

PARECER N.º 284/CITE/2017

ASSUNTO: Pedido de parecer relativo à cessação de contrato de trabalho de trabalhadora puérpera e no gozo de licença parental, solicitado nos termos do n.º 1 do artigo 63.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12.02.

Processo n.º 729/DP-E/2017

I - OBJETO

1.1. Em 05/05/2017, a CITE recebeu da entidade empregadora ..., pedido de emissão de parecer sobre o despedimento da trabalhadora ..., nos termos que se transcreve:

" (...)

Venho pelo presente nos termos do estipulado no Código de Trabalho, solicitar autorização para processar ao despedimento da funcionária, ..., com o NIF: ..., sendo o motivo o encerramento da atividade volvida, não havendo qualquer outra atividade a desenvolver pela empresária, nem havendo o trepasse do estabelecimento.

Informamos ainda que neste momento, já foi dada a cessação de atividade nas finanças.

(...)."

1.2. Dos documentos remetidos à CITE não constava que a entidade empregadora tivesse notificado a trabalhadora, depreendendo-se pela declaração, transcrita infra, que a trabalhadora ..., tem conhecimento da situação.

"DECLARAÇÃO

..., (...), na qualidade de trabalhadora de ..., com contrato de trabalho celebrado em 16 de abril de 2016, declara, para efeitos de solicitação do parecer prévio referido no art.º 63 do CT, ter conhecimento integral dos motivos

invocados pela entidade empregadora para extinção do seu posto de trabalho.

Mais declara não se opor aos motivos invocados, razão pela qual declara aceitar fazer cessar de trabalho por revogação fundamentada em motivos que permitem o despedimento por encerramento da empresa, e ainda que a cessação ocorra enquanto a trabalhadora está a usufruir da licença de maternidade.” (...)

- 1.3. Porém a CITE solicitou à entidade empregadora que fizesse prova do alegado, através de ofício, datado de 16/05/2017, tendo a entidade remetido cópia do documento comprovativo da Declaração de Cessação de Atividade e ainda cópia da comunicação à trabalhadora.
- 1.4. A entidade empregadora, tem por objeto social a exploração de um café, e informa que não procedeu ao trespasse do mesmo e que cessou a atividade nas finanças.
- 1.5. Se considerarmos que a entidade empregadora é uma microempresa, esta não tem de observar o procedimento constante dos artigos 360.º e seguintes do Código do Trabalho, efetivando-se a caducidade dos contratos com um mero pré-aviso de que a empresa irá encerrar.

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 e 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: (...)

Proibir, sob pena de sanções, o despedimento por causa da gravidez ou de gozo do direito a um período de dispensa do trabalho por ocasião da maternidade, bem como a discriminação nos despedimentos fundada no estado matrimonial; (...)

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. O artigo 10.º n.º 1 da Diretiva 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 excecionais não relacionados com o estado de gravidez.
- 2.3. Um dos considerandos da referida Diretiva refere que "... o risco de serem despedidas por motivos relacionados com o seu estado pode ter efeitos prejudiciais 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 parentalidade 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.

- 2.5. Em conformidade com a norma comunitária, a legislação nacional consagra no artigo 63.º, n.º 1 do Código do Trabalho, que “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”, que é esta Comissão, conforme Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26 de março”.
- 2.6. É de salientar que, nos termos do artigo 381.º, alínea d) do Código do Trabalho, “sem prejuízo do disposto nos artigos seguintes ou em legislação específica, o despedimento por iniciativa do empregador é ilícito: em caso de trabalhadora grávida, puérpera ou lactante ou de trabalhador durante o gozo de licença parental inicial, em qualquer das suas modalidades, se não for solicitado o parecer prévio (...)”, à CITE.
- 2.7. A falta de solicitação deste parecer implica, de acordo com a alínea d) do artigo 381.º do Código do Trabalho a ilicitude do despedimento por iniciativa da entidade empregadora.
- 2.8. Compete à CITE, nos termos da alínea b) do artigo 3.º do Decreto-Lei nº 76/2012, de 26 de março, emitir parecer, no âmbito do qual averigua a objetividade da fundamentação apresentada pela entidade empregadora, através da análise das razões concretas que motivaram a intenção de

despedimento, por forma a concluir pela existência ou inexistência de indícios de discriminação em razão da maternidade.

- 2.9. Nos termos do disposto no artigo 346.º n.º 3 do Código do Trabalho, o encerramento de empresa determina a caducidade dos contratos de trabalho, devendo seguir-se o procedimento previsto nos artigos 360.º e seguintes do Código do Trabalho.
- 2.10. Contudo, tratando-se de microempresa o disposto no mencionado n.º 3 do artigo 346.º não se aplica, devendo o/a trabalhador/a ser informado/a com a antecedência prevista nos números 1 e 2 do artigo 363.º do Código do Trabalho.
- 2.11. Considera-se microempresa a que emprega menos de 10 trabalhadores/as - alínea a) do n.º 1 do artigo 100.º do Código do Trabalho.

III – ANÁLISE

- 3.1. A exigência de parecer da CITE, no quadro da proteção no despedimento de trabalhadora especialmente protegida, visa sobretudo prevenir e evitar a prática da discriminação em função da parentalidade.
- 3.2. Assim, à CITE compete em primeira linha, diante dos elementos disponíveis no processo, averiguar se os mesmos revelam que o eventual despedimento radica em tratamento discriminatório, em função da parentalidade.
- 3.3. Ora, como atrás referido, o artigo 346.º do Código do Trabalho estabelece que “o encerramento total e definitivo da empresa determina a caducidade do

contrato de trabalho" (n.º 3), conferindo, ainda assim, ao trabalhador o direito à compensação prevista no artigo 366.º.

- 3.4. Nos termos desta orientação legislativa, a extinção do vínculo laboral não se deve a um ato voluntário da entidade empregadora, mas à ocorrência de um facto jurídico não voluntário. Ou seja, quando e se ocorre o encerramento definitivo do estabelecimento, verifica-se uma impossibilidade superveniente, absoluta e definitiva de a entidade empregadora receber a prestação de trabalho, o que configura uma situação de caducidade do contrato de trabalho.
- 3.5. O mesmo artigo 346.º, atrás referido, impõe que se deve seguir o procedimento previsto no artigo 360.º e seguintes (relativos ao procedimento do despedimento coletivo), com as necessárias adaptações, exceto, como se referiu, tratando-se de microempresa, em que o/a trabalhador/a deve ser informado/a com a antecedência prevista nos n.ºs 1 e 2 do artigo 363.º. Com estes procedimentos, pretende-se que, não obstante a verificação dos pressupostos da caducidade, o/a trabalhador/a não seja confrontado/a de imediato com a cessação do vínculo.
- 3.6. No caso em apreço, em que se estará perante uma microempresa, a referida informação constitui uma declaração negocial extintiva, como resulta do exposto.
- 3.7. Para a eficácia de tal declaração negocial, releva o disposto no artigo 224.º n.º 1 do Código Civil: a declaração negocial considera-se eficaz logo que chega ao poder do destinatário. Como referem PIRES DE LIMA e ANTUNES VARELA (in "Código Civil Anotado"), *"a recepção ou conhecimento da declaração negocial torna esta eficaz e, conseqüentemente, irrevogável"*.

- 3.8. Tal declaração apenas pode ser unilateralmente revogada nos casos (excepcionalmente) previstos na lei, e que aqui não se verificam.
- 3.9. Ou seja, no caso concreto, perante a declaração unilateral de cessação do contrato de trabalho, evidenciada nos elementos apresentados à CITE, sempre se deve concluir que esta se tornou eficaz quando chegou ao conhecimento da trabalhadora.
- 3.10. Confirmando-se os pressupostos da cessação por caducidade, e esta, como se referiu, já produziu efeitos, não há lugar à emissão de parecer nos termos do artigo 63.º do Código do Trabalho.
- 3.11. Da análise do processo e perante o encerramento total e definitivo da entidade empregadora, não se vislumbra qualquer indício de discriminação por motivo de maternidade, na cessação do contrato de trabalho em causa.

IV - CONCLUSÃO

Face ao exposto, a CITE não se opõe à cessação do contrato de trabalho celebrado entre ... e a trabalhadora puérpera

APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 31 DE MAIO DE 2017, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENCAS ANEXA À MESMA ATA.