

PARECER N.º 157/CITE/2020

Assunto: Parecer prévio ao despedimento de trabalhadora grávida, nos termos previstos nos n.º1, n.º 3 e n.º4 do artigo 346.º e n.º 1 do artigo 63.º do Código do Trabalho
Processo n.º 868-DG-C/2020

I – OBJETO

1.1. Em 19.02.2020, a CITE recebeu de, pedido de emissão de parecer prévio ao despedimento da trabalhadora grávida, ..., no âmbito dos n.ºs 1, 3 e 4 do artigo 346.º do Código do Trabalho, nos seguintes termos:

*“**ASSUNTO:** Pedido de Parecer sobre caducidade de contrato de trabalho por encerramento definitivo da empresa, nos termos dos Art.ºs 346.º, n.º 3 e 360.º do Código do Trabalho, de trabalhadora grávida incluída em procedimento formal de despedimento coletivo.*

Exmos. Senhores,

Pelo presente vimos comunicar a V. Exas., a caducidade do vínculo laboral da trabalhadora grávida – Exma. Sra. D. ..., no âmbito do procedimento de encerramento definitivo da empresa dia 31 de janeiro de 2020, pela “....”.

Nos termos do art.º 346.º, n.º 3 do Código do Trabalho, o encerramento total e definitivo da empresa determina a caducidade do contrato de trabalho, devendo seguir-se o procedimento previsto nos Artigos 360.º e seguintes do Código do Trabalho, com as necessárias adaptações, i.e., o despedimento coletivo.

Assim, a “....” deu início ao referido procedimento, conforme documentos que se juntam e se identificam:

- Cópia da comunicação de despedimento colectivo e encerramento da empresa datada de 31 de dezembro de 2019, apresentada aos trabalhadores abrangidos pelo procedimento de despedimento colectivo e carta endereçada à trabalhadora grávida, que se encontra de baixa (Anexo I);

- Indicação da totalidade dos trabalhadores a despedir e das categorias profissionais abrangidas (Anexo II);

- Indicação do período de tempo no decurso do qual se pretende efectuar o despedimento (Anexo III);

- Indicação do método de cálculo da compensação a conceder aos trabalhadores a despedir (Anexo IV);

- Cópia dos termos de aceitação das negociações pelos trabalhadores (Anexo V).

- Cópia da comunicação de cessação de actividade à Autoridade Tributária (Anexo VI);

- Cópia comunicação ACT (Anexo VII).

Informamos que nos encontramos disponíveis para quaisquer esclarecimentos que tenham por conveniente.

Com os melhores cumprimentos (...)."

1.2. Do processo consta documento datado de 31.12.2019, dirigido à trabalhadora especialmente protegida, cujo conteúdo se transcreve:

ASSUNTO: Caducidade do contrato de trabalho por encerramento definitivo da Empresa. Procedimento de despedimento colectivo.

Exma. Senhora,

Nos termos e para os efeitos do disposto no Artigo 360.º, n.º 3, do Código do Trabalho, aprovado pela Lei 7/2009, de 12 de Fevereiro (ex vi n.º 3 do Art.º 346.º do mesmo Código), comunica-se a V. Exa., a caducidade do seu contrato de trabalho determinada pelo encerramento definitivo da empresa, entidade empregadora.

Informamos ainda que, nos termos da sobredita disposição legal, no prazo de cinco dias úteis a contar da recepção da presente comunicação, os trabalhadores poderão designar, de entre si, uma comissão representativa com cinco membros.

Para estes efeitos deverá V. Exa., comunicar com os restantes trabalhadores da empresa, cujos contratos caducam igualmente por força do encerramento.

Assim, queira V. Exa., dentro do mencionado prazo, caso pretenda, informar-nos da nomeação da referida comissão, da correspondente composição e dos contactos dos respectivos membros para a seguinte morada: (...).

Pela cessação do contrato de trabalho ser-lhe-ão processadas e pagas as importâncias devidas pelo seu despedimento respeitantes a: remunerações até à cessação do contrato de trabalho, incluindo subsídio de alimentação; retribuição referente a férias vencidas em 31 de Janeiro de 2020 e ainda

não gozadas; subsídio proporcional referente às férias vencidas em 31 de Janeiro de 2020 e ainda não pago; subsídio de natal proporcional.

Os respectivos valores, incluindo da compensação por despedimento, são os que constam da simulação anexa, calculada com data de 31 de Janeiro de 2020, data em que se prevê encerrar a actividade da empresa.

O impresso para solicitar a prestação de desemprego ser-lhe-á entregue até á data de cessação do seu contrato de trabalho.

O despedimento tem por motivos, o encerramento integral e definitivo da empresa por motivos de incapacidade económica que inviabilizam o regular funcionamento da mesma. (...)"

II - ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. A Diretiva 92/85/CEE do Conselho, de 19.10.92, estabelece no artigo 10.º 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 (...), 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."

2.2. É jurisprudência uniforme do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias¹ que o despedimento de uma trabalhadora devido à sua gravidez 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,

¹ Ver, entre outros, os Acórdãos proferidos nos processos C-179/88, C-421/92, C-32/93, C- 207/98 e C-109/00).

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.

2.3. A Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5.07.2006 alude à referida construção jurisprudencial, do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional, nos considerandos 23 e 24 que expressamente referem o seguinte: *Ressalta claramente da jurisprudência do Tribunal de Justiça que qualquer tratamento desfavorável de uma mulher relacionado com a gravidez ou a maternidade constitui uma discriminação sexual direta em razão do sexo. (...) O Tribunal de Justiça tem repetidamente reconhecido a legitimidade, em termos do princípio da igualdade de tratamento, de proteger a condição biológica da mulher na gravidez e na maternidade e de adotar medidas de proteção da maternidade como meio de atingir uma igualdade concreta.*

2.4. Em sintonia com o princípio comunitário da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres a Constituição da República Portuguesa reconhece às mulheres trabalhadoras o direito a especial proteção durante a gravidez e após o parto, incluindo a dispensa do trabalho por período adequado, sem perda de retribuição ou de quaisquer regalias².

2.5. Como corolário deste princípio, o artigo 63.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro,³ determina uma especial proteção no despedimento. Nos termos da lei, o despedimento de trabalhadora grávida, puérpera ou lactante ou de trabalhador no gozo de licença parental carece de parecer prévio da entidade que tenha competência na área da igualdade de oportunidades entre homens e mulheres.

² Artigo 68.º, n.º 3 da Constituição da República Portuguesa.

³ O Código do Trabalho transpõe para a ordem jurídica interna a Diretiva 92/85/CEE do Conselho, de 19 de outubro, relativa à implementação de medidas destinadas a promover a melhoria da segurança e da saúde das trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes no trabalho, e a Diretiva n.º 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5 de julho, 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 (reformulação), nos termos das alíneas b) e o) do artigo 2.º Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro.

2.6. Compete à CITE, por força da alínea c) do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26 de março, emitir o parecer referido.

2.7. Nesse sentido, tem esta Comissão entendido que sempre que o formalismo de despedimento coletivo venha a ser adotado por determinação legal é devido ao empregador a solicitação de parecer prévio à CITE, nos termos do referido artigo 63.º.⁴

2.8. Nos termos previstos do artigo 346.º do Código do Trabalho, a morte de empregador em nome individual, a extinção de pessoa coletiva empregadora, ou o encerramento total e definitivo de empresa determinam a caducidade do contrato de trabalho, devendo seguir-se o procedimento previsto nos artigos 360.º e seguintes, com as necessárias adaptações, exceto se se tratar de microempresa (a que emprega menos de 10 trabalhadores– alínea a) do n.º 1 do artigo 100.º do Código do Trabalho), de cujo encerramento o/a trabalhador/a deve ser informado com a antecedência prevista nos n.os 1 e 2 do artigo 363.º, relativo a decisão de despedimento coletivo.

2.9. O despedimento coletivo deve obedecer ao procedimento previsto nos artigos 360.º a 366.º do Código do Trabalho.

Para efeitos de emissão de parecer prévio pela CITE, o empregador deve remeter cópia do processo a esta entidade, depois da fase de informações e negociação prevista no artigo 361.º do Código do Trabalho (alínea b) do n.º 3 do artigo 63.º do Código do Trabalho).

2.9.1. De acordo com o artigo 360.º do Código do Trabalho, a comunicação da intenção de proceder ao despedimento coletivo deve conter:

- 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 despedir;

⁴ Consultar a este respeito, e a título exemplificativo o Parecer n.º 159/CITE/2010 e o Parecer n.º 41/CITE/2011.

- 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.

2.10. Na verdade, o procedimento de despedimento coletivo nas situações de encerramento total e definitivo da empresa deve ser adaptado à circunstância de se tratar, *in fine* de uma situação de caducidade do contrato de trabalho por impossibilidade superveniente, absoluta e definitiva de o/a trabalhador/a prestar o seu trabalho ou de o empregador o receber (alínea b) do artigo 343.º do Código do Trabalho).

Tal situação não se confunde com o encerramento de estruturas da empresa ou redução de pessoal por motivos de mercado, estruturais ou tecnológicos, uma vez que nestes casos o empregador mantém a atividade.

2.11. Realce-se, ainda, que a exigência legal de adoção de um procedimento de despedimento coletivo não se aplica às microempresas, ou seja aquelas que empregam menos de 10 trabalhadores, bastando informar o/a trabalhador/a com a antecedência prevista nos n.ºs 1 e 2 do artigo 363.º do Código do Trabalho.

2.12. No entanto, deve entender-se que a caducidade do contrato de trabalho opera apenas nos casos em que se verifiquem os pressupostos para essa caducidade.

Como melhor se refere no Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 25.09.2006, proferido no âmbito do Processo n.º 0516184, disponível em www.dgsi.pt: “(...) *Ou seja, a atual lei laboral estabelece expressamente que o encerramento total e definitivo da empresa determina a caducidade do contrato de trabalho, mas limita o direito do trabalhador despedido à compensação (...) prevista no artigo 401.º do Código do Trabalho para os casos de despedimento coletivo.*

Mas a circunstância da lei prever expressamente a caducidade do contrato de trabalho no caso de encerramento da empresa, não significa que o empregador não tenha que demonstrar que o encerramento é total, isto é, que cessa toda a atividade da empresa e

não apenas algumas valências, e definitivo, isto é, que não mais seja viável o recebimento do trabalho atenta a evolução normal e previsível duma empresa que encerrou as suas instalações. (...)”.

2.13. Ora, no caso em apreço, e após análise da documentação em anexo ao processo, afigura-se que a entidade empregadora reveste a natureza de microempresa uma vez que dispõe de apenas 6 trabalhadores/as.

2.14. Na comunicação realizada a esta Comissão, a entidade empregadora juntou documento comprovativo da declaração de Cessação de Atividade enviada à Autoridade Tributária.

2.15. Assim, conforme decorre da análise do processo e embora, nos termos do previsto no n.º 4 do artigo 346.º do Código do Trabalho, não seja exigível, no caso em apreço, a adoção do procedimento previsto para o despedimento coletivo, mas tão só a informação à trabalhadora, com a antecedência prevista nos n.os 1 e 2 do artigo 363.º do Código do Trabalho, relativo a decisão de despedimento coletivo, não se afigura que tal informação comporte indícios de discriminação em razão da maternidade.

III – CONCLUSÃO

Em face do exposto, a CITE não se opõe ao despedimento da trabalhadora grávida ..., por encerramento definitivo da atividade comercial de “...”, por não se vislumbrarem indícios de discriminação na cessação, por caducidade, do contrato de trabalho da trabalhadora especialmente protegida.

APROVADO EM 18 DE MARÇO DE 2020, POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS DA CITE.