

PARECER N.º 250/CITE/2020

Assunto: Parecer prévio ao despedimento de trabalhadora lactante incluída em processo de 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 12.02.

Processo n.º 1928-DL-C/2020

I – OBJETO

1.1. Em 14.04.2020, a CITE recebeu da ..., cópia de um processo de despedimento coletivo, que inclui a trabalhadora lactante ..., para efeitos da emissão de parecer prévio, nos termos do disposto no 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 12.02.

1.2. Na carta dirigida à trabalhadora a despedir, datada de 08.04.2020, a empresa refere, nomeadamente, o seguinte:

1.2.1. *“Para cumprimento do disposto no n.º 1 do Artº 360.º do Código de Trabalho, vem a empresa notificar V. Exa. da intenção de nesta data se iniciar os procedimentos com vista ao Despedimento Coletivo de todos os 11 trabalhadores, entre os quais se encontra V. Exa.*

1.2.2. *Ainda nos termos do n.º 2 do Artº 360.º do Código de Trabalho passa a arrolar-se os requisitos essenciais desta comunicação, quanto aos motivos indicados para o despedimento coletivo e que o fundamentam:*

1.2.3. Motivos de Saúde Pública e do Mercado:

- A atividade da Empresa parou totalmente em resultado da pandemia Covid19, não havendo procura dos serviços, por:
- Imposição do Decreto-Lei n.º 10-A/2020 de 13 de Março, do Decreto do Presidente da República n.º 14-A/2020 e do Decreto n.º 2-A/2020 de 20 de Março.
- Pelo Encerramento Forçado de todas as atividades de restauração.
- Pela Paragem Obrigatória da aviação comercial e privada em Portugal, na Europa e no resto mundo.

1.2.4. Não havendo novas encomendas, canceladas as já feitas, pedindo a restituição de pagamentos, e parando integralmente a faturação da empresa, de um dia para o outro, levou a que todos os trabalhadores se fechassem em casa por declaração presidencial do estado de emergência e para evitar a propagação exponencial do vírus, já que é previsível o crescimento mais acentuado do contágio, podendo levar a uma crise social, económica e quiçá política.

1.2.5. Assim sendo, somos conduzidos à necessidade de despedir todos os trabalhadores da empresa, sem exceção, ficando a mesma sem trabalhadores, por não se mostrarem necessários, face à total paralisação da atividade e serviços no mercado, por um período que ninguém pode evidenciar e que o Governo de Portugal fala, mesmo, na possibilidade de se vir a prolongar até seis meses.

1.2.6. Motivos Estruturais - face à paragem de toda a cadeia de clientes a empresa viu-se obrigada a parar integralmente a sua atividade. O peso financeiro da manutenção dos custos fixos desta empresa, sem atividade, por um período desconhecido de reclusão em casa para

não agravar o contágio, não poderá de forma alguma ser recuperável, sem uma eficaz redução dos meios de produção, que são obviamente dispensáveis numa empresa parada.

- 1.2.7.** *Não se vislumbra sequer, para o presente ano, que possa haver uma retoma, eficiente, da atividade do sector restauração, que permita à empresa reingressar no mercado nos moldes em que anteriormente se colocava, tornando-se imprescindível requalificar as operações e o conjunto das atividades em que se inseria até ao momento.*
- 1.2.8.** *A empresa apenas poderá manter-se, se proceder a uma reestruturação profunda, hibernado por prazo indeterminado, e reduzindo totalmente os custos que hoje tem”.*
- 1.3.** *Quanto aos “critérios para a seleção dos trabalhadores a despedir, cumpre-se a exigência legal que visa evitar práticas arbitrárias e discriminatórias na escolha dos trabalhadores abrangidos pelo Despedimento Coletivo, bem como a possibilidade de sindicância pelos trabalhadores objeto do Despedimento Coletivo e/ou pelo tribunal, se fosse o caso da aplicação de conceitos vagos e genéricos, que não permitissem um controlo efetivo, das razões pelas quais se procede ao despedimento.*
- 1.3.1.** *Trata-se de um despedimento de todos os trabalhadores, sem exceção, ficando na empresa, apenas, o gerente, logo não houve necessidade de estipular um critério de escolha, são abrangidos todos os trabalhadores, ficando a empresa sem trabalhador algum”.*
- 1.4.** *Quanto ao “método de cálculo da compensação a conceder aos trabalhadores, os cálculos da compensação no âmbito deste processo*

de Despedimento Coletivo serão feitos segundo o Artº 366.º do Código de Trabalho”.

- 1.5.** *“Durante o prazo de aviso prévio o trabalhador tem direito a um total de crédito de horas, sem ter que se deslocar à empresa, pelo imperativo legal da Declaração do Estado de Emergência e dado que a empresa está totalmente sem atividade”.*
- 1.6.** *“Pretende-se que o presente procedimento de Despedimento Coletivo cumpra o período de tempo previsto no Artº 363.º do Código de Trabalho”.*
- 1.7.** *“Com vista a garantir a realização da fase de informações e negociação a que alude o Artº 361.º e 362.º do mesmo código, desde já se informa do agendamento, para o dia 15/04/2020 pelas 10H00, de uma reunião no âmbito das negociações e informações prevista nos Artºs 361.º e 362.º do Código de Trabalho, para o que procedemos em paralelo à notificação do serviço competente do Ministério do Trabalho, Solidariedade e Segurança Social e iremos referir esta mesma data / hora e local nas notificações que iremos fazer a todos os trabalhadores supra arrolados”.*
- 1.8.** *“Os trabalhadores objeto deste processo, deverão comparecer individualmente na reunião a que alude o n.º 3 do Artº 360.º e 362.º do Código de Trabalho, ou poderão eleger de entre todos trabalhadores, um que os represente, e defenda os interesses de todos os envolvidos. Dessa reunião será lavrada ata, apreciado o enquadramento de cada um dos trabalhadores”.*

- 1.9. *“Deverá o destinatário desta carta participar Pessoalmente na Reunião ou na seleção daquele que o/a representará nessa reunião, de forma a estar devidamente representado, para que sejam assegurados os seus direitos enquanto trabalhador já que não há estrutura Sindical nesta Empresa”.*
- 1.10. *“Durante o decurso das negociações deste processo, poderá o trabalhador fazer-se assistir de perito a acordar com a entidade patronal, nos termos previstos no artº 361.º, outorgar um acordo de revogação fundamentado em motivo que permita o Despedimento Coletivo, tendo em conta a dimensão da empresa e o número de trabalhadores, em que é dado conhecimento ao trabalhador, para efeitos de atribuição de prestações de desemprego, de que a cessação do contrato de trabalho respeitou os limites de quotas estabelecidos no n.º 4 do artigo 10º do Decreto-Lei n.º 220/2006, de 3 de Novembro”.*
- 1.11. Em 15.04.2020, realizou-se uma reunião de informações e negociação entre a entidade empregadora, o seu advogado e todos os trabalhadores da empresa que se encontravam presentes e não constituíram comissão representativa dos trabalhadores a despedir, concordando todos com os fundamentos do despedimento coletivo e com as compensações propostas pela entidade empregadora.

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 a

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: (...)

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.

- 2.2.1.** 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;"*.

- 2.2.2.** 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 sua gravidez constitui uma discriminação direta em razão do sexo, proibida nos termos do artigo 14º 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.
- 2.3.** Em conformidade com a norma comunitária, a legislação nacional consagra no artigo 63º, 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 alínea c) do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26 de março.
- 2.4.** Nos termos do artigo 359.º do Código do Trabalho:
- “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”.*

2.5. Em conformidade com o artigo 360.º do referido Código:

“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 sectores organizacionais da empresa;*
- c) Os critérios para seleção dos trabalhadores a despedir;*
- 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 referida 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”.

- 2.6.** No despedimento coletivo “*sub judice*”, a entidade empregadora apresentou os fundamentos do despedimento, consubstanciados em motivos de mercado e estruturais, indicou o número de trabalhadores a despedir (11), e as categorias profissionais abrangidas e apresentou o quadro de pessoal da empresa constituída por 11 trabalhadores/as.
- 2.7.** No que respeita aos critérios de seleção dos trabalhadores a despedir, a empresa não refere quaisquer critérios, uma vez que irão ser todos os trabalhadores despedidos.

- 2.8. Tendo, o presente processo de despedimento coletivo, sido enviado à CITE em momento anterior ao estabelecido pela alínea b) do n.º 3 do artigo 63.º do Código do Trabalho, foi a mesma irregularidade sanada, com o envio posterior a esta Comissão da ata da reunião de informações e negociação, realizada em 15.04.2020, entre a entidade empregadora, o seu advogado e todos os trabalhadores da empresa que se encontravam presentes, que concordaram com os fundamentos do despedimento coletivo e com as compensações propostas pela entidade empregadora.
- 2.9. Assim, da análise do processo não se vislumbram indícios de discriminação por motivo de maternidade na inclusão da referida trabalhadora lactante no presente processo de despedimento coletivo.

III – CONCLUSÃO

Face ao exposto, a CITE não se opõe à inclusão no presente despedimento coletivo promovido pela ..., da trabalhadora lactante ...

APROVADO EM 13 DE MAIO DE 2020, POR MAIORIA DOS MEMBROS DA CITE, COM OS VOTOS CONTRA DA UGT – UNIÃO GERAL DOS TRABALHADORES E DA CGTP - CONFEDERAÇÃO GERAL DOS TRABALHADORES PORTUGUESES, QUE APRESENTOU A SEGUINTE DECLARAÇÃO DE VOTO:

“A CGTP vota contra o projeto de parecer, porquanto entendemos que não está devida e necessariamente demonstrada qual a situação económica / financeira da empresa que sustente a necessidade de recurso a esta medida extrema, tanto mais que, na própria ata de

informação/negociação enviada à CITE, a pedido desta, se refere que “... torna-se imprescindível requalificar as operações e” o que demonstra que haverá continuidade da empresa. Por outro lado nada se encontra no processo que demonstre que a empresa reúne efetivamente os requisitos exigidos pela lei para determinar o presente despedimento, pois não existe qualquer documento que demonstre qual o seu atual estado financeiro. Por outro lado, constitui-se como uma das exigências de eficácia do processo de despedimento coletivo, que se proceda ao pagamento da compensação e demais créditos vencidos até ao termo do prazo de aviso prévio, sendo que o direito à dispensa deste aviso prévio também confere aos trabalhadores o direito à devida compensação, nos termos do n.º 5 do artigo 363.º do C.T., obrigação, que conforme consta da referida ata de negociação não foi cumprida, porque apenas se vai liquidar 30% dos valores e sem que se fixe qualquer momento concreto para o cumprimento integral dessa obrigação.

Entendemos, assim, que o presente despedimento não obedece aos requisitos legais exigíveis pelo que consideramos a sua ilicitude, traduzindo-se num expediente para conduzir trabalhadores assustados com a situação pandémica e o encerramento temporário do estabelecimento a aceitar as condições propostas para acederem ao subsídio de desemprego.

Face à considerada ilicitude do despedimento e em sua consequência considera se que não foi ilidida a presunção ínsita no artigo 63.º do C. T. quanto à trabalhadora especialmente protegida”.