

PARECER N.º 144/CITE/2015

Assunto: Parecer prévio à cessação de contrato de trabalho de trabalhadora puérpera, por despedimento coletivo, 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 332 – DP-C/2015

I – OBJETO

- 1.1. Em 09/03/2015, a CITE recebeu da representante da empresa ..., Lda., NIPC ..., com sede na Av. da Liberdade, n.º69, 3 C, pedido de parecer prévio ao despedimento da trabalhadora puérpera ..., no âmbito de um despedimento coletivo, que envolve seis pessoas;
- 1.2. Com o pedido de emissão de parecer prévio enviado pela empresa à CITE é anexada cópia do processo de despedimento coletivo relativamente à trabalhadora acima identificada, entendendo como tal os seguintes documentos:
 - 1.2.1. Cópia das comunicações da decisão de intenção de despedimento enviadas às seis trabalhadoras abrangidas;
 - 1.2.2. - Cópia da comunicação à DGERT;
 - 1.2.3. Cópia da Constituição da Comissão Representativa dos Trabalhadores.

- 1.3.** Em 25/03/2015, a Comissão solicitou os seguintes documentos e elementos:
- Cópia do Anexo A do Relatório Único;
 - Cópia do contrato de trabalho celebrado com a trabalhadora;
 - Cópia da Comunicação a que se refere o n.º 2 do artigo 360.º do Código do Trabalho;
 - Comunicação para a reunião de informações e negociação e respetivos comprovativos de receção/justificação de inexistência;
 - Cópia da ata de reunião de informações e negociação/justificação de inexistência;
 - Comprovativo de receção da comunicação da intenção de despedimento.
- 1.4.** Em 26/03/2015, a entidade empregadora remete cópia do quadro de pessoal que constitui o Anexo A do Relatório Único, reportado a 2013, cópia do contrato de trabalho com a trabalhadora especialmente protegida e bem como cópia do ofício à Comissão Representativa dos trabalhadores a informar que a DGERT irá designar o dia e hora para a realização da reunião a que se refere o artigo 361.º do Código do Trabalho.
- 1.5.** Mais envia cópia de 2 atas das reuniões de negociações, realizadas em 19/03/2015 e 25/03/2015;

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

- 2.1.** Conforme supra referido, a Diretiva 92/85/CEE do Conselho, de 19 de outubro de 1992, no seu n.º 1 do artigo 10.º determina que os Estados-membros devem tomar “*as medidas necessárias para proibir que as trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes sejam despedidas durante o período compreendido entre o início da gravidez e o termo da licença por maternidade, salvo nos casos excecionais não relacionados com o estado de gravidez.*”
- 2.2.** Por outro lado, é opinião uniforme e reiterada na jurisprudência do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias que o despedimento de uma trabalhadora por causa da sua gravidez constitui uma discriminação direta *em razão do sexo*, proibida nos termos da alínea c) do n.º 1 do artigo 14.º da Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 5 de julho de 2006.
- 2.3.** Indo ao encontro do determinado na legislação e jurisprudência comunitária referida, o n.º 1 do artigo 63.º Código do Trabalho determina que “*o despedimento de trabalhadora grávida, puérpera ou lactante assim como de trabalhador no gozo de licença parental carece de parecer prévio da entidade competente na área da igualdade de oportunidades entre homens e mulheres.*”
- 2.4.** De acordo com o preceituado na alínea b) do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26 de março (lei orgânica da CITE), essa entidade é a CITE.

- 2.5.** E, para efeitos de emissão de parecer, o empregador que promova o despedimento deve remeter cópia do processo à CITE:
- a) No despedimento por facto imputável ao trabalhador, depois das diligências probatórias requeridas na resposta à nota de culpa, referidas no n.º 1 do artigo 356.º;
 - b) No despedimento coletivo, depois da fase de informações e negociação prevista no artigo 361.º;
 - c) No despedimento por extinção de posto de trabalho, depois das consultas referidas no n.º 1 do artigo 370.º;
 - d) No despedimento por inadaptação, depois das consultas referidas no artigo 377.º.
- 2.6.** Nos termos do n.º 1 do artigo 359.º do Código do Trabalho, 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.
- 2.7.** Nos termos do n.º 2 do artigo 359.º do Código do Trabalho, o despedimento coletivo pode ser promovido pelo empregador, quando o mesmo *“se fundamente em encerramento de uma ou várias secções ou estrutura equivalente ou de redução do número de trabalhadores*

determinada por motivos de mercado, estruturais ou tecnológicos.”

2.8. Quanto aos motivos no procedimento por despedimento coletivo, o n.º 2 do artigo 359.º define o que se considera por *motivos de mercado, estruturais ou tecnológicos*, nos seguintes termos:

- 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 dos serviços ou automatização de meios de comunicação.”*

2.9. Uma vez tomada a decisão gestionária de promover o despedimento, quer no despedimento coletivo, quer na extinção de posto de trabalho, o respetivo processo comporta algumas fases, a fase de comunicação (artigo 360.º do CT) e a fase de fase da decisão (artigo 363.º do CT).

III - APRECIACÃO

3.1. A empresa ..., Lda. tem ao seu serviço, de acordo com a análise ao Anexo A do Relatório Único reportado ao ano de 2013, remetido à CITE

em 26/03/2015, 242 trabalhadores distribuídos por 53 secções, 52 das quais configuram estabelecimentos abertos ao público em centros comerciais e lojas de rua, sendo, por isso, considerada, nos termos do disposto no artigo 100.º do Código do Trabalho, uma média empresa.

- 3.2.** Assim, uma vez que, para efeitos de escolha do tipo de procedimento, o computo dos trabalhadores reporta-se à empresa no seu todo e não ao estabelecimento que se pretende encerrar,¹ e se, de acordo com os elementos remetidos à CITE, a entidade empregadora pretende despedir 6 trabalhadoras do estabelecimento sito em ..., com um total de 6 trabalhadoras, o procedimento de despedimento coletivo é aplicável ao caso vertente, nos termos da alínea do n.º 1 do artigo 359.º do Código do Trabalho.
- 3.3.** Quanto aos motivos invocados, cuja apreciação das *decisões técnico-económicas ou gestionárias a montante da extinção do posto de trabalho estão cobertas pela liberdade de iniciativa dos órgãos dirigentes da empresa*², da análise da comunicação efetuada, bem como dos demais elementos, não está explicado, pelo menos minimamente, por que é que, tendo a empresa 52 lojas dispersas por 52 estabelecimentos, incluindo a loja objeto do procedimento, decidiu encerrar a loja ... e não outra, limitando-se a afirmar que “O despedimento coletivo é determinado por redução da atividade da empresa, por motivos de mercado ...”. e que esta redução determina o encerramento definitivo sito no ...

¹ RAMALHO, Maria do Rosário Palma, in *DIREITO DO TRABALHO Parte II – Situações Laborais Individuais*, 2.ª edição, pág. 885 e 886

² Vide in www.dgsi.pt, Acórdão STJ n.º 06S2700, de 10-01-2007

- 3.4.** Relativamente aos critérios para seleção das trabalhadoras a despedir nada foi dito.
- 3.5.** É certo que, se a decisão foi encerrar a loja sediada do Spacio Center, em Lisboa, em abstrato parece coerente decidir extinguir os postos de trabalho ali existentes e por consequência por termo aos contratos de trabalho dos trabalhadores afetos aos mesmos postos de trabalho. Porém, já ficou expresso que a empresa não explica nem demonstra porque é que decidiu fechar aquela e não outra, o que inquinaria qualquer critério de seleção dos trabalhadores/as a despedir.
- 3.6.** Por outro lado, incumbia à empresa provar nos termos previstos no n.º 1 do artigo 361.º do Código do Trabalho, de que não é possível recorrer a outras medidas que reduzam o número de trabalhadores a despedir, não bastando a mera invocação de que “...*não é possível a subsistência da relação de trabalho, por indisponibilidade de posto de trabalho compatível*”, quando é sabido que a empresa tem mais duas lojas no mesmo concelho e, pelo menos 8 no mesmo distrito (...) ou distrito confinante (...), tanto mais que foi invocado pela Comissão Representativa dos Trabalhadores nas reuniões de informações e negociação haver postos de trabalho disponíveis no ..., ..., na loja ... e na loja sita em ..., nada tendo sido referido pela entidade empregadora ou pela sua mandatária.
- 3.7.** Acresce que, tendo as trabalhadoras designado Comissão Representativa de Trabalhadores incumbia à entidade empregadora remeter a comunicação a que se refere o n.º 1 do artigo 360.º do Código do Trabalho, com a informação constante no n.º 2 do mesmo dispositivo legal, isto é, a comunicação deveria conter:

- a) o quadro de pessoal discriminado por setor de atividade;
- b) os critérios de seleção dos trabalhadores a despedir,
- c) o número de trabalhadores a despedir e as categoria profissionais,
- d) o período de tempo em que se pretende efetuar o despedimento e
- e) o método de cálculo da compensação a conceder aos trabalhadores.

3.8. Não tendo sido remetida tal comunicação, nem às trabalhadoras, nem à Comissão Representativa de Trabalhadores, tal omissão parece cair na previsão do art.º 383.º do Código do Trabalho, sobre a ilicitude de despedimento coletivo.

IV – CONCLUSÃO

4.1. Termos em que, e na presença de todas as irregularidades expostas, não é possível a esta Comissão concluir de forma inequívoca de que a trabalhadora não possa estar a ser discriminada em virtude de ser trabalhadora puérpera, pelo que,

4.2. A Comissão delibera opor-se à inclusão da trabalhadora puérpera ..., no processo de despedimento promovido pela empresa ..., Lda.

**APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA
REUNIÃO DA CITE DE 1 DE ABRIL DE 2015**