

PARECER N.º 425/CITE/2015

Assunto: Parecer prévio ao 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, da trabalhadora grávida, ..., incluída no processo promovido pela ..., Lda.

Processo n.º 1389 – DG-C/2015

I – OBJETO

1.1. Em 23 de setembro de 2015, a CITE recebeu da entidade empregadora identificada no assunto, para efeitos da emissão de parecer prévio, nos termos do disposto no n.º 1 e na 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, cópia do processo de despedimento coletivo, abrangendo 5 trabalhadoras, afetas ao ... sito em ..., do qual está incluída a trabalhadora ..., detentora da categoria de rececionista de hotel, desde agosto de 2013.

1.1.1. Para o efeito, a entidade empregadora anexou cópia do processo de despedimento coletivo, donde constam para além da carta enviada à CITE:

“(…)

- *1. Cópia da carta à DGERT e quadro de pessoal, nos termos do art.º 360.º -*
- *2. Cópia da carta dirigida à trabalhadora, a comunicar a intenção de proceder ao despedimento*
- *3. Cópia do anexo A do Relatório Único, do ano de 2014*
- *4. Modelos 22, Demonstração de Resultados e Balanços dos anos de 2013 e 2014*
- *5. Cópia da ata da reunião de negociação (...)*”

1.2. A entidade empregadora, na carta enviada à trabalhadora, por esta recebida em 14.09.2015, apresenta como fundamento para o despedimento:

“(..). Assunto: Comunicação da intenção de proceder a despedimento coletivo e convocação para reunião de negociação

Exma. Senhora

1 – A empresa ..., Lda., com sede (...) que se dedica à atividade de ..., nos termos do art.º 360., do CT, comunicar a intenção de proceder ao despedimento coletivo dos seguintes 5 trabalhadores:

1. ..., com a categoria profissional de rececionista de hotel, residente em ...;

2. ..., com a categoria profissional de rececionista de hotel, residente em ...;

3. ..., com a categoria profissional de cozinheira, residente em ...;

4. ..., com a categoria profissional de empregada de andar, residente em ...;

5. ..., com a categoria profissional de empregada de andar, residente em ...;

II - O despedimento coletivo a que ora se pretende proceder assenta nos seguintes motivos:

a) A empresa ..., Lda., no ano de 2011, deu início à atividade, e até julho de 2013 decorreram as obras de construção do empreendimento ...;

b) A partir de julho de 2013 iniciou a laboração do estabelecimento, para o efeito foi contratando os seguintes trabalhadores de acordo com as necessidades que se foram verificando: (...)

c) Acontece que ao contrário do previsto, o empreendimento ... não teve a procura esperada, nomeadamente, quanto aos meses de época baixa.

d) *A fraca procura dos nossos serviços tem levado à acumulação de prejuízos, desde o início da elaboração do estabelecimento;*

e) *Até hoje, a cobertura dos referidos prejuízos tem sido assegurada com recurso a empréstimos do sócio;*

f) *Acréscce ainda a necessidade de fazer obras no estabelecimento, nomeadamente na climatização deste, que desde o início dá problemas, tendo-se agravado no último inverno, tornando inviável a sua continuidade;*

g) *Estas obras, têm em vista tornar o estabelecimento mais atrativo na época baixa, nomeadamente, nos meses de inverno, e reabri-lo assim que estas estiverem concluídas;*

h) *Perante este cenário, a empresa ..., Lda. não tem condições de continuar com os trabalhadores ao serviço, pelo que não lhe resta outra alternativa que não seja proceder à extinção de todos os postos de trabalho;*

III - A empresa ..., Lda. tem cinco trabalhadores conforme quadro de pessoal o qual segue em anexo.

IV - O despedimento coletivo será efetuado até ao dia quatro do mês de novembro do ano em curso. (...)”.

1.3. Como critério de seleção das trabalhadoras a empresa declara à trabalhadora:

“(...) critério que determinou a seleção dos trabalhadores a abranger como estamos perante um despedimento de todos os trabalhadores não houve nenhum critério em particular.

VI - Os trabalhadores terão direito à indemnização previsto no art.º 366.º do CT.

VII - De acordo com o disposto no n.º 3, do art.º 360.º, dispõem V. Exas. de cinco dias úteis para designar, de entre todos os trabalhadores, uma comissão de trabalhadores representativa.

VIII - Com vista a garantir a realização da fase de informações e negociações a que alude o art.º 361.º n.º 1 do CT, notificamos V. Exa. para comparecer no próximo dia vinte e um de setembro, pelas 14 horas no escritório, da sede da nossa empresa sita em ...

De V. Exas, (...)."

- 1.4.** No dia 21 de setembro de 2015, realizou-se a reunião de informações e negociação, que aqui se dá por reproduzida, com a presença do representante da entidade empregadora e de todas as trabalhadoras, incluindo a trabalhadora especialmente protegida, onde foram aprovadas, nomeadamente as razões que levaram ao início da atividade, em 2011, decurso de obras de construção do empreendimento ... e contratação das trabalhadoras até julho de 2013 e 2014, bem como, ao contrário do previsto, a falta de procura nos meses de época baixa que levou à acumulação de prejuízos, a necessidade de fazer obras de climatização do estabelecimento tornando inviável a sua continuidade: "(...) *Perante este cenário, a empresa ..., Lda. não tem condições de continuar com os trabalhadores ao serviço, pelo que não lhe resta outra alternativa que não seja proceder a extinção de todos os postos de trabalho (...).*"

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

- 2.1.** 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. 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. 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.** Na sequência destes princípios 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. (...)”.*

2.5. Para implementação deste procedimento o Decreto-Lei n.º 76/2012 de 26 de março, que aprova a lei orgânica da Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego (CITE) estabelece, no artigo 3.º, sob a epígrafe: *Atribuições próprias e de assessoria*:

“(...) A CITE, prossegue as seguintes atribuições, no âmbito das suas funções 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) (...).”

2.6. O CT no Capítulo VII *Cessação de contrato de trabalho*, Divisão II *Despedimento coletivo* (artigos 359.º a 366.º), procede à definição e motivações legais, 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. (...).”

2.7. 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 para o despedimento coletivo;*
- b) O quadro de pessoal, discriminado por setores organizacionais da empresa;*
- c) Os critérios para seleção dos trabalhadores a despedirem;*
- 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 (...).”

2.8. 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) Reversão 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 (...).”

2.9. 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 . (...)”.

- 2.10.** Importa esclarecer que nos termos da legislação aplicável quando está em causa a inclusão num processo de despedimento coletivo de trabalhadoras grávidas puérperas ou lactantes ou de trabalhador em gozo de licença parental, o direito à igualdade de oportunidades e de tratamento respeita aos critérios para a seleção dos/as trabalhadores/as a despedir, devendo estes critérios enquadrar-se nos motivos legalmente previstos, não podendo ocorrer discriminação de qualquer trabalhador/a designadamente, em função do sexo, da parentalidade, ou como no caso vertente, por motivo de maternidade.
- 2.11.** Esta legislação, ao estabelecer princípios e procedimentos especiais de proteção das trabalhadoras grávidas, puérperas e lactantes ou de trabalhador em gozo de licença parental nas situações de despedimento, como é o caso *sub judice*, plasmados nas Diretivas Europeias, na CRP e 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.
- 2.12.** 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 do despedimento, ponto 1.2 do presente parecer, o critério de seleção aplicado a todas as trabalhadoras ponto 1.3,

o teor da ata de informações e de negociação, ponto 1.4, atendendo à necessidade de extinção de todos os postos de trabalho, não se vislumbra, no caso ora em análise, indício da prática de discriminação em função da maternidade por parte da entidade empregadora.

III – CONCLUSÃO

Face ao que antecede, não se vislumbrando indício da prática de discriminação em função da maternidade, a CITE não se opõe à inclusão da trabalhadora grávida, ..., no processo despedimento coletivo promovido pela ..., Lda.

APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 7 DE OUTUBRO DE 2015, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENCAS ANEXA À MESMA ATA.