REPÚBLICA PORTUGUESA
MINISTÉRIO DO TRABALHO, SOLIDARIEDADE E SEGURANÇA SOCIAL

CITE
COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO

PARECER N.º 383/CITE/2017

Assunto: Parecer prévio ao despedimento coletivo de trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes, nos termos do n.º 1 e da alínea b) do n.º 3 do artigo 63.º do Código do Trabalho. Processo n.º 1016/DL-C/2017.

I – OBJETO

1.1. Em 30.06.2017, a CITE recebeu, mediante e-mail da ... da ... Lda., um pedido de emissão de parecer prévio ao despedimento coletivo de 3 trabalhadoras, incluída a trabalhadora lactante, ..., a exercer as funções de ..., nos termos do disposto no n.º 1 e na alínea c) do n.º 3 do artigo 63.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro,

1.2. Sobre o assunto de referir em primeiro lugar que esta entidade veio desistir de pedido anterior dirigido à CITE, o qual foi dado sem efeito por não estar em conformidade com a lei aplicável, pelo que, agora, da análise de todo o processado, verifica-se que foram notificadas todas as trabalhadoras incluídas no despedimento e a trabalhadora especialmente protegida, por carta de 06.06.2017, recebida pessoalmente por esta em 09.06.2017, com o seguinte conteúdo:

" (...) Assunto: Despedimento Coletivo
Assunto: Despedimento Coletivo
Exma. Senhora,
Em observância do disposto nos artigos 359° e seguintes do Código do Trabalho, serve a presente para comunicar a V. Exa. a intenção da ***..., LDA.*** *(adiante designada ...) de proceder ao despedimento coletivo de três trabalhadoras, nas quais se inserem as trabalhadoras ...(...), ... (...) e V. Exa. (...), sendo o mesmo realizado pelos motivos e com os fundamentos constantes da presente comunicação.*
a) Da necessidade de proceder ao despedimento coletivo.

Estão em causa motivos de mercado, resultando evidente a necessidade de redução do número de trabalhadores como alternativa válida para a sustentabilidade da ....

A atividade desenvolvida pela ... centra-se exclusivamente na atividade de ....

Não obstante as medidas restritivas que têm vindo a ser adotadas pela ..., a verdade é que tais medidas não se revelam suficientes para manter a sustentabilidade da empresa, porquanto os custos com a estrutura se mantêm insustentáveis face à redução dos resultados;

A situação acima descrita impôs a necessidade de reanalisar a estrutura de recursos humanos, sempre com o objetivo de conseguir suportar uma estrutura de custos, que se pretende limitada ao essencial, de forma a ser compatível com os resultados previstos.

Neste contexto e tendo em conta que a viabilidade da ... passa necessariamente pela otimização de todos os recursos, não resta à ... outra alternativa que não seja a redução do número de trabalhadores nos quais V. Exa. se insere.

b) Dos critérios de seleção dos trabalhadores

Como resulta claro do que ficou dito, o despedimento coletivo foi ditado por motivos estruturais e de mercado que implicaram uma redução do número de trabalhadores, assegurando uma redução dos custos fixos de laboração.

Assim, decidiu a empresa eliminar três dos quatro postos de trabalho existentes, mantendo apenas o posto de trabalho ocupado pela sócia gerente da ..., ...

Ao abrigo do disposto no artigo 363° do Código do Trabalho, a cessação do contrato de trabalho verificar-se-á no prazo de trinta dias a contar da comunicação da decisão de despedimento coletivo, sendo intenção da ... que o despedimento tenha efeitos a 31 de Julho de 2017, ficando à disposição de V. Exa. a compensação devida nos termos do artigo 366° do Código do Trabalho e demais créditos vencidos e exigíveis por efeito da cessação, que são:

i. Proporcionais de férias, subsídio de férias e subsídio de Natal;

ii. Compensação correspondente a 12 dias de retribuição base e diuturnidades, por cada ano completo de antiguidade;

iii. No caso de fração de ano a compensação é calculada proporcionalmente.

iv. Retribuição correspondente ao número de horas de formação que não haja sido proporcionada.

Mais se notifica V. Exa. da possibilidade de, juntamente com as restantes trabalhadoras abrangidas, poderem designar de entre todas e no prazo de cinco dias úteis a contar da receção da presente comunicação, uma comissão representativa, nos termos do n.º 3 do art.º 360 do Código do Trabalho.

A Gerência,

(...) ".

1.3. Na sequência desta notificação realizaram-se reuniões informais com a trabalhadora ora especialmente protegida, conforme informação da entidade empregadora a solicitação da CITE, tendo aquela declarado reconhecer as razões do despedimento, como se reproduz:

"(...) Eu, ..., com o número de identificação fiscal (...) venho por este meio informar que não me oponho ao processo de despedimento coletivo na empresa ... ..., conforme a comunicação de intenção de despedimento enviada por vós e datada de 06.06.2017, desde que seja cumprido o que está estabelecido por lei, nomeadamente o que está indicado na Lei n.º 7, de 12 de Fevereiro, artigos 130.° a 134.° referente a formação profissional e artigos 359.° a 366.° relativo a despedimento coletivo, no que diz respeito a prémios estabelecidos pela própria empresa e outras situações a que as partes estejam obrigadas a cumprir

Subscrevo-me com consideração

Com os meus melhores cumprimentos

(...) ".

1.4. *Cabe à CITE, nos termos do Decreto-Lei n.º 76/2012 de 26 de março, que aprova a lei orgânica, artigo 3.º, sob a epígrafe: "Atribuições próprias e de assessoria":*

" (...) a) ...

b) Emitir parecer prévio ao despedimento de trabalhadoras grávidas, Puérperas e lactantes, ou de trabalhador no gozo de licença parental;

c) (...)".

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. A Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres, adotada e aberta à assinatura, ratificação a adesão pela resolução n.º 34/180 da Assembleia Geral das Nações Unidas, de 18 de dezembro de 1979, e com entrada em vigor na ordem internacional a 3 de setembro de 1981, em conformidade com o artigo 27.º, n.º 1, assinada por Portugal a 24 de abril de 1980 e aprovada para ratificação pela Lei n.º 23/80, de 26 de julho, publicada no Diário da República I Série A, n.º 171/80 e em vigor na ordem jurídica portuguesa desde 3 de setembro de 1981, determina no seu artigo 11.º que:

"Os Estados Partes comprometem-se a tomar todas as medidas apropriadas para eliminar a discriminação contra as mulheres no domínio do emprego com o fim de assegurar, com base na igualdade dos homens e das mulheres, os mesmos direitos, em particular: (...)

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

2.2. A Diretiva 92/85/CEE do Conselho, de 19 de outubro de 1992, relativa à implementação de medidas destinadas a promover a melhoria da segurança e da saúde das trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes no trabalho, chama desde logo a atenção nos considerandos

para o risco destas mulheres serem despedidas por motivos relacionados com o seu estado, pelo que no artigo 10.º, sob a epígrafe "Proibição de despedimento" determina:

" (...) A fim de garantir às trabalhadoras, na aceção do artigo 2.º, o exercício dos direitos de proteção da sua segurança e saúde reconhecidos no presente artigo, prevê-se que:

1. Os Estados-membros tomem as medidas necessárias para proibir que as trabalhadoras ... sejam despedidas durante o período compreendido entre o início da gravidez e o termo da licença de maternidade referida (...) salvo nos casos excecionais não relacionados com o estado de gravidez admitidos pelas legislações e/ou práticas nacionais e, se for caso disso, na medida em que a autoridade competente tenha dado o seu acordo.

2. Quando uma trabalhadora (...) for despedida durante o período referido no n.º 1, o empregador deve justificar devidamente o despedimento por escrito.

3. Os Estados-membros tomem as medidas necessárias para proteger as trabalhadoras, na aceção do artigo 2.º, contra as consequências de um despedimento que fosse ilegal (...)" .

2.2.1. Sobre a matéria convém referir que é jurisprudência uniforme e continuada do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias (por ex: 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 direta em razão do sexo, proibida nos termos do artigo 14.º n.º 1, alínea c) da Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 5 de julho de 2006, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional.

2.3. Na sequência destes princípios, a Constituição da República Portuguesa (CRP) no artigo 67.º sob a epígrafe *Família* estabelece:

" (...) 1- A família, como elemento fundamental da sociedade, tem direito à proteção da sociedade e do Estado e à efetivação de todas as condições que permitam a realização pessoal dos seus membros (...)".

2.3.1. O artigo 68.º da CRP sob a epígrafe *Paternidade e maternidade* consagra:

" (...) *1- Os pais e as mães têm direito à proteção da sociedade e do Estado na realização da sua insubstituível ação em relação aos filhos, nomeadamente quanto à sua educação, com garantia de realização profissional e de participação na vida cívica do país.*

2- A maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes.

3- As mulheres têm proteção especial durante a gravidez e após o parto, tendo as mulheres trabalhadoras direito a dispensa do trabalho por período adequado, sem perda da retribuição ou de quaisquer regalias (...)" .

2.4. E o CT na Subsecção IV – Parentalidade estipula no artigo 63.º sob a epígrafe *Proteção em caso de despedimento:*

"(...) 1 – O despedimento de trabalhadora grávida, puérpera ou lactante ou de trabalhador no gozo de licença parental carece de parecer prévio da entidade competente na área da igualdade de oportunidades entre homens e mulheres(...).

2 – (...)

3 – Para efeitos do número anterior, o empregador deve remeter cópia do processo à entidade competente na área da igualdade de oportunidade entre homens e mulheres:

a) (...)

b) Depois da fase de informações e negociação prevista no artigo 361.º, no despedimento coletivo;

c) (...)

4 – A entidade competente deve comunicar o parecer referido no n.º 1 ao empregador e ao trabalhador, nos 30 dias subsequentes à receção do processo, considerando-se em sentido favorável ao despedimento quando não for emitido dentro do referido prazo.

5 – Cabe ao empregador provar que solicitou o parecer a que se refere o n.º 1.

6 – Se o parecer for desfavorável ao despedimento, o empregador só o pode efetuar após decisão judicial que reconheça a existência de motivo justificativo, devendo a ação ser intentada nos 30 dias subsequentes à notificação do parecer.

7 – 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.

8 – Se o despedimento for declarado ilícito, o empregador não se pode opor à reintegração do trabalhador nos termos do n.º 1 do artigo 392.º e o trabalhador tem direito, em alternativa à reintegração, a indemnização calculada nos termos do n.º 3 do referido artigo.

9 – Constitui contraordenação grave a violação do disposto nos nºs 1 ou 6. (...).”.

2.4.1. O CT, Capítulo VII *Cessação de contrato de trabalho*, Secção II Caducidade de contrato de trabalho, prevê no artigo 346.º na redação dada pela Lei n.º 23/2012, de 25 de junho**:**

“(...) Morte de empregador, extinção de pessoa coletiva ou encerramento de empresa (...)

1 – (...)

2 – (...)

3 – O encerramento total e definitivo de empresa determina a caducidade do contrato de trabalho, devendo seguir-se o procedimento previsto nos artigos 360.º e seguintes, com as necessárias adaptações.

4 – O disposto no número anterior não se aplica a microempresas, de cujo encerramento o trabalhador deve ser informado com a antecedência prevista nos n.ºs 1 e 2 do artigo 363.º

5 – Verificando-se a caducidade do contrato em caso previsto num dos números anteriores, o trabalhador tem direito a compensação calculada nos termos do artigo 366.º, pela qual responde o património da empresa.

6 – revogado

7- Constitui contraordenação grave a violação do disposto no número n.º 5. (...)"

2.4.2. O CT no mesmo Capitulo VII, Divisão II *Despedimento coletivo* (artigos 359.º a 366.º), procede à definição e motivações legais, estabelecendo no artigo 359.º sob a epígrafe *Noção de despedimento coletivo*:

"(...) 1 – Considera-se despedimento coletivo 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, respetivamente, 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 – Para efeitos do disposto no número anterior consideram-se, nomeadamente:

a) Motivos de mercado – redução da atividade 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;

b) Motivos estruturais – desequilíbrio económico-financeiro, mudança de atividade, reestruturação da organização produtiva ou substituição de produtos dominantes;

c) 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. (...)" .

2.4.3. E quanto ao procedimento, o artigo 360.º do mesmo Código sob a epígrafe *Comunicações em caso de despedimento coletivo* vem estabelecer:

" (...) 1 – O empregador que pretenda proceder a um despedimento coletivo 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 param o despedimento coletivo;

b) O quadro de pessoal, discriminado por setores organizacionais da empresa;

c) Os critérios para seleção 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 efetuar 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 coletiva 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 receção da comunicação, uma comissão representativa com o máximo de três ou cinco membros consoante o despedimento abranja até cinco ou mais trabalhadores.

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 coletiva.

6 - Constitui contraordenação grave o despedimento efetuado com violação do disposto nos n.ºs 1 a 4 e constitui contraordenação leve o efetuado com violação do disposto no n.º 5 (...)".

2.4.4. Relativamente a *Informações e negociação em caso de despedimento coletivo* epígrafe do artigo 361.º:

"(...) 1 – Nos cinco dias posteriores à data do ato previsto nos n.ºs 1 ou 4 do artigo anterior, o empregador promove uma fase de informações e negociação com a estrutura representativa dos trabalhadores, com vista a um acordo sobre a dimensão e efeitos das medidas a aplicar e, bem assim, de outras medidas que reduzam o número de trabalhadores a despedir, designadamente:

a) Suspensão de contratos de trabalho;

b) Redução de períodos normais de trabalho;

c) Reconversão ou reclassificação profissional;

d) Reforma antecipada ou pré-reforma.

2 – A aplicação de medida prevista na alínea a) ou b) do número anterior a trabalhadores abrangidos por procedimento de despedimento coletivo não está sujeita ao disposto nos artigos 299.º e 300.º

3 – A aplicação de medida prevista na alínea c) ou d) do n.º 1 depende de acordo do trabalhador.

4 – O empregador e a estrutura representativa dos trabalhadores podem fazer-se assistir cada qual por um perito nas reuniões de negociação.

5 – Deve ser elaborada ata das reuniões de negociação, contendo a matéria acordada, bem como as posições divergentes das partes e as opiniões, sugestões e propostas de cada uma.

6 – Constitui contraordenação grave o despedimento efetuado com violação do disposto nos n.ºs 1 ou 3 (...)".

2.4.5. A *Intervenção do ministério responsável pela área laboral,* como epígrafe do artigo 362.º do CT, prevê*:*

"(...) 1 – O serviço competente do ministério responsável pela área laboral participa na negociação prevista no artigo anterior, com vista a promover a regularidade da sua instrução substantiva e procedimental e a conciliação dos interesses das partes.

2 – O serviço referido no número anterior, caso exista irregularidade da instrução substantiva e procedimental, deve advertir o empregador e, se a mesma persistir, deve fazer constar essa menção da ata das reuniões de negociação.

3 – A pedido de qualquer das partes ou por iniciativa do serviço referido no número anterior, os serviços regionais do emprego e da formação profissional e da segurança social indicam as medidas a aplicar, nas respetivas áreas, de acordo com o enquadramento legal das soluções que sejam adotadas.

4 – Constitui contraordenação leve o impedimento à participação do serviço competente na negociação referida no n.º 1. (...) ".

2.5. Toda esta legislação, ao estabelecer princípios e procedimentos especiais de proteção das trabalhadoras grávidas, puérperas e lactantes, como é o caso ora em análise, plasmados nas Diretivas Europeias, na CRP e no CT, mostra que as entidades empregadoras devem ter um cuidado acrescido no tratamento destes casos, justificando de forma cabal, objetiva e coerente a inclusão dos/as mesmos/as nos despedimentos, sob pena dos processos poderem conter indícios de discriminação em função da maternidade/parentalidade.

2.6. Compulsadas as normas legais acima reproduzidas enquadradoras do pedido de parecer prévio formulado pela entidade empregadora com a

prova produzida no processo, nomeadamente, a fundamentação e os critérios do despedimento, constantes do ponto 1.2 do presente parecer, bem como ao teor da declaração da trabalhadora, ponto 1.3, não se vislumbra indício da prática de discriminação em função da maternidade por parte da entidade empregadora.

III - CONCLUSÃO

Face ao que antecede, a CITE delibera não se opor à inclusão da trabalhadora lactante Sra. D.ª ..., no processo despedimento coletivo promovido pela ... Lda.

APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 19 DE JULHO DE 2017, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À REFERIDA ATA.