

PARECER N.º 556/CITE/2017

ASSUNTO: Parecer prévio ao despedimento de trabalhadora grávida por extinção de posto de trabalho, nos termos do n.º 1 e da 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.

Processo n.º 1512/DG-E/2017

I - OBJETO

- 1.1. Em 22/09/2017, a CITE recebeu da Entidade Empregadora ..., **Lda.**, cópia do processo de despedimento por extinção de posto de trabalho da trabalhadora grávida ..., Empregada de Limpeza.
- 1.2. Na carta enviada à trabalhadora a despedir e por esta rececionada em 05/09/2017, por mão própria, a entidade empregadora fundamenta o presente despedimento por extinção do posto de trabalho, referindo que este será extinto por encerramento do estabelecimento de ..."..." de acordo com o que a seguir se transcreve:

"(...)

Ao abrigo do disposto no n.º 1 do artigo 369º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, com as alterações introduzidas pelas Leis 105/2009 de 14/09; 53/2011 de 14/10; 23/2012 de 25/06; 47/2012 de 29/8; 69/2013 de 30/8; 27/2014 de 8/05; 55/2014 de 25/08; 28/2015 de 14/04; 120/2015 de 1/09; 8/2016 de 1/04, 28/2016 de 23/08 e n.º 73/2017 de 16 de agosto, serve a presente para comunicar a V. Exa. que esta empresa tenciona extinguir o Vosso posto de trabalho determinada por motivos de natureza estrutural, com os fundamentos e pressupostos que abaixo se identificam.

Como é do Vosso conhecimento, esta empresa dedica-se única e exclusivamente à exploração do estabelecimento de ...denominado por ..., sito na cidade de ..., local no qual V. Exa. tem vindo a exercer funções correspondentes à categoria profissional de empregada de limpeza, desde o dia 9 de janeiro de 2014, sob as ordens e supervisão do único gerente do signatário, Senhor

A signatária é uma empresa que tem como objeto social a exploração da indústria hoteleira, e desde sempre tem tido como única atividade a exploração da, sendo que desde o ano 2000 o capital social da signatária encontra-se repartido por diversas quotas sociais, pertença da empresa e de ..., seu único gerente.

Sucedede que o atual e único gerente da sociedade é o Sr. ..., de nacionalidade ..., nascido em ..., o qual veio para Portugal no ano 2000, e desde essa altura tem vindo a gerir a ...!. Atualmente tem 72 anos de idade e começou a manifestar alguma dificuldade na gestão do estabelecimento, nomeadamente no que concerne à gestão de reservas e comunicações com plataformas eletrónicas e, bem assim, no que respeita à adaptação do estabelecimento com vista ao cumprimento das exigências legais atualmente em vigor.

Face às dificuldades manifestadas e, bem assim à idade já avançada, o referido sócio e gerente pretende retirar-se da vida ativa, eventualmente regressar ao seu país de origem, e para o efeito decidiu encerrar em definitivo a no dia 30 de setembro de 2017. Neste dia o estabelecimento ficará completamente devoluto de clientes e encerrará ao público. Manter-se-á ao serviço por conta da signatária, até ao dia 15 de outubro de 2017, uma trabalhadora, contratada a termo certo, cujo contrato de trabalho terminará os seus efeitos naquela data e que entre a datado encerramento e o dia 15 de outubro irá efetuar alguns trabalhos de limpeza e gozará as férias a que tem direito. Após o dia 15 de outubro, não só o estabelecimento estará encerrado em definitivo, como a signatária deixará de ter quaisquer outros trabalhadores ao serviço.

Como já referido, a signatária não possui qualquer outro local ou estabelecimento para onde V. Exa. possa ser transferida, nem tem qualquer outro posto de trabalho que lhe possa adjudicar porquanto não exerce, nem irá exercer, em Portugal qualquer outro tipo de atividade.

O encerramento do estabelecimento é determinado por motivos de natureza estrutural da própria empresa, no caso em concreto, atinente à idade do seu único gerente, porquanto este já se considera incapaz de o gerir, e bem assim ao facto do gestão do estabelecimento ter sido sempre de cariz familiar, pelo que não só o atual gerente se considera incapaz de continuar a exercer este tipo de atividade, como também não é sua intenção entregar a gestão a um terceiro ao seu meio familiar e

profissional, pelo que a signatária não tem outra alternativa que não seja a extinção do V. posto de trabalho.

Assim, comunica-se nos termos, supra enunciados, que esta empresa tem intenção de extinguir o Vosso Posto de Trabalho, correspondente à Categoria Profissional de empregada de limpeza, comunicação esta efetuada nos termos do n.º 1 do artigo 369.º do Código do Trabalho.

Para o efeito, dispõe V. Exa. de 10 (dez) dias, a contar da receção do presente, para, querendo, nos termos do art.º 370.º do mesmo Diploma Legal, comunicar a esta empresa o que tiver por conveniente.

Nada sendo dito, a signatária dará cumprimento ao imposto nos artigos 371., 372.º do Código do Trabalho, e bem comunicará à Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego a intenção de proceder à Extinção do VI Posto de Trabalho, com vista à obtenção do Parecer Prévio. Mais se informa que, obtido o Parecer da mencionada Comissão, será comunicada a V. Exa. a decisão final de Extinção do VI Posto de Trabalho, assegurando o cumprimento de todos os requisitos legais e, bem assim, o direito a todas as regalias sociais que lhe assistem, nomeadamente o direito à compensação.

- 1.3. A entidade empregadora informou a trabalhadora de que dispunha do prazo de dez dias para comunicar à empresa o que *tiver por conveniente*.
- 1.4. Do processo remetido a esta comissão não consta prova de que a trabalhadora respondeu à comunicação de intenção do seu despedimento por extinção do seu posto de trabalho.
- 1.5. Consta no processo ora em análise o contrato de trabalho da trabalhadora, o relatório único – Anexo A, onde se verifica que a trabalhadora ... é a única funcionária do estabelecimento
- 1.6. A entidade empregadora, tem por objeto social a exploração de uma ...e informa que após o término do último contrato a termo o estabelecimento irá encerrar.

- 1.7. 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 nº 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 nº 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 nº 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. A motivação para o despedimento da trabalhadora é o encerramento, definitivo da atividade, porquanto *“o atual e único gerente da sociedade é o Sr. ..., de nacionalidade ..., (...) atualmente com 72 anos de idade e começou a manifestar algumas dificuldade na gestão da estabelecimento, nomeadamente no que concerne à gestão de reservas e comunicações com plataformas eletrónicas e, bem assim, no que respeita à adaptação do estabelecimento com vista ao cumprimento das exigências legais atualmente em vigor”*. (SN)
- 3.4. 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.

- 3.5. 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.
- 3.6. 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.
- 3.7. No caso em apreço, em que se estará perante uma microempresa, a referida informação constitui uma declaração negocial extintiva, como resulta do exposto.
- 3.8. 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"*.

- 3.9. Tal declaração apenas pode ser unilateralmente revogada nos casos (excecionalmente) previstos na lei, e que aqui não se verificam.
- 3.10. 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 a ..., Lda., e a trabalhadora grávida

APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 11 DE OUTUBRO DE 2017, CONFORME CONSTA DA RESPECTIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À MESMA ATA, COM A SEGUINTE DECLARAÇÃO DE VOTO DA CONFEDERAÇÃO GERAL DOS TRABALHADORES PORTUGUESES – INTERSINDICAL NACIONAL (CGTP-IN): *“A CGTP aprova o presente projeto de parecer, contudo, entende, que o mesmo deve ser tido como um parecer prévio ao despedimento por extinção do posto de trabalho, tal como vem invocado no pedido solicitado à CITE e neste sentido, considera-se que o mesmo deve estar abrangido pela norma contida no artigo 63.º do Código do Trabalho, sendo que esta norma, corresponde à transposição de normas Comunitárias, que expressamente protegem os despedimentos de trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes.*

Nesta conformidade, discordamos dos fundamentos invocados no presente parecer, pois a atender-se, aos mesmos, poderíamos deixar, sem qualquer verificação e fiscalização, despedimentos ocorridos nas microempresas não decorrendo da redação do n.º 1 do referido artigo 63.º do Código do Trabalho, qualquer exclusão relacionada com o tipo da empresa.

Por outro lado, a norma contida no artigo 53.º da CRP refere que ´é garantido aos trabalhadores a segurança no emprego, sendo proibidos os despedimentos sem justa causa ou por motivos políticos ou ideológicos`. Norma esta que tem de ser conjugada com o n.º 2 e 3 do artigo 68.º da CRP que confere à maternidade e à paternidade o valor social eminente e às mulheres o direito a especial proteção durante a gravidez e após o parto.”