

**RESPOSTA À RECLAMAÇÃO
DO PARECER N.º 53/CITE/2009**

Assunto: Parecer prévio nos termos do n.º 1 e da alínea b) do n.º 3 do artigo 63.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de Fevereiro
Processo n.º 266 – DGPL-C/2009

I – OBJECTO

1.1. Em 25 de Maio de 2009, a CITE recebeu da ..., S.A., reclamação do parecer n.º 53/CITE/2009, com os seguintes fundamentos:

- 1) *Em cumprimento do disposto no do artigo 63.º do Código do Trabalho, Lei n.º 7/2009, de 12 de Fevereiro, foi remetido por carta registada com aviso recepção datada de 5 de Abril de 2009 e recepcionada na CITE em 13 de Abril de 2009, cópia de processo de despedimento colectivo onde são abrangidas trabalhadoras supra referidas;*
- 2) *Assim, a referida comunicação foi acompanhada de todos os documentos relativos ao processo de despedimento colectivo, conforme resulta da análise e da descrição do respectivo parecer;*
- 3) *Designadamente o critério de selecção que determinou os trabalhadores a abranger no despedimento colectivo, vide ponto 1.3.4. do parecer;*
- 4) *Tendo a ora exponente no âmbito do referido despedimento colectivo, na falta das entidades referidas no n.º 1 do artigo 360.º do Código do Trabalho, comunicado por escrito essa intenção a cada um dos trabalhadores abrangidos, bem como os elementos referidos no n.º 2 da mesma disposição legal;*
- 5) *De seguida, deu-se início à fase de informações e negociação tal como prescreve no artigo 361.º do Código do Trabalho, tendo sido marcado o dia 31 de Março de 2009 para a realização da reunião de negociação, tendo sido dado conhecimento de todo o processo e da data de realização da fase de negociações à DGERT – Direcção Geral do Emprego e das Relações do Trabalho, conforme comunicação que se encontra junta aos presentes autos e que aqui se dá reproduzida para os devidos efeitos;*
- 6) *Importa aqui expressamente referir que não foi nomeada nenhuma estrutura representativa dos trabalhadores com vista à participação nesta fase informações*

e negociação, sendo tal estrutura legalmente imposta, vide 361.º n.º 1 do Código do Trabalho, para a concretização desta fase;

7) *Assim, salvo melhor entendimento, não se poderia realizar a referida reunião, nos moldes legalmente prescritos para tal, em virtude da falta de interlocutores, neste caso a estrutura representativa dos trabalhadores, bem como estaria impossibilitada, legalmente, a elaboração e assinatura da acta dessa negociação assinada pelas partes uma vez que faltava a estrutura representativa de trabalhadores;*

8) *Tal entendimento é integralmente subscrito pela DGERT – Direcção Geral do Emprego e das Relações do Trabalho, conforme cópia da sua comunicação que ora se junta como documento n.º 1 e que aqui se dá por integralmente reproduzido para todos os efeitos legais e que de seguida se transcreve parcialmente:*

(...)

Efectivamente, a fase de Informações e negociação, nos termos do artigo 361.º do Código do Trabalho, é realizada com a estrutura representativa dos trabalhadores. Não se verificando a existência desta — como decorre do texto da supra mencionada acta, não há lugar a processo de negociação, pelo menos, nos termos em que a legislação aplicável o configura e determina — ou seja, não se verificando, assim, o preenchimento da condição prescrita pelo artigo 361.º do Código do Trabalho, falece a imprescindibilidade da participação destes serviços no mesmo (cf. artigo 362.º do Código do Trabalho).

(...)

9) *Nesta medida, a acta da reunião não poderia ser assinada pela estrutura representativa dos trabalhadores pois a mesma não existia, por não haver sido nomeada;*

10) *Sucedo que a administração desta sociedade em face da presença de alguns dos trabalhadores, cerca de 50 (cinquenta) trabalhadores, abrangidos pelo despedimento colectivo optou por reunir com estes no sentido de esclarecer os trabalhadores e prestar as informações solicitadas, bem como proceder à audição dos trabalhadores presentes relativamente a possíveis propostas e/ou sugestões por estes apresentadas;*

11) *Tal atitude reflecte a posição da administração de sempre que possível ouvir os trabalhadores e as suas propostas e sugestões independentemente de legalmente obrigatório;*

12) *No dia 31 de Março de 2009, realizou-se a reunião da administração com os trabalhadores abrangidos pelo despedimento colectivo presentes nas instalações;*

13) *Tendo estado presentes cerca de 50 (cinquenta) trabalhadores, onde se incluía a*

trabalhadora grávida ... e as trabalhadoras ... e ...;

- 14) *Sendo que para o efeito foi organizada uma lista de presenças que foi assinada por uma parte dos trabalhadores presentes que ora se junta como documento n.º 2;*
- 15) *Sendo que estes trabalhadores, após o conhecimento de que era necessária a sua assinatura na acta resultante da reunião de negociação, assinaram também a respectiva acta, conforme documento n.º 3 que ora se junta, nomeadamente trabalhadoras grávidas, puérperas e lactantes;*
- 16) *Assim a acta foi assinada por muitos dos trabalhadores presentes, sendo que outros não o fizeram por terem recusado;*
- 17) *Apesar de, esclarecidos em sentido contrário, alguns trabalhadores recearem que ao assinar a acta estivessem a acordar na cessação do contrato de trabalho e que tal facto tivesse consequências ao nível dos benefícios decorrentes da situação de desemprego ou outras regalias sociais mantiveram a posição de não assinarem nem a acta da reunião nem a respectiva lista presenças, apesar de terem estado presentes e terem tido intervenção na mesma;*
- 18) *Importa aqui referir que não decorre da lei qualquer obrigatoriedade da acta assinada pelos trabalhadores, nem sequer que a mesma tenha que ser elaborada não existindo estrutura representativa destes;*
- 19) *Não podendo de forma nenhuma a entidade patronal ora reclamante ser prejudicada ou objecto de parecer desfavorável pela omissão da prática de acto de terceiros, ou seja, pelos trabalhadores não assinarem a lista presenças e a acta de reunião de negociação nunca poderá resultar qualquer prejuízo ou parecer desfavorável para a empresa que tudo fez para a regularidade do processo de despedimento colectivo;*
- 20) *Tendo, além de tudo, acedido a reunir com a totalidade dos trabalhadores presentes, com todas as dificuldades inerentes a tal realização devido ao número de pessoas e, naturalmente, ao estado de espírito dos trabalhadores que apesar de compreenderem a medida tomada pela entidade patronal estão em vias de perder o seu emprego;*
- 21) *Tal dificuldade não impediu a administração de proceder à audição trabalhadores e de proceder a análise das situações aí apresentadas;*
- 22) *Assim, a acta elaborada traduz fielmente o ocorrido na reunião realizada, nunca se tendo colocado qualquer questão relativa à inclusão das trabalhadoras grávidas, puérperas e lactantes no processo de despedimento colectivo;*
- 23) *Tendo até havido propostas/sugestões da parte dos trabalhadores que foram aceites pela administração;*
- 24) *Pois a inclusão dos trabalhadores no processo de despedimento colectivo*

obedeceu unicamente aos critérios referidos no processo;

- 25) *Como tal nunca houve qualquer questão ou esclarecimento em relação à inclusão da trabalhadora grávida, da trabalhadora puérpera e das trabalhadoras lactantes, assim na fase das negociações não foi levantada qualquer questão relacionada com esta matéria;*
- 26) *Tendo apenas sido referida, por uma outra trabalhadora, a existência de trabalhadoras grávidas, puérperas e lactantes incluídas no processo despedimento colectivo, tendo sido de imediato estabelecido e ficado esclarecido que se efectuariam todos os procedimentos legais relativos a essa matéria;*
- 27) *Acresce que as trabalhadoras ..., ... e ... estiveram presentes na reunião de informação e negociação, realizada no dia 31 de Março de 2009 e nada foi referido pelas mesmas sobre a eventual discriminação em razão dos estados das mesmas;*
- 28) *Sendo que todas as trabalhadoras grávidas, puérperas e lactantes foram devidamente notificadas da fase de informações e negociações nunca tendo sido levantada qualquer questão sobre uma eventual discriminação em função do estado;*
- 29) *O que aliás seria difícil devido à inexistência de qualquer forma de discriminação no presente processo de despedimento colectivo;*
- 30) *Pois estamos perante um despedimento que abrange uma pluralidade de trabalhadores da empresa mas que a razão subjacente ao terminus de todos os contratos de trabalho é comum;*
- 31) *Convém ainda referir que no presente processo de despedimento colectivo estão incluídos 74 trabalhadores/trabalhadoras, sendo que inicialmente estavam incluídos 75 (setenta e cinco) trabalhadores, tendo esta diminuição resultado de uma proposta apresentada pelos trabalhadores na reunião supra referida;*
- 32) *Tendo os mesmos sido escolhidos em função do critério de selecção referido e constante 1.3.4 do Parecer e do processo de despedimento colectivo, estamos assim perante uma situação em que o despedimento integrado no presente processo de despedimento colectivo não está relacionado com o estado das trabalhadoras, mas sim com a situação vivida na empresa;*
- 33) *Não estando assim os despedimentos relacionados com estados de gravidez, puerpério ou lactação das trabalhadoras;*
- 34) *Bem como não estão relacionados com quaisquer outros critérios que possam ser discriminatórios;*
- 35) *A trabalhadora lactante ... procedeu em 20 de Abril de 2009 à denúncia do seu contrato de trabalho e a ... mesmo depois de notificada do parecer da CITE*

denunciou o contrato por sua iniciativa a partir de 3 de Junho de 2009 conforme documento n.º 4 o que no nosso entender dá resposta às dúvidas manifestadas no ponto 2.8 do parecer;

- 36) *O presente processo de despedimento colectivo contém elementos que permitem verificar sem dúvida, que a inclusão das trabalhadoras supra identificadas não é uma medida discriminatória;*
- 37) *Não se podendo sob a protecção contra a discriminação criar de alguma forma situações de manter coercivamente os contratos de trabalho sem que a organização produtiva os possa suportar ou manter;*
- 38) *Importa, nesta sede, referir os seguintes factos respeitantes ao processo despedimento colectivo onde se encontram abrangidas as trabalhadoras supra identificadas e que são os seguintes:*
- a) *O n.º 1 do artigo 361.º do Código do Trabalho estabelece que: O empregador que pretenda proceder a um despedimento colectivo comunica essa intenção, por escrito à comissão trabalhadores, ou na sua falta, à comissão intersindical ou às comissões sindicais da empresa representativas dos trabalhadores a abranger., neste caso a intenção de proceder a um despedimento colectivo foi comunicada, por escrito, a cada um dos trabalhadores(as) abrangidos(as);*
- b) *No artigo 361.º do código do trabalho preceitua que (...) o empregador promove uma fase de informações e negociação com a estrutura representativa dos trabalhadores (...), neste caso o empregador, apesar da não existência de estrutura representativa dos trabalhadores realizou esta fase com a totalidade dos trabalhadores que se apresentaram.*
- 39) *Com tal postura o empregador visou sempre promover a participação dos trabalhadores e a regularidade do processo de despedimento colectivo;*
- 40) *Tendo sempre durante o período em que decorre o procedimento de despedimento colectivo mantido disponibilidade para ouvir e apreciar propostas, opiniões e sugestões dos trabalhadores;*
- Sem prescindir,*
- 41) *O presente parecer é violador do princípio da participação nas decisões, como tal ilegal e inconstitucional o que aqui expressamente se alega para todo os efeitos legais, pois o pedido de informações adicionais deveria ter sido remetido por comunicação escrita e referindo os pontos a esclarecer,*
- 42) *Nesta medida, em nosso entender, foi violado o direito de audiência prévia legalmente consagrado, bem como o princípio da participação e cooperação dos interessados na tomada da decisão.*

Tendo em consideração o supra exposto, podemos concluir o seguinte:

- No presente processo de despedimento colectivo a entidade patronal cumpriu todas as exigências legais atinentes a tal forma de cessação dos contratos de trabalho;
- Mais ainda, procedeu à realização da reunião de negociações com os trabalhadores, inserida na fase de informações e negociação, sem que houvesse, tal como a lei impõe no artigo 361.º, n.º 1 do Código do Trabalho, estrutura representativa dos trabalhadores; o que aliás, também é opinião da DGERT e é referido no ponto 8 desta contestação;
- Tendo a administração procedido à reunião com os trabalhadores presentes de forma a ouvir as suas sugestões e a prestar os esclarecimentos necessários;
- A falta de estrutura representativa dos trabalhadores que deveria assinar a respectiva acta de negociação, para além de impossibilitar a realização desta fase tal como a lei o prescreve implicou, dificultou a recolha de assinaturas dos trabalhadores quer para a lista de presenças quer para a sua assinatura e leitura da respectiva acta;
- Conforme documentos ora anexos, pode-se verificar que a maioria trabalhadores presentes assinou a Lista de Presenças, bem como, procedeu à assinatura da acta elaborada.
- As trabalhadoras ..., ... e ... estiveram presentes na reunião de informação e negociação, realizada no dia 31 de Março de 2009 e nada referido pelas mesmas sobre a eventual discriminação em razão do seu estado.
- Todas as trabalhadoras grávidas, puérperas e lactantes, assinaram a respectiva lista de presenças e a acta que ora se juntam, à excepção trabalhadora ... por não ter estado presente;
- Não estando assim os despedimentos destas trabalhadoras relacionados com estados de gravidez, puerpério ou lactação das trabalhadoras;
- A trabalhadora ... procedeu em 20 de Abril de 2009 à denúncia do seu contrato de trabalho e a trabalhadora ... procedeu à denúncia do seu contrato de trabalho no dia 3 de Junho de 2009;
- Nunca durante o decurso do presente processo de despedimento colectivo foi suscitada qualquer questão de discriminação, tão só por, em nossa opinião, a mesma pura e simplesmente não existir;
- Poderemos assim concluir que o presente processo de despedimento colectivo decorreu com a observância de todas as formalidades legais, realizaram-se diligências que a lei não impunha, bem como não houve qualquer discriminação dos trabalhadores ou trabalhadoras inseridas, facto reconhecido pelas próprias

trabalhadoras;

Nestes termos do processo de despedimento colectivo, que decorreu com observância de todas as formalidades legais, nada consta no sentido da existência de discriminação das trabalhadoras grávida, puérperas e lactantes, nem qualquer tipo de discriminação, tendo ainda, em conta que todas foram devidamente notificadas para os efeitos previstos na lei não tendo sido levantada qualquer questão sobre uma eventual discriminação em função seu estado, deve assim ser emitido parecer favorável à inclusão das referidas trabalhadoras no processo de despedimento colectivo.

Junta-se: 4 (quatro) documentos.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

- 2.1.** Decorre do artigo 20.º da Directiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5.07.2006, 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, que os Estados-Membros designam um ou mais órgãos para a promoção, a análise, o acompanhamento e o apoio da igualdade de tratamento entre todas as pessoas, sem qualquer discriminação em razão do sexo.

- 2.2.** A Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego é, desde 1979, a entidade que tem por objectivo promover a igualdade e a não discriminação entre homens e mulheres no trabalho, no emprego e na formação profissional, a protecção da maternidade e da paternidade e a conciliação da actividade profissional com a vida familiar, no sector privado e no sector público.
Tem uma composição tripartida, constituída por representantes do Governo, das associações sindicais e das associações de empregadores.
A composição da Comissão e as suas respectivas competências encontram-se previstas na Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho, em vigor de acordo com a alínea *s*) do n.º 6 do artigo 12.º da Lei n.º 7/2009, de 12 de Fevereiro, que aprova a revisão do Código do Trabalho.

- 2.3.** De entre as referidas competências e por respeitar directamente ao caso em apreço, abordemos a que se refere à emissão de pareceres prévios ao despedimento de trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes, e de pais trabalhadores em gozo de licença parental, actualmente prevista na alínea *e*) do artigo 496.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho.

- 2.4.** No caso de emissão de parecer desfavorável ao despedimento, após a alteração legislativa operada pela Lei n.º 142/99, de 31 de Agosto, encontra-se expressamente prevista a possibilidade da confirmação judicial da decisão de despedimento, por recurso ao tribunal, para reconhecimento da causa justificativa do despedimento.
- 2.5.** Todavia, podem ainda os interessados apresentar reclamação das deliberações da CITE, invocando qualquer incorrecção, irregularidade ou ilegalidade que, eventualmente, possa ter ocorrido no exercício das competências que lhe estão atribuídas.
- 2.6.** Neste sentido, e em face da reclamação ora apresentada pela empresa, a CITE considera o seguinte:
- 2.6.1.** Qualquer das modalidades de despedimento, previstas no n.º 3 do artigo 63.º do Código do Trabalho, carece de pedido de parecer prévio à Comissão, sob pena de ilicitude, de acordo com o preconizado na alínea *d*) do artigo 381.º do mesmo diploma legal.
- Assim, a CITE analisa o processo que lhe é remetido e averigua sobre a eventual existência de indícios de discriminação em virtude da maternidade e/ou da paternidade, de acordo com as atribuições e competências que lhe são conferidas por lei, nomeadamente através do artigo 494.º e alínea *e*) do artigo 496.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho.
- 2.6.2.** No caso do despedimento de trabalhadoras/es especialmente protegidas/os, a entidade empregadora deve demonstrar de forma inequívoca que a decisão de as/os incluir no despedimento não tem relação com situação decorrente da maternidade ou, no caso de pais trabalhadores, com o gozo de licença parental. Assim não sendo, a CITE tem o dever de se pronunciar desfavoravelmente em relação ao despedimento por indícios de discriminação em virtude da maternidade ou da paternidade.
- É este o mecanismo em que se traduz a especial protecção da trabalhadora grávida, da trabalhadora puérpera e das trabalhadoras lactantes, designadamente no caso *sub judice*.
- 2.6.3.** Saliente-se que o Parecer n.º 2/CITE/1996, preconiza que (...) *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 pode ser entendida como discriminatória. A apreciação da cada caso concreto é certamente o mais objectiva possível, dado que a*

CITE é composta pelas várias sensibilidades, que incluem representantes governamentais, associações patronais e sindicais que congregam todos os interesses em jogo e são essenciais para se atingir uma concertação equilibrada das várias questões a resolver.

- 2.7.** No caso concreto, a Comissão opôs-se à inclusão das trabalhadoras especialmente protegidas no despedimento colectivo promovido pela entidade empregadora, nos termos que constam do Parecer n.º 53/CITE/2009 e que, fundamentalmente, se concretizam nos pontos seguintes, que se transcrevem:

(....)

Ora, no despedimento colectivo sub judice, embora tenham sido cumpridos, por parte da empresa, a maioria dos requisitos legais a que estava obrigada, nomeadamente, a apresentação dos fundamentos do despedimento, consubstanciados nos motivos invocados e que se prendem fundamentalmente com os motivos de mercado – redução da actividade da empresa provocada pela diminuição previsível da procura de bens e serviços, e com os motivos estruturais – desequilíbrio económico-financeiro, expendidos no anexo à carta enviada aos trabalhadores incluídos no referido despedimento, a apresentação do quadro de pessoal discriminado por sectores organizacionais da empresa, a indicação do número de trabalhadores a despedir e das categorias profissionais abrangidas, a verdade é que no âmbito da reunião de informações e negociação foi elaborada uma acta, apenas dela constando uma única assinatura – a de um dos representantes da empresa.

- 2.7.1.** *De facto, segundo comunicação da empresa, os trabalhadores recusaram assinar a dita acta, não tendo chegado ao conhecimento da CITE informação sobre o número de trabalhadores presentes, designadamente sobre a eventual presença das trabalhadoras objecto de especial protecção (grávida, puérpera e lactantes), nem informação sobre o motivo da referida recusa por parte dos trabalhadores, pelo que esta Comissão não pode avaliar de forma inequívoca o conteúdo da acta da reunião, nem formar convicção sobre o resultado da fase de informações e negociação.*

- 2.7.2.** *Assim sendo, não é possível concluir que a inclusão da trabalhadora grávida, da trabalhadora puérpera e das trabalhadoras lactantes no procedimento de despedimento colectivo não seja discriminatória por motivo de maternidade. (...)*

- 2.8.** Da análise da reclamação apresentada pela empresa, resulta que:

De acordo com o ponto 5. do referido documento: *deu-se início à fase de informações tal como se prescreve no artigo 361.º do Código do Trabalho, tendo sido marcado o dia 31 de Março de 2009 para a realização da reunião de negociação, tendo sido dado conhecimento de todo o processo e da data da realização da fase de negociações à DGERT. (...)*

Ora, ao ter a entidade empregadora iniciado uma fase de informações e negociação, independentemente de, no caso *sub judice*, não ter sido constituída comissão representativa de trabalhadores¹; ao ter realizado reunião de negociação com cerca de 50 trabalhadores e, conseqüentemente, ter sido elaborada a competente acta, seria expectável que a CITE fosse informada, no âmbito do processo que lhe foi remetido com vista à emissão de parecer prévio nos termos do n.º 1 e da alínea *b*) do n.º 3 do artigo 63.º do referido diploma legal, sobre a existência dos elementos que ora vem juntar, nomeadamente cópia da lista de presenças na reunião de negociação e cópia da acta respectiva, ambas devidamente assinadas, designadamente pelas trabalhadoras especialmente protegidas.

- 2.9.** A CITE verifica, ao analisar a reclamação da empresa e os documentos ora remetidos, que tais elementos colmatam a insuficiência na demonstração do preenchimento dos requisitos de verificação da não existência de discriminação por motivo de maternidade.
- 2.10.** Convém todavia salientar que os elementos ora disponibilizados, nomeadamente a acta devidamente assinada pelas trabalhadoras, não era do conhecimento desta comissão no momento da emissão do parecer n.º 53/CITE/2009. Mais, a própria entidade empregadora havia referido à CITE, por fax, remetido em 27 de Abril p.p., que os trabalhadores presentes na reunião de negociação se haviam recusado a assinar a referida acta. Não assiste pois razão à entidade empregadora quando afirma que *o presente parecer é violador do princípio da participação nas decisões, como tal ilegal e inconstitucional (...) pois o pedido de informações adicionais deveria ter sido remetido por comunicação escrita e referindo os pontos a esclarecer*. Ora, desde logo, não se invoca qualquer norma legal que haja sido violada, nem que sustente que o pedido de informações adicionais tenha de ser formulado por escrito. Fica claro que a CITE procedeu às diligências adequadas com vista a apurar se a acta havia ou não sido assinada pelos trabalhadores presentes na reunião, como fica claro que a entidade empregadora compreendeu o teor do pedido de informações veiculado através do telefone e lhe respondeu como entendeu apropriado.

¹ N.º 3 do artigo 360.º do Código do Trabalho

III – DECISÃO

3.1. Face ao que antecede, a CITE delibera:

a) Deferir o pedido objecto da reclamação ao parecer n.º 53/CITE/2009, ou seja, concluir pela não oposição à inclusão da trabalhadora grávida ..., da trabalhadora puérpera ... e das trabalhadoras lactantes ... e ... no processo de despedimento colectivo, promovido pela empresa ..., S.A., uma vez que, ao analisar a reclamação da empresa e os documentos ora remetidos, verifica que os mesmos colmatam a insuficiência na demonstração do preenchimento dos requisitos de verificação da não existência de discriminação por motivo de maternidade

b) Comunicar à entidade empregadora e às trabalhadoras o teor da presente decisão.

**APROVADA POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA
CITE DE 15 DE JUNHO DE 2009**