



PARECER N.º 39/CITE/2011

Assunto: Parecer prévio ao despedimento de trabalhadora grávida, incluída em processo de despedimento colectivo, nos termos do artigo 63º, nº 1 e nº 3, alínea b), do Código do Trabalho, aprovado pela Lei nº 7/2009, de 12 de Fevereiro.

Processo n.º 126 – DG-C/2011

I – OBJECTO

1.1. A CITE recebeu, a 3 de Fevereiro de 2011, do ..., um pedido de emissão de parecer prévio ao despedimento da trabalhadora grávida ..., titular da categoria de Ajudante de Acção Directa – 1ª, incluída num processo de despedimento colectivo, por motivos de mercado e estruturais, abrangendo seis trabalhadoras.

1.2. Em anexo ao processo encontram-se:

- Carta de intenção de despedimento, enviada à trabalhadora e comprovativo de entrega;
- Documento relativo ao fax enviado à DGERT, sem comprovativo de envio;
- Quadro geral de colaboradores e respectiva categoria;
- Relação de colaboradores a dispensar e respectivas categorias;
- Resumo do relatório contabilístico – análise comparativa dos custos e proveitos entre 2001 e 2005;
- Resumo do relatório contabilístico – análise comparativa dos custos e proveitos entre 2007 e 2010;
- Actas de negociação: acta número três, de 29 de Novembro de 2010, e acta de reunião, de 27 de Janeiro de 2011;
- E-mails enviados pelos advogados das partes, relativos à proposta apresentada nas negociações, em 28 de Janeiro de 2011, 1 de Fevereiro de 2011 e 2 de Fevereiro de 2011.



MINISTÉRIO DO TRABALHO E DA SOLIDARIEDADE SOCIAL
COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO

- 1.3.** Foi junta ao processo comunicação da empresa nos termos do artigo 360º, nº3º, do Código do Trabalho, bem como documento referente a fax enviado à DGERT, não sendo comprovado, no entanto, o seu envio. Igualmente, é referido em acta que o representante do Ministério do Trabalho esteve ausente, não tendo a Direcção Geral de Emprego enviado qualquer resposta apesar de ter sido informada.
- 1.4.** Quanto à descrição dos motivos invocados para o despedimento colectivo, a entidade empregadora alega que:
- 1.4.1.** “No decurso do ano de 2010, e pela primeira vez na sua história, esta Instituição sem fins lucrativos, depois de ter perdido a valência do CATL (Centro de Actividades de Tempos Livres) e vendo-se sobrecarregada com todas as implicações contratuais exigidas pelas normativas da Segurança Social, obteve resultados de exploração negativos no montante, ao mês de Outubro, de € 66.576,00 (sessenta e seis mil quinhentos e setenta e seis euros).”
- 1.4.2.** “A situação deficitária da exploração do ... não está a mostrar, infelizmente, qualquer evolução positiva. As perspectivas de aumento do número de crianças são nulas. São muitas as famílias que não pagam a prestação mínima e são muitas as que pagam apenas o mínimo. Os resultados negativos acima apontados tiveram lugar, não obstante os inúmeros esforços da Direcção de todos os colaboradores e amigos da nossa Instituição.”
- 1.4.3.** “Ao momento, e depois de aturado trabalho de consultoria e do nosso Conselho de Qualidade, não aceitando baixar os braços e não querendo permitir que a Instituição feche as portas às famílias e à totalidade dos colaboradores, procurando apostar na continuidade dos nossos serviços e na manutenção de boa parte dos postos de trabalho, não teremos outra solução que não seja a reestruturação do nosso quadro de colaboradores.”
- 1.4.4.** “Face a este panorama, entende a Direcção ser seu dever adoptar desde já medidas que acautelem a sobrevivência da Instituição no período difícil em que nos encontramos, cujas indicações pudemos verificar no orçamento previsional.”



MINISTÉRIO DO TRABALHO E DA SOLIDARIEDADE SOCIAL
COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO

- 1.4.5.** “Entende mais que tal dever, constitui igualmente uma responsabilidade face aos seus colaboradores e famílias, responsabilidade esta, da qual a Direcção não se demite.”
- 1.4.6.** “Impõe-se, assim, e antes que a situação da Instituição se degrade irreversivelmente, adoptar medidas que reduzam os seus custos com o quadro de pessoal, o que passa também, e necessariamente, pela redução do número global dos seus colaboradores.”
- 1.4.7.** “Por tal motivo, vê-se a Instituição na necessidade de promover um processo de despedimento colectivo.”
- 1.4.8.** “O atento e cuidado estudo a que procedeu levou-a a concluir, ter que dispensar neste início de ano, dos seus actuais 44 colaboradores, um total de 6 colaboradoras, conforme mapa que segue anexo à presente comunicação (Anexo I).”
- 1.4.9.** “É um número mínimo que ajudará a garantir a sua viabilidade futura.”
- 1.4.10.** “Essa dispensa será naturalmente antecedida de todas as formalidades legais, e ocorrerá no prazo limite de 60 a 90 dias após a conclusão do processo administrativo que se abrirá a partir desta data.”
- 1.5.** A Instituição considerou os seguintes critérios e parâmetros:
- 1.5.1.** “Chegou-se à apresentação desta lista depois da verificação de necessidade reestruturação urgente devido ao factor económico, da consideração da sobrecarga existente a partir do momento em que deixou de existir o CATL (Centro de Actividades de Tempos Livres) por falta de possibilidade de celebração de acordo com a Segurança Social; da constatação da situação deficitária de há muito tempo do Lar de Terceira Idade com apenas dez utentes, sendo apenas oito comparticipados pela Segurança Social, de uma avaliação de desempenho levada a cabo junto de cada colaboradora e com o conhecimento do Conselho de



MINISTÉRIO DO TRABALHO E DA SOLIDARIEDADE SOCIAL
COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO

Qualidade da Instituição; também foi critério a verificação dos valores pagos em salários, isto é, selecção de salários mais altos para podermos salvaguardar mais postos de trabalho, concretamente no Lar da Terceira Idade, e a observação da possibilidade de maior polivalência e flexibilidade, face a possíveis alterações na orgânica do funcionamento da Instituição. Optou-se pela solução que melhor garante a continuidade e qualidade da Instituição a médio e longo prazo.”

- 1.5.2.** “A Instituição dispõe-se a pagar a cada colaboradora a dispensar, no âmbito deste processo de despedimento colectivo, a indemnização legal prevista no art. 401º nº1 do CT, e em condições que satisfaçam ambas as partes.”
- 1.6.** Informa a Instituição, a 17 de Fevereiro de 2011, que os critérios utilizados para a selecção das colaboradoras a dispensar foram:
- Avaliação de desempenho (assiduidade/pontualidade, competência profissional, motivação, profissionalismo, evolução, não conformidades, disponibilidades, zelo);
 - Valor da remuneração mensal base dentro das categorias profissionais;
 - Especificidade de algumas funções e categorias profissionais.
- 1.7.** Da acta número três, de 29 de Novembro de 2010, consta que:
- 1.7.1.** “1.3. Foi explicado, através do relatório de contas, que neste momento a Instituição apresenta um défice mensal no valor aproximado de seis mil euros.”
- 1.7.2.** “2.3. Surge então a solução de Reestruturação de Pessoal; foi pedido ao Conselho da Qualidade que perante as Respostas Sociais que a Instituição possui, qual o quadro de pessoal necessário para o bom funcionamento dos serviços.”
- 1.7.3.** “2.4. Iniciamos pelo Pré-escolar, onde temos seis salas que necessitam obrigatoriamente de uma Educadora de Infância e uma Ajudante de Acção Educativa cada.”
- 1.7.4.** “2.5. Seguiu-se a Creche que tem sete salas, dois berçários, duas salas de um ano e três salas de dois anos de idade.”



MINISTÉRIO DO TRABALHO E DA SOLIDARIEDADE SOCIAL
COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO

- 1.7.5.** “2.6. Para os berçários foi definido pelo CQ de que seria necessário uma Educadora Social e duas Ajudantes de Acção Educativa, sendo que a Educadora Social daria apoio a ambas.”
- 1.7.6.** “2.7. Para as salas de um ano e dois anos a Legislação, exige uma Educadora de Infância e uma Ajudante de Acção Educativa por sala.”
- 1.7.7.** “2.8. Relativamente às salas de dois anos, uma das salas, para o próximo ano lectivo, será encerrada e as crianças distribuídas pelas restantes salas de dois anos, uma vez que já se encontra a funcionar de forma ilícita, ou seja, não fazendo parte do acordo de cooperação, logo, sem comparticipação financeira e a capacidade das salas aumenta para vinte e cinco. O que significa que para o próximo ano lectivo terão que ser dispensadas uma Educadora de Infância e uma Ajudante de Acção Educativa.”
- 1.7.8.** “2.9. No Lar de Idosos seriam necessárias pelo menos três Ajudantes de Acção Directa.”
- 1.7.9.** “2.10. Na cozinha são necessárias: uma cozinheira, uma ajudante de cozinha.”
- 1.7.10.** “2.11. Na Lavandaria uma auxiliar de serviços gerais que acumula funções de recepção de mercadorias (bens alimentícios e outros).”
- 1.7.11.** “2.12. Nos serviços gerais seriam necessárias duas auxiliares de serviços gerais.”
- 1.7.12.** “2.13. Para os transportes e manutenção de equipamentos será necessário um motorista que acumularia funções de manutenção.”
- 1.7.13.** “2.14. Para os restantes sectores todos os elementos concordaram que seriam essenciais os elementos que já existem.”
- 1.8.** Da acta de reunião, de 27 de Janeiro de 2011, consta que:



- 1.8.1.** “15. Por fim, foi proposto pela entidade patronal à Colaboradora, o pagamento de uma indemnização global no valor de €12,624,15, paga em prestações mensais iguais e sucessivas, no valor equivalente ao do seu vencimento, até perfazer o montante global supra referido, com início no Mês de Abril de 2011.”
- 1.8.2.** “16. A colaboradora ficou de pensar, comprometendo-se a responder com a maior brevidade possível.”
- 1.9.** Através de e-mail, a 2 de Fevereiro de 2011, vem a advogada da trabalhadora informar que a mesma não aceita a proposta apresentada nas negociações, tendo anteriormente, a 28 de Janeiro de 2010, realizado uma contra-proposta – “só aceita o seu despedimento, desde que, lhe seja paga uma indemnização 60 dias por cada ano de antiguidade, ou seja, uma indemnização global de € 20.032,00, atento o seu estatuto de trabalhadora grávida” – que foi recusada a 1 de Fevereiro de 2011, face à sua inviabilidade em virtude da situação económico-financeira da Instituição.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

- 2.1.** A Constituição da República Portuguesa consagra a maternidade e a paternidade como valores sociais eminentes, reconhecendo que as mulheres têm direito a especial protecção durante a gravidez e após o parto, tendo as mulheres trabalhadoras ainda direito a dispensa do trabalho por período adequado, sem perda da retribuição ou de quaisquer regalias.
- 2.2.** O artigo 10.º, n.º 1, da Directiva 92/85/CEE do Conselho, de 19 de Outubro de 1992, obriga os Estados-membros a tomar as medidas necessárias para proibir que as trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes sejam despedidas durante o período compreendido entre o início da gravidez e o termo da licença por maternidade, salvo nos casos excepcionais não relacionados com o estado de gravidez.
- 2.3.** Um dos considerandos da referida Directiva refere que “... o risco de serem despedidas por motivos relacionados com o seu estado pode ter efeitos prejudiciais



MINISTÉRIO DO TRABALHO E DA SOLIDARIEDADE SOCIAL
COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO

no estado físico e psíquico das trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes e que, por conseguinte, é necessário prever uma proibição de despedimento;”

- 2.4.** Por outro lado, é jurisprudência uniforme e continuada do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias (ver, entre outros, os Acórdãos proferidos nos processos C-179/88, C-421/92, C-32/93, C-207/98 e C-109/00) que o despedimento de uma trabalhadora devido à sua gravidez constitui uma discriminação directa em razão do sexo, proibida nos termos do artigo 14º n.º 1, alínea c) da Directiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 5 de Julho de 2006, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à actividade profissional.
- 2.5.** Atendendo a este princípio, o artigo 63º do Código do Trabalho estabelece uma especial protecção no despedimento de trabalhadora grávida, puérpera ou lactante e dos trabalhadores em gozo de licença parental, carecendo esse acto de parecer prévio da entidade competente na área da igualdade de oportunidades entre homens e mulheres. Nos termos do artigo 3º, alínea b), do Decreto-Lei nº124/2010, compete à CITE a emissão do referido parecer.
- 2.6.** Nos termos do artigo 359º do Código do Trabalho, considera-se despedimento colectivo a cessação de contratos de trabalho promovida pelo empregador e operada simultânea ou sucessivamente no período de três meses, abrangendo, pelo menos, dois ou cinco trabalhadores, conforme se trate, respectivamente, de microempresa ou de pequena empresa, por um lado, ou de média ou grande empresa, por outro, sempre que aquela ocorrência se fundamente em encerramento de uma ou várias secções ou estrutura equivalente ou redução do número de trabalhadores determinada por motivos de mercado, estruturais ou tecnológicos.
- 2.7.** Neste sentido, entende-se por:
- Motivos de mercado: redução da actividade da empresa provocada pela diminuição previsível da procura de bens ou serviços ou impossibilidade superveniente, prática ou legal, de colocar esses bens ou serviços no mercado;



MINISTÉRIO DO TRABALHO E DA SOLIDARIEDADE SOCIAL
COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO

- Motivos estruturais: desequilíbrio económico-financeiro, mudança de actividade, reestruturação da organização produtiva ou substituição de produtos dominantes;
- Motivos tecnológicos: alterações nas técnicas ou processos de fabrico, automatização de instrumentos de produção, de controlo ou de movimentação de cargas, bem como informatização de serviços ou automatização de meios de comunicação.

2.8. Deste modo, os motivos invocados pela entidade empregadora consideram-se de mercado e estruturais, uma vez que a Instituição demonstrou através da análise comparativa dos custos e proveitos entre 2007 e 2010, que os proveitos baixaram €151.126 e os custos aumentaram € 40.8826, pelo que há no ano de 2010 uma diferença negativa de €58.634.

2.9. Em conformidade com o artigo 360º do referido Código:

“1 – O empregador que pretenda proceder a um despedimento colectivo comunica essa intenção, por escrito, à comissão de trabalhadores ou, na sua falta, à comissão intersindical ou às comissões sindicais da empresa representativas dos trabalhadores a abranger.

2 – Da comunicação a que se refere o número anterior devem constar:

- a) Os motivos invocados para o despedimento colectivo;
- b) O quadro de pessoal, discriminado por sectores organizacionais da empresa;
- c) Os critérios para selecção dos trabalhadores a despedir;
- d) O número de trabalhadores a despedir e as categorias profissionais abrangidas;
- e) O período de tempo no decurso do qual se pretende efectuar o despedimento;
- f) O método de cálculo de compensação a conceder genericamente aos trabalhadores a despedir, se for caso disso, sem prejuízo da compensação estabelecida no artigo 366.º ou em instrumento de regulamentação colectiva de trabalho.

3 – Na falta das entidades referidas no n.º 1, o empregador comunica a intenção de proceder ao despedimento, por escrito, a cada um dos trabalhadores que possam ser abrangidos, os quais podem designar, de entre eles, no prazo de cinco dias úteis a contar da recepção da comunicação, uma comissão representativa com o máximo de três ou cinco membros consoante o despedimento abranja até cinco ou mais trabalhadores.



MINISTÉRIO DO TRABALHO E DA SOLIDARIEDADE SOCIAL
COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO

4 – No caso previsto no número anterior, o empregador envia à comissão neste referido os elementos de informação discriminados no n.º 2.

5 – O empregador, na data em que procede à comunicação prevista no n.º 1 ou no número anterior, envia cópia da mesma ao serviço do ministério responsável pela área laboral com competência para o acompanhamento e fomento da contratação colectiva”.

- 2.10.** A entidade empregadora comunicou, por carta datada de 17 de Janeiro de 2011, a intenção de proceder ao despedimento colectivo sub judice, à trabalhadora grávida, titular da categoria de Ajudante de Acção Directa, objecto do presente parecer.
- 2.11.** No presente despedimento colectivo, a entidade empregadora apresentou como fundamentos do despedimento, motivos de mercado e estruturais, que determinaram a redução dos custos com o quadro de pessoal, indicou o número de trabalhadoras a despedir (6) e as categorias profissionais abrangidas, bem como o quadro de pessoal, constituído por 43 trabalhadoras, que discriminou por serviços da Instituição, servindo de base à descrição de alguns dos critérios usados para a selecção das trabalhadoras a incluir no despedimento e o método de cálculo da compensação a atribuir, nos termos do artigo 366º do Código do Trabalho.
- 2.12.** Alega a empresa que as 6 trabalhadoras a despedir correspondem a uma parte do quadro de pessoal que não é necessário para o bom funcionamento dos serviços.
- 2.13.** Assim, para o bom funcionamento dos serviços seriam necessárias na totalidade doze educadoras de infância, treze ajudantes de acção educativa, pelo menos três ajudantes de acção directa, uma cozinheira e uma ajudante de cozinha, três auxiliares de serviços gerais, um motorista, uma psicóloga, uma escriturária, uma caixa e uma chefe de serviços.
- 2.14.** Ora, constando em acta que o Conselho de Qualidade considerou como solução para a situação financeira da Instituição a reestruturação de pessoal, sendo necessário para o bom funcionamento dos serviços, nomeadamente do lar, pelo menos três ajudantes de acção directa, afigura-se que, perante um quadro de



MINISTÉRIO DO TRABALHO E DA SOLIDARIEDADE SOCIAL
COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO

peçoal que possui três trabalhadoras com a categoria de ajudante de acção directa, todas elas são indispensáveis ao serviço, inclusive a trabalhadora grávida.

2.15. Acresce que a Instituição alega como critérios de selecção para o despedimento a avaliação de desempenho (assiduidade/pontualidade, competência profissional, motivação, profissionalismo, evolução, não conformidades, disponibilidades, zelo), o valor da remuneração mensal base dentro das categorias profissionais e especificidade de algumas funções e categorias profissionais, mas não comprova que os mesmos se aplicam à trabalhadora grávida.

2.15.1. Quanto ao primeiro critério alegado, a Instituição não faz prova de uma avaliação de desempenho insuficiente, constando apenas numa das actas enviadas a análise realizada na própria reunião, não sendo junto ao processo documento comprovativo de uma evolução insuficiente no comportamento, de diminuição significativa no desempenho, de falta de gosto pelo trabalho, de desinteresse, de falta de pontualidade ou de uso indevido do telemóvel. Assim, o critério apresentado não é objectivamente concretizado.

2.15.2. Em relação ao segundo critério, ou seja, o valor da remuneração mensal base dentro das categorias profissionais, afigura-se que este critério seja aplicável à selecção das trabalhadoras cujos serviços possuam pessoal desnecessário ao funcionamento dos mesmos, sendo desse modo seleccionada a trabalhadora de certa categoria, dentro desse serviço, com o valor da remuneração mensal mais elevado. Deste modo, afirmando o Conselho de Qualidade a necessidade de pelo menos três ajudantes de acção directa para assegurar o serviço do lar de idosos, e fazendo parte do quadro de pessoal somente três trabalhadoras detentoras desta categoria, a exercer funções naquele local, aparentemente não se aplica o critério em causa, visto que despedindo uma desta trabalhadoras, nomeadamente a trabalhadora a que o processo respeita, seria pois necessário contratar outra trabalhadora para substituir aquela e manter o bom funcionamento do serviço, o que seria contrário à finalidade do despedimento colectivo a decorrer.

O facto de a resposta social do lar de idosos apresentar um enorme prejuízo mensal não tem necessariamente como consequência o despedimento da trabalhadora, uma vez que, tal como referido anteriormente, é o próprio Conselho



MINISTÉRIO DO TRABALHO E DA SOLIDARIEDADE SOCIAL
COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO

de Qualidade que afirma a indispensabilidade de pelo menos três ajudantes de acção directa, pelo que, apesar do prejuízo existente, o lar de idosos continuará a funcionar e a necessitar de trabalhadoras que assegurem o seu serviço.

2.15.3. O último critério apresentado afigura-se insuficiente face à forma genérica como é enunciado, não sendo acompanhado de fundamentação ou documentos que o comprovem não apresenta a Instituição prova que demonstre a inevitável selecção da trabalhadora, pois não são invocadas ou provadas as especificidades de algumas funções e categorias profissionais, tal como que funções e que categorias profissionais correspondem.

2.16. Importa referir que, no caso presente foi elaborada acta de reunião, a 27 de Janeiro de 2011. Todos os presentes assinaram a mesma, não havendo, no entanto, acordo da trabalhadora objecto de protecção especial, que referiu ficar de pensar, comprometendo-se a responder com a maior brevidade.

2.17. Conclui-se, através dos e-mails trocados pelos respectivos advogados, que a trabalhadora e a Instituição não chegaram a acordo, aguardando a primeira o desfecho do processo de despedimento, de forma a poder decidir quanto a uma possível impugnação judicial.

2.18. Da análise do processo, vislumbram-se indícios de discriminação com base no sexo, em virtude da maternidade, na inclusão no despedimento colectivo da trabalhadora grávida.

III – CONCLUSÕES

3.1. Face ao exposto, a CITE emite parecer desfavorável à inclusão no despedimento colectivo promovido pelo ..., da trabalhadora grávida ..., em virtude de se afigurar existirem indícios de discriminação por motivo de maternidade.



MINISTÉRIO DO TRABALHO E DA SOLIDARIEDADE SOCIAL
COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO

**APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA
CITE DE 3 DE MARÇO DE 2011**