

PARECER N.º 44/CITE/2007

Assunto: Parecer prévio nos termos do n.º 1 do artigo 51.º do Código do Trabalho e da alínea c) do n.º 1 do artigo 98.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho
Processo n.º 190 – DL-E/2007

I – OBJECTO

- 1.1. Em 15 de Maio de 2007, a CITE recebeu da empresa ..., S.A., pedido de emissão de parecer prévio ao despedimento da trabalhadora lactante ..., a exercer funções de 1.ª escriturária, no âmbito de um processo de despedimento por extinção de posto de trabalho.
- 1.2. A empresa tem como objecto social a comercialização de *memórias*, cpu, pen drives, *caixas* e mother boards.
 - 1.2.1. Conforme informação constante do pedido que dirige à CITE, a empresa refere que:
 - Celebrou, em 01.05.2000 e em 16.05.2000, dois contratos de trabalho, respectivamente, com as trabalhadoras ... e ..., ambas para exercerem as funções de 1.ª escriturária;
 - Nos últimos meses, as variações de mercado conduziram à baixa drástica dos preços, originando mercadoria em *stock* adquirida a um preço superior ao preço de venda, conforme os documentos que junta;
 - Tem registado uma quebra da margem de lucro de cerca de 10%;
 - Enfrenta sérias dificuldades económicas, tendo como única solução para a sua sobrevivência, a redução de custos;
 - Necessitou, por isso, de rescindir o contrato de arrendamento de um armazém com uma área de 400 m² e arrendar outro, apenas, com 64 m² e um valor de renda substancialmente mais baixo;
 - Tem necessidade de reduzir os custos com os trabalhadores a fim de garantir uma maior rentabilidade dos recursos humanos;
 - Face à redução significativa da actividade da empresa e ao volume de trabalho actualmente existente, não há *necessidade dos dois postos de trabalho criados em Maio de 2000*;

- São motivos económicos e de mercado, que justificam a extinção do posto de trabalho da trabalhadora lactante, dado ser esta a que tem menor antiguidade no posto de trabalho, na categoria e na empresa, não sendo possível colocá-la nouro local compatível com a sua categoria, porque não existe qualquer outro posto de trabalho com conteúdo funcional idêntico, o que impossibilita a subsistência do contrato de trabalho;
- Não existem contratos a termo na empresa;
- Esta situação não se deve a uma actuação culposa da trabalhadora ou da empresa.

1.3. Da comunicação da extinção de posto de trabalho, de 27 de Abril de 2007, consta, sucintamente, que:

- A empresa pretende extinguir um posto de trabalho em virtude da necessidade de redução de custos, motivada por variações de mercado que originaram *stocks* de mercadorias cujo preço de mercado caiu drasticamente;
- Nos últimos dois anos houve uma quebra da margem de lucro de cerca de 10%;
- A reorganização da empresa, com vista à redução de custos, já implicou a rescisão do contrato de arrendamento do armazém com cerca de 400 m² e o arrendamento de um novo espaço com 64 m², cuja renda é substancialmente inferior;
- Em resultado desta situação, já não são necessárias duas trabalhadoras com a categoria de 1.ª escriturária;
- A trabalhadora tem a menor antiguidade no posto de trabalho e na categoria;
- Não é possível colocá-la nouro local compatível com a sua categoria profissional, pelo que se torna impossível a subsistência do contrato de trabalho;
- Está à disposição da trabalhadora a indemnização a que tem direito e que lhe será paga, após o parecer favorável da CITE, ocorrendo os efeitos da cessação do contrato a 30.06.2007.

1.4. O presente processo é composto por:

- Carta dirigida à CITE, com data de 9 de Maio de 2007;
- Duas facturas e um *e-mail*;
- Duas comunicações da entidade empregadora de admissão de novos trabalhadores, de 01.05.2000 e de 16.05.2000;
- Carta dirigida à trabalhadora, com data de 27 de Abril de 2007.

- 1.5.** A trabalhadora teve conhecimento da intenção de extinção do seu posto de trabalho, em 30.04.2007, muito embora não conste do presente processo qualquer resposta, que, nos termos do n.º 2 do artigo 424.º do Código do Trabalho, lhe é facultada.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

- 2.1.** A Constituição da República Portuguesa reconhece às mulheres trabalhadoras o direito a especial protecção durante a gravidez e após o parto, incluindo a dispensa do trabalho por período adequado, sem perda de retribuição ou de quaisquer regalias.¹

Como corolário deste princípio, o artigo 51.º do Código do Trabalho determina uma especial protecção no despedimento.

- 2.1.1.** Nos termos da lei, o despedimento de trabalhadora grávida, puérpera ou lactante carece sempre de parecer prévio da entidade que tenha competência na área da igualdade de oportunidades entre homens e mulheres.

Cabe à CITE emitir o parecer referido, por força da alínea *e*) do n.º 1 do artigo 496.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho.

- 2.2.** Nos termos do artigo 402.º do Código do Trabalho, a extinção do posto de trabalho é determinada por motivos económicos, tanto de mercado como estruturais ou tecnológicos, relativos à empresa, nos termos previstos para o despedimento colectivo.

- 2.2.1.** São considerados motivos de mercado a redução da actividade 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 (cfr. alínea *a*) do n.º 2 do artigo 397.º do Código do Trabalho).

- 2.3.** De acordo com a informação veiculada pela empresa, o presente processo de despedimento por extinção de posto de trabalho é motivado pela alteração drástica dos preços dos produtos que comercializa e pela redução significativa da sua actividade.

- 2.4.** Para se efectivar um despedimento por extinção de posto de trabalho, é necessária a verificação dos requisitos previstos nos artigos 402.º a 404.º do Código do Trabalho e o

¹ N.º 3 do artigo 68.º da Constituição da República Portuguesa.

cumprimento do procedimento estabelecido nos artigos 423.º a 425.º do mesmo diploma.

2.5. Para efeitos do artigo 403.º do Código do Trabalho, o despedimento por extinção do posto de trabalho só pode ter lugar desde que, cumulativamente, se verifiquem os seguintes requisitos:

- Os motivos indicados não sejam devidos a uma actuação culposa do empregador ou do trabalhador;
- Seja praticamente impossível a subsistência da relação de trabalho;
- Não se verifique a existência de contratos a termo para as tarefas correspondentes às do posto de trabalho extinto;
- Não se aplique o regime previsto para o despedimento colectivo;
- Seja posta à disposição do trabalhador a compensação devida.

2.5.1. Havendo uma pluralidade de postos de trabalho de conteúdo funcional idêntico na mesma secção ou estrutura equivalente, devem ser observados os seguintes critérios:

- 1.º Menor antiguidade no posto de trabalho;
- 2.º Menor antiguidade na categoria profissional;
- 3.º Categoria profissional de classe inferior;
- 4.º Menor antiguidade na empresa.

A subsistência da relação de trabalho torna-se praticamente impossível desde que, extinto o posto de trabalho, o empregador não disponha de outro que seja compatível com a categoria do trabalhador (cfr. n.º 3 do artigo 403.º do Código do Trabalho).

2.6. Quando o posto de trabalho a extinguir diz respeito a uma trabalhadora lactante acresce, aos requisitos mencionados, uma especial protecção legal, imposta pela Constituição e pelo n.º 1 do artigo 51.º do Código do Trabalho, como forma de evitar qualquer discriminação com base no sexo em virtude da maternidade.

Nos casos de despedimento por extinção de posto de trabalho, a lei não determina a existência de uma presunção legal, apenas ilidível com apresentação de prova em contrário (como acontece no caso de se verificar a intenção de despedimento por facto imputável a uma trabalhadora grávida, puérpera ou lactante). A especial protecção consagrada nesta modalidade de cessação do contrato de trabalho traduz-se na obrigação, que impende sobre a entidade empregadora, de fundamentar e demonstrar objectivamente as medidas adoptadas, com vista a afastar a possibilidade de estas se afigurarem como directamente relacionadas com o facto da trabalhadora se encontrar a

amamentar e, nessa medida, poderem configurar uma discriminação em função do estado de lactância.

- 2.7.** De acordo com a alínea *c)* do n.º 1 do artigo 98.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho, no caso de despedimento por extinção do posto de trabalho de trabalhadora lactante, o processo deve ser remetido à CITE, depois das consultas referidas nos n.ºs 1 e 2 do artigo 424.º do Código do Trabalho.

A trabalhadora teve conhecimento da extinção do seu posto de trabalho em 30 de Abril de 2007, sendo, no entanto, o presente processo omissivo quanto à eventual resposta desta sobre os motivos invocados pela sua entidade empregadora, sobre a verificação dos requisitos previstos nas alíneas *a)* a *d)* do n.º 1 do artigo 403.º, sobre a violação das prioridades a que se refere o n.º 2 do mesmo artigo ou sobre as alternativas susceptíveis de atenuar os efeitos da extinção do seu posto de trabalho, faculdade que lhe é atribuída pelo n.º 2 do artigo 424.º do Código do Trabalho.

- 2.8.** À CITE cabe, por força das suas atribuições, averiguar a objectividade da selecção do posto de trabalho a extinguir e, nesse sentido, conclui que:

São invocadas as razões que, no entender da empresa, motivaram a necessidade de extinguir o posto de trabalho. Relembrando: as variações de mercado com a consequente redução de preços dos produtos comercializados pela empresa, a redução na margem de lucro e a redução da actividade.

A descrição genérica das razões apontadas não permite avaliar com clareza a necessidade de extinção do posto de trabalho desta trabalhadora lactante em virtude da redução da actividade da empresa, pois não se sabe em que medida esta redução afectou a diminuição das tarefas por si desempenhadas, de forma a já não justificar a sua prestação.

A empresa alega que a margem de lucro diminuiu 10%, mas não quantifica a redução da sua actividade e o impacto concreto que essa redução teve no trabalho desenvolvido pela trabalhadora.

No entanto, não são apenas estes os motivos que prejudicam a objectividade da extinção do posto de trabalho em análise.

- 2.8.1.** De facto, a empresa refere que admitiu, em Maio de 2000, duas trabalhadoras para exercer as funções inerentes à categoria de escriturárias e junta, como elementos demonstrativos, duas comunicações à Segurança Social, de admissão de novos trabalhadores, uma de 01.05.2000, para o exercício da profissão/actividade de Estagiária

de 1.º Ano, e outra de 16.05.2000, referente à trabalhadora lactante, para o exercício da profissão/actividade de Vendedora.

Nestes termos, não se sabe, efectivamente, qual o posto de trabalho que a trabalhadora ocupa e qual o posto que se visa extinguir, se de vendedora (conforme consta do documento entregue na Segurança Social), se de escriturária (conforme é alegado pela entidade empregadora).

2.8.2. Os elementos juntos ao processo não permitem, igualmente, analisar se existe ou não, na empresa, uma pluralidade de postos de trabalho de conteúdo funcional idêntico.

A entidade empregadora, que, por força do n.º 1 do artigo 51.º do Código do Trabalho, está obrigada a um especial cuidado na fundamentação, não demonstra qual é a categoria profissional da trabalhadora, qual é a orgânica da empresa e, conseqüentemente, não fundamenta a impossibilidade de colocar a trabalhadora noutro posto de trabalho compatível com a sua categoria.

Por estas razões, não resulta inequívoca a impossibilidade da subsistência da relação de trabalho.

2.8.3. Por último, nada é referido quanto à não aplicação do regime previsto para o despedimento colectivo, muito embora se possa admitir que este regime esteja afastado por se afigurar que o procedimento para redução de pessoal apenas visa o despedimento de uma trabalhadora e nesse sentido só poderá revestir a modalidade de extinção de posto de trabalho, independentemente da dimensão da empresa em causa.

III – CONCLUSÃO

3.1. Em face do exposto, a CITE emite parecer desfavorável ao despedimento, por extinção do posto de trabalho da trabalhadora lactante ..., promovido pela empresa ..., S.A., por não se apresentar como suficientemente fundamentado e, nesses termos, poder configurar uma discriminação com base no sexo por motivo de maternidade.

**APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA
CITE DE 6 DE JUNHO DE 2007**