direção não poderá o empregador, despedindo ilicitamente trabalhador enquadrável nesta categoria, opor-se à sua reintegração.

5. Conclusão

Com base no supradito, acreditamos resultar clara a importância concedida à proteção na parentalidade pelo legislador português e os esforços que foram empregues, nos últimos anos, bem assim como o caminho que foi percorrido, visando o pleno alcance deste que é um desiderato constitucional (art. 68.º CRP).

Concomitantemente, foi possível alcançar, em especial, as principais questões que se levantam em torno do pedido de parecer prévio à CITE pelo empregador, para que possa proceder ao despedimento de trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes ou de trabalhadores no gozo de licença parental. Outrossim, foi efetuada uma análise crítica àqueles aspetos que, a nosso ver, o legislador deveria ter esclarecido, nas sucessivas alterações efetuadas ao CT, e não esclareceu, tendo vindo tal papel a ser consecutivamente desempenhado pela jurisprudência e pela doutrina.

Em virtude do exposto, e pese embora se reconheça que o legislador nacional neste tipo de matérias é habitualmente bastante proativo e esclarecedor, estamos em crer que existe, ainda, um longo caminho a ser percorrido, não se podendo conceber que, um trabalhador ou trabalhadora mal intencionados, e que causem uma disrupção no seio da entidade empregadora, tenham de ser mantidos ao trabalho, sem sequer poderem estar suspensos preventivamente, num processo que poderá demorar meses a ser resolvido.

6. Bibliografia

Cabreza Pereiro, Jaime (manuscrito não publicado) – *Los problemas de ratificación de los Convenios de la OIT sobre protección de la maternidade*, disponibilizado na unidade curricular “Proteção da Parentalidade”.

Carvalho, Catarina de Oliveira (2004) – *A proteção da maternidade e da paternidade no Código do Trabalho*, Revista de Direito e de Estudos Sociais, pp. 41-137.

Carvalho, Catarina de Oliveira (2022) – *O pilar europeu dos direitos sociais, a nova diretiva sobre conciliação e o seu impacto no ordenamento jurídico português*, Labour 2023 – Papers presented at II Internacional Congress, disponível em https://www.cnmf.pt/xms/files/03_Comunicacao/2023/Labour_2030_2022_final.pdf, pp. 53-73.

Carvalho, Catarina de Oliveira (2023) – *A proteção da parentalidade e da conciliação no âmbito da designada Agenda do Trabalho Digno (Lei n.º 13/2023, de 3 de abril)*, Reforma da legislação laboral: trabalho digno, conciliação entre vida profissional e familiar, Estudos APODIT 11, AAFDL Editora, Lisboa, pp. 193-216.

Carvalho, Catarina de Oliveira e Andias, Luísa Gonçalves (2023) – *The right of employed women to protection of maternity, in The European social charter: a commentary*, Brill pp. 273-304.

Carvalho, Paulo Morgado de (2015) – *Ónus da prova em caso de discriminação*, Direito e Justiça n.º 3 (Especial), pp. 109-136.

CITE, Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego (1999) – Pareceres da CITE sobre a Conciliação da Vida Familiar e Profissional – Separata, in Coleção “Jurisprudência e Pareceres, pp. 97–98.

Dray, Guilherme et. al. (2020) – *Anotação aos artigos 25.º, 36.º e 63.º*, in Código do Trabalho anotado, coord. Pedro Romano Martinez, Almedina.

Fialho, Manuela (2022) – *Despedimento de trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes: procedimento e garantias da trabalhadora - algumas notas práticas*, in Prontuário de Direito do Trabalho, Vol. II, Centro de Estudos Judiciários, pp. 283-302.

Gomes, Júlio (2000) – *Do uso e abuso do período experimental*, Revista de Direito e de Estudos Sociais, pp.37-276.

Lourenço, Paula Meira (2003) – *Os deveres de informação no contrato de trabalho*, Revista de Direito e de Estudos Sociais, pp. 29-157.

Marecos, Diogo Vaz (2023) – *Código do Trabalho comentado*, Almedina.

- Martins, Pedro Furtado (2017) – *Cessação do contrato de trabalho*, Almedina.
- Pinheiro, Paulo Sousa (2020) – *Curso de direito processual do trabalho*, Almedina.
- Pinheiro, Paulo Sousa (2020) – *O procedimento disciplinar no âmbito do direito do trabalho português*, Almedina.
- Ramalho, Maria do Rosário Palma (2019) – *Igualdade e desigualdades entre mulheres e homens no trabalho e no emprego: da teoria à prática*, A igualdade nas relações de trabalho, Estudos APODIT n.º 5, AAFDL Editora, Lisboa, pp. 11-19.
- Ramalho, Maria do Rosário Palma (2023) – *Tratado de direito do trabalho, parte II - situações laborais individuais*, Almedina.
- Rijo, Nuno (2018) – *Período experimental e parentalidade - denúncia do contrato de trabalho de trabalhadora grávida, puérpera ou lactante durante o período experimental*, Questões Laborais, Ano XXIV, n.º 52, pp. 75-103.
- Rouxinol, Milena (2024) – *Direito antidiscriminação nas relações laborais*, Almedina.
- Sousa, Pedro Ferreira de (2020) – *O procedimento disciplinar laboral – uma construção jurisprudencial*, Almedina.
- Vasconcelos, Joana (2016) – *O regime especial de suspensão de despedimento de trabalhadora grávida, puérpera ou lactante*, Revista de Direito e de Estudos Sociais, pp. 91-106.
- Vasconcelos, Joana (2017) – *Sobre os efeitos da providência cautelar de suspensão do despedimento*, Estudos de direito do trabalho em homenagem ao Prof. António Monteiro Fernandes, coord. José João Abrantes, Bernardo da Gama Lobo Xavier, Rosário Palma Ramalho, João Leal Amado, David Falcão, Sérgio Tenreiro Tomás, Almedina, pp. 605-622.
- Vasconcelos, Joana (2019) – *Despedimento de trabalhador em gozo de licença parental: é sempre necessário, sob pena de ilicitude, o parecer prévio da CITE? Comentário ao Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 6 de junho de 2018 (Proc. n.º 26715/15)*, Católica Law Review, Vol. III, n.º 2, maio 2019, disponível em <https://revistas.ucp.pt/index.php/catolicalawreview/article/view/9115>, pp. 93-100.
- Vasconcelos, Joana (2022) – *Direito processual do trabalho*, Almedina.
- Vicente, Joana Nunes (2012) – *Anotação e comentário aos artigos 157.º, 158.º, 159.º e 160.º e 161.º do Tratado da União Europeia*, in *Tratado de Lisboa – Anotado e Comentado*, coord. Gonçalo Anastácio e Manuel Lopes Porto, pp. 681-687.

Xavier, Bernardo da Gama Lobo e Carvalho, António Nunes de (2013) – *Reflexões sobre a intervenção da CITE no âmbito da cessação do contrato de trabalho*, Revista de Direito e de Estudos Sociais, Ano 2013, pp. 7-55.