

PARECER N.º 2/CITE/2004

Assunto: Parecer prévio nos termos do artigo 24.º da Lei n.º 4/84, de 5 de Abril, republicada em anexo ao Decreto-Lei n.º 70/2000, de 4 de Maio, e do artigo 10.º do Decreto-Lei n.º 230/2000, de 23 de Setembro, de acordo com o disposto no n.º 2 do artigo 3.º da Lei n.º 99/2003, de 27 de Agosto, que aprova o Código do Trabalho
Processo n.º 74/2003

I - OBJECTO

1. Em 23.12.03 deu entrada na CITE um pedido de parecer prévio ao despedimento da trabalhadora lactante ..., por extinção de posto de trabalho, apresentado pela empresa ..., S.A., nos termos do art.º 24.º do Decreto-Lei n.º 70/2000, de 4 de Maio e do art.º 10.º do Decreto-Lei n.º 230/2000, de 23 de Setembro.
2. Em anexo ao pedido de parecer, a empresa enviou fotocópia do processo de extinção do posto de trabalho, integrando os seguintes documentos:
 - Comunicação à trabalhadora da necessidade de extinguir o posto de trabalho;
 - Documento contendo a indicação dos motivos invocados para a extinção do posto de trabalho;
 - Resposta da trabalhadora, subscrita pelo seu advogado, à comunicação da empresa;
 - Listagens dos trabalhadores ao serviço da empresa relativas aos meses de Janeiro de 2002 a Novembro de 2003;
 - Relatório do Conselho de Administração relativo ao exercício de 2002
3. O posto de trabalho a extinguir é o de Chefe de Vendas, ocupado pela trabalhadora, não existindo mais nenhum outro trabalhador com esta categoria profissional. A Secção de Vendas tem mais 8 trabalhadores, dos quais 5 são Vendedores.
4. A empresa fundamenta a intenção de extinguir o posto de trabalho em motivos de natureza económica, mais concretamente na redução do volume de vendas de viaturas. Em 2001 foram vendidas 564 viaturas, em 2002 esse volume desceu para 180 e, em 2003, no período de Janeiro a Outubro, o valor acumulado era de 152 viaturas.

5. Esta situação teve como consequência uma evolução negativa da facturação da empresa e a necessidade de reduzir o número de estabelecimentos e de trabalhadores. Em 2002, cessaram 17 contratos de trabalho e em 2003 há a registar mais 8.
6. A empresa considera que, em face do volume de trabalho existente, torna-se redundante a existência de um posto de chefia intermédia na Secção de Vendas (Chefe de Vendas), o qual pode ser cabalmente desempenhado pelo Director Geral da empresa.
7. A trabalhadora, pelo contrário, considera que não existe, objectivamente, qualquer fundamento para a extinção do posto de trabalho de Chefe de Vendas e que o mesmo não pode ser ocupado pelo Director Geral, sendo imprescindível a manutenção do posto de trabalho em causa.
Alega ainda que a empresa está a recuperar e que têm sido admitidos mais Vendedores.
8. Refere ainda a trabalhadora que após o regresso ao trabalho, terminada a licença por maternidade, lhe têm sido retirados todos os direitos, inclusive o mais importante, o direito ao trabalho. Não tem acesso ao computador, ao carro e ao telemóvel e, no final da tarde, são-lhe atribuídas tarefas que apenas visam impedir o exercício do direito às dispensas para amamentação.
Considera, pois, que a empresa a está a pressionar para rescindir o contrato de trabalho.

II - ENQUADRAMENTO JURÍDICO

- 1 O artigo 10.º, n.º 1, da Directiva 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, salvo nos casos excepcionais não relacionados com o estado de gravidez.
- 2 Cumprindo a obrigação constante da norma comunitária, a legislação nacional contempla uma especial protecção no despedimento quando se trate de trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes, designadamente, ao determinar que o despedimento daquelas trabalhadoras se presume feito sem justa causa (n.º 2 do art.º 24.º da Lei n.º 4/84, de 5 de Abril, republicada em anexo ao Decreto-Lei n.º 70/2000, de 4 de Maio).

- 3 O artigo 58.º da CRP estabelece como direito económico e social fundamental o direito ao trabalho.
- 4 O artigo 59.º da CRP estabelece como direito fundamental dos trabalhadores a especial protecção do trabalho das mulheres durante a gravidez e após o parto.
- 5 O artigo 53.º da CRP estabelece a garantia para os trabalhadores da segurança do emprego, sendo proibidos os despedimentos sem justa causa.
- 6 A Directiva 92/85/CEE do Conselho, de 19 de Outubro de 1992, estabelece no seu artigo 10.º a proibição de despedimentos, de trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes, visando esta proibição garantir o exercício dos direitos de protecção da sua segurança e saúde.
- O n.º 7 do artigo 10.º reforça a necessidade de que os Estados-Membros tomem as medidas necessárias para proibir que as trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes sejam despedidas no período compreendido entre o início da gravidez e o termo da licença de maternidade, salvo nos casos não relacionados com o estado de gravidez, admitidas pelas legislações e ou práticas nacionais e, se for caso disso, na medida em que a autoridade competente tenha dado o seu acordo.
- O n.º 3 deste mesmo artigo 10.º da Directiva estabelece que os Estados-Membros tomem as medidas necessárias para proteger as trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes contra as consequências de um despedimento que fosse ilegal por força do seu n.º 1.
- 7 A Directiva 97/80 de CE do Conselho, de 15 de Dezembro de 1997, relativamente ao ónus de prova nos casos de discriminação baseado no sexo estabelece que o ónus da prova impende sobre a entidade empregadora nomeadamente em caso de despedimento de trabalhadora grávida, puérpera ou lactante.
- 8 O n.º 2 do artigo 24.º da Lei n.º 4/87, de 5 de Abril, republicada em anexo ao Decreto-Lei n.º 70/2000, de 4 de Maio, estabelece uma presunção legal de que o despedimento de trabalhadoras grávidas, puérperas e lactantes se considera feito sem justa causa.
- 9 À CITE estão conferidas as competências constantes do Decreto-Lei n.º 392/79, de 20 de

Setembro, competindo-lhe sindicar como se fosse uma 1.ª instância os despedimentos de trabalhadoras grávidas puérperas e lactantes.

- 10 No caso em apreço verifica-se que a empresa deu cumprimento ao que se dispõe nos artigos 26.º e 29.º do regime jurídico aprovado pelo Decreto-Lei n.º 64/89, de 27 de Fevereiro.
- 11 Tal como diz Monteiro Fernandes «na extinção de posto de trabalho não abrangida por despedimento colectivo, há que verificar a existência prévia de dois requisitos, a inexistência de culpa do empregador ou do trabalhador e a impossibilidade prática da subsistência da relação de trabalho. Impõe-se ao empregador um conjunto de diligências prévias à constatação dessa impossibilidade, havendo que fazer a necessária homologia das perspectivas de apreciação assumidas pelo legislador quanto aos factos e situações susceptíveis de preencherem a justa causa de despedimento.
A justa causa tem assim que corresponder a uma situação de impossibilidade prática de subsistência da relação laboral.
Há assim que avaliar a inexigibilidade que há que ser determinada pela ponderação em concreto dos interesses em presença - o da urgência da desvinculação e o da conservação do vínculo.
Há pois que proceder à parificação das conveniências contrastantes das duas partes, isto é, tem de ser avaliada a realidade das relações de trabalho e as circunstâncias que rodeiam as situações em concreto - o que pode tornar exigível ao contraente interessado na desvinculação o respeito pelas garantias da estabilidade do vínculo laboral”.
- 12 Verificou-se, no caso concreto, que a trabalhadora integra uma estrutura de oito trabalhadoras, onde cinco são vendedoras.
- 13 Verificou-se ainda que a empresa realizou entretanto admissões de novos trabalhadores. Por outro lado, resulta do processo que as funções da trabalhadora de chefe de vendas pretendem ser avocadas pelo Director Geral da empresa, caso proceda ao despedimento.
- 14 Após a invocação realizada pela trabalhadora dos motivos para se opor ao despedimento a empresa nada referiu relativamente à invocação desses motivos.
- 15 Resulta assim do processo que em nenhum momento a entidade empregadora negou os

factos que a trabalhadora invocou expressamente para estar a ser objecto de um despedimento por extinção do posto de trabalho:

1. a sua situação de trabalhadora lactante;
2. a abordagem à extinção do posto de trabalho após conhecimento da sua gravidez;
3. a recuperação da situação da empresa e o facto de terem entretanto sido contratados mais vendedores;
4. o facto de lhe terem sido retirados os seus direitos após ter regressado ao trabalho após a gravidez e sobretudo o direito ao trabalho;
5. o facto de lhe terem retirado o acesso ao computador, ao carro e ao telemóvel;
6. o facto de lhe terem sido atribuídas tarefas de fim de dia que visam impedir-lhe o exercício do direito à amamentação previsto no artigo 8.º do Decreto-Lei n.º 230/00, de 23 de Setembro;
7. o facto que nenhuma destas atitudes da empresa se encontra relacionada com a situação que a empresa atravessa mas com a tentativa de a pressionarem a rescindir o contrato;
8. o facto de que conhecem que é imprescindível a manutenção do lugar e que o mesmo não pode ser ocupado pelo Director Geral da empresa.

III - CONCLUSÃO

Face a todo o enquadramento jurídico, comunitário, constitucional, legal e factual considera esta Comissão que a entidade empregadora não ilidiu a presunção legal consagrada no n.º 2 do artigo 24.º da Lei n.º 48/84, de 5 de Abril, republicada em anexo ao Decreto-Lei n.º 70/2000, de 4 de Maio, uma vez que resultou provado dos documentos analisados que a empresa procedeu à contratação de novos trabalhadores.

Por outro lado, a empresa não provou no decurso do processo que a causa extintiva do contrato não tem qualquer ligação directa ou indirecta com a situação de lactante da trabalhadora.

Constata-se também que não ocorreu uma extinção das funções da trabalhadora mas tão só uma sua avocação por um outro trabalhador, o que evidencia uma intencionalidade directa em desviar as funções desempenhadas para a esfera da competência de um outro trabalhador.

Cabendo-nos pois analisar as causas da decisão de despedimento e a ponderação do seu resultado face às circunstâncias em concreto, à semelhança do que acontece ao nível das decisões do Tribunal das Comunidades, verifica-se que o motivo invocado para o despedimento, baseado em motivos

económicos, designadamente a redução da actividade da empresa, constituiu um motivo aparentemente neutro, cujo fim, é apenas despedir uma trabalhadora lactante, que goza de uma protecção legal especial, destinada a proteger a sua saúde e a da criança, para atribuir as suas funções ao Director-Geral da empresa.

Desta forma, conclui esta Comissão, no âmbito das suas competências, que o despedimento a ocorrer, constituiria uma prática discriminatória em função do sexo, não sendo a CITE favorável ao despedimento da trabalhadora ...

APROVADO POR MAIORIA COM OS VOTOS CONTRA DA PRESIDENTE DA CITE E DA REPRESENTANTE DO MINISTÉRIO DA SEGURANÇA SOCIAL E DO TRABALHO QUE APRESENTARAM A SEGUINTE

DECLARAÇÃO DE VOTO

Votámos a favor do projecto de parecer apresentado na reunião que não mereceu vencimento pela maioria dos membros da CITE e contra o parecer adoptado por considerarmos que a empresa ilidiu a presunção legal consagrada no n.º 2 do art.º 24.º da Lei n.º 4/84, de 5 de Abril, republicada em anexo ao Decreto-Lei n.º 70/2000, de 4 de Maio, concluindo-se deste modo que o despedimento, a ocorrer, não constituirá uma prática discriminatória em função do sexo.

No que respeita ao processo enviado pela empresa, afigura-se que o mesmo está conforme com as disposições dos artigos 26.º a 29.º do regime jurídico aprovado pelo Decreto-Lei n.º 64-A/89, de 27 de Fevereiro.

A empresa fundamenta a intenção de extinguir o posto de trabalho em motivos de natureza económica, mais concretamente na redução do volume de vendas de viaturas. Em 2001, foram vendidas 564 viaturas, em 2002, esse volume desceu para 180 e, em 2003, no período de Janeiro a Outubro, o valor acumulado era de 152 viaturas.

À evolução negativa da situação económica e financeira da empresa constante da exposição de motivos da administração da ..., não contrapõe a trabalhadora factos concretos que permitam concluir que a empresa está a recuperar, apesar de se confirmar a admissão de mais Vendedores.

No que respeita às irregularidades referidas pela trabalhadora relativas às condições de trabalho que encontrou após o regresso da licença por maternidade, a confirmarem-se, poderão as mesmas constituir uma prática discriminatória com base no sexo, por referência à maternidade.

No entanto, há que distinguir esta situação daquilo que constitui a base do processo de extinção do posto de trabalho, a saber, a existência ou não de razões objectivas e fundamentadas de natureza económica, tecnológica ou estrutural (artigo 26.º do regime acima referido).

Nesta perspectiva importa realçar que não existem elementos no processo que permitam pôr em causa os fundamentos aduzidos pela empresa para a extinção do posto de trabalho de Chefe de vendas.

De salientar que a trabalhadora, além de não apresentar dados que consistentemente permitam pôr em causa a argumentação de natureza económica e financeira na qual a empresa fundamenta a intenção de extinguir o posto de trabalho, também não solicitou a intervenção da Inspecção-Geral do Trabalho para fiscalizar a verificação dos requisitos previstos nas alíneas c) e d) do n.º 1 e no n.º 2 do artigo 27.º do regime jurídico aprovado pelo Decreto-Lei n.º 64-A/89, de 27 de Fevereiro.

E COM O VOTO CONTRA DA REPRESENTANTE DA CONFEDERAÇÃO DA INDÚSTRIA PORTUGUESA QUE APRESENTOU A SEGUINTE

DECLARAÇÃO DE VOTO

A CIP vota contra o parecer adoptado na medida em que considera que não está em causa uma prática discriminatória em razão do sexo ou pelo facto de ser uma trabalhadora lactante, mas antes um caso de extinção do posto de trabalho que foi devidamente fundamentado pela empresa.