

PARECER N.º 14/CITE/2010

Assunto: Parecer prévio 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 8 – DP-E/2010

I – OBJECTO

- 1.1. Em 6 de Janeiro de 2010, a CITE recebeu da gerência da empresa ..., S.A., um pedido de emissão de parecer prévio ao despedimento por extinção do posto de trabalho da trabalhadora puérpera ..., titular da categoria profissional de escriturária.
- 1.2. Para a extinção do posto de trabalho da trabalhadora, a empresa invoca, sucintamente, que:
 - 1.2.1. *..., S.A., foi criada em mil novecentos e noventa e nove e a sua actividade consiste na importação, fabrico, e comercialização de material eléctrico e electrónico de aplicação doméstica e industrial.*
 - 1.2.2. *(...) O sector eléctrico e electrónico atravessa desde há vários meses uma retracção da actividade sem precedentes nas últimas décadas, tanto ao nível das vendas, como da prestação de serviços.*
 - 1.2.3. *Somente no que concerne ao sector das vendas – principal actividade da ..., S.A., – a diminuição das vendas dos seus produtos registou, nos primeiros 10 meses de 2009, uma diminuição de 15% face ao período homólogo do ano de 2008.*
 - 1.2.4. *(...) A ..., S.A., emprega actualmente 5 trabalhadores. Tendo em vista*

assegurar o equilíbrio económico e financeiro da empresa na actual situação do mercado a nível nacional e Europeu, a ..., S.A., tem vindo a lançar mão dos mecanismos legais admissíveis para a redução dos seus custos, tendo em vista, nomeadamente, reduzir o seu quadro de pessoal para o adequar às efectivas necessidades de funcionamento e reduzir tanto quanto possível o desequilíbrio económico e financeiro que atravessa.

1.2.5. *(...) A trabalhadora ... é trabalhadora da ..., S.A., desde o dia 1 de Maio de 2006 tendo desde essa data desempenhado as funções de escriturária.*

1.2.6. *Como Escriturária, a trabalhadora desempenha as seguintes tarefas:*

- a) Gestão de stock (efectuar pedidos de material a Espanha, recepção da mercadoria em stock, conferência das facturas, compras, pedidos de prazos de entrega, etc.);*
- b) Gestão de base de dados (Abertura de cliente novo, manutenção de clientes, produtos);*
- c) Atendimento telefónico;*
- d) Gestão de encomendas de clientes.*

1.2.7. *Para além das referidas nas alíneas a), b), c) e d), a trabalhadora não desempenha na ..., S.A., quaisquer outras tarefas.*

1.2.8. *A empresa atravessa actualmente, (...) uma situação de perdas acumuladas e expectativas de mercado negativas para os próximos anos, tendo em conta a continuada estagnação do mercado eléctrico português.*

1.2.9. *Assim, e no âmbito do já aludido processo de redução de custos, foi tomada a decisão de encerrar, a partir de dia 30 de Setembro de 2009, o Armazém da empresa de Portugal e tendo sido concentrada a armazenagem e distribuição de produtos no centro logístico que o GRUPO ... possui em Espanha, o que permite fornecer o mesmo tipo e*

nível de serviços com menores custos financeiros.

1.2.10. *A referida decisão de encerramento, implica necessariamente o desaparecimento de diversas tarefas ligadas à sua operação, tanto as relacionadas com a movimentação de material como de sistemas (compras e manutenção de stocks), as quais estão atribuídas à trabalhadora.*

1.2.11. *Por outro lado, seguindo o mesmo critério utilizado para a gestão do armazém e na mesma óptica de redução de custos, a ..., S.A., viu-se obrigada a centralizar numa empresa de serviços em Espanha, propriedade da empresa detentora da ..., a gestão e realização de uma série de serviços financeiros, administrativos e de recursos humanos (...), permitindo desta forma equacionar mais favoravelmente a viabilidade e continuidade da empresa em Portugal.*

1.2.12. *No contexto acima assinalado, torna-se necessário proceder à extinção do posto de trabalho da trabalhadora, cujas funções desempenhadas se encontram reduzidas ou eliminadas através do processo de reestruturação aludido, com o que se irá evitar os custos salariais e sociais decorrentes da continuidade do contrato de trabalho (...) sendo certo não existir qualquer outra posição na empresa disponível, compatível com as qualificações e experiência da trabalhadora.*

1.2.13. *Encontrando-se deste modo reunidos os motivos de mercado e estruturais relativos à empresa e que justificam a extinção do posto de trabalho ocupado pela trabalhadora ... (...).*

1.2.14. *(...) Estão igualmente reunidos os requisitos legais para a extinção do posto de trabalho, a saber:*

a) A extinção do posto de trabalho não se deve a actuação culposa da trabalhadora ou do empregador;

b) Não existem quaisquer outras funções que a trabalhadora possa realizar na ..., S.A., que sejam compatíveis com a sua categoria

profissional, tanto em termos de hierarquia como de qualificações ou contrapartida económica pelo que se torna prática e imediatamente impossível a subsistência da actual relação de trabalho;

c) Não existem contratos a termo para a realização das tarefas correspondentes à do posto de trabalho que se pretende extinguir, sendo certo que, em virtude de licença por maternidade da trabalhadora e de outra colega foi contratada a termo incerto uma trabalhadora para a respectiva substituição e cujo vínculo foi nesta data feito cessar nos termos legais;

d) Nos termos infra assinalados será posta à disposição da trabalhadora, na data da cessação do contrato de trabalho a compensação devida.

1.2.15. Relativamente aos trabalhadores objecto da extinção do posto de trabalho, a entidade indica apenas a trabalhadora puérpera (que foi mãe de uma criança em 09/07/2009) ...

1.2.16. A entidade refere ainda que *no que concerne às prioridades determinadas no n.º 2 do artigo 368.º do Código do Trabalho, não existe na empresa ou estrutura relevante, qualquer posto de trabalho de conteúdo funcional idêntico.*

1.2.17. A entidade empregadora informa, por último, que na empresa, não existe Comissão de Trabalhadores ou outro órgão representativo dos Trabalhadores com competência para intervir no presente processo.

1.2.18. Informa ainda que a trabalhadora não respondeu à comunicação de intenção de despedimento, que lhe fora enviada, através da comunicação, prevista no artigo 369.º do Código do Trabalho e que lhe foi presente em 7 de Dezembro de 2009.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. O n.º 1 do artigo 10.º 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 durante o período compreendido entre o início da gravidez e o termo da licença por maternidade, salvo nos casos excepcionais não relacionados com o estado de gravidez.

2.1.1. Um dos considerandos da referida directiva 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.*

2.1.2. 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 directa em razão do sexo, proibida nos termos da alínea c) do n.º 1 do artigo 14.º da Directiva 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 actividade profissional.

2.2. Em conformidade com a norma comunitária, a legislação nacional consagra no n.º 1 do artigo 63.º 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 artigo 494.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho, aplicável por força da alínea s) do n.º 6 do artigo 12.º da Lei n.º 7/2009, de 12 de Fevereiro, que aprova a revisão do Código do Trabalho.

2.3. Assim sendo, a CITE, ao pronunciar-se sobre um processo de despedimento por extinção de posto de trabalho de uma trabalhadora grávida, puérpera ou lactante, que lhe é presente (onde não opera a presunção legal consagrada no n.º 2 do artigo 63.º do Código do Trabalho), tem obrigatoriamente de conhecer da matéria de facto, verificar da sua conformidade com as normas legais, e apreciar se a entidade patronal fundamentou e demonstrou objectivamente as medidas que adoptou, de forma a afastar a possibilidade de as mesmas se relacionarem directamente com o estado da trabalhadora, conforme tem sido expresso em vários pareceres emitidos por esta Comissão.

2.3.1. É de salientar que, nos termos da alínea d) do artigo 381.º 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 da CITE.*

2.4. Nos termos do artigo 367.º do Código do Trabalho, *considera-se despedimento por extinção de posto de trabalho a cessação de contrato de trabalho promovida pelo empregador e fundamentada nessa extinção, quando esta seja devida a motivos de mercado, estruturais ou tecnológicos, relativos à empresa.*

2.5. Segundo o n.º 2 do artigo 359.º do Código do Trabalho são:

a) Motivos de mercado – 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;

b) Motivos estruturais – desequilíbrio económico-financeiro, mudança de actividade, 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.

2.5.1. Parece que são os motivos de mercado que fundamentam o presente caso de despedimento por extinção de posto de trabalho.

2.6. Para efeitos do previsto no artigo 368.º do Código do Trabalho: O despedimento por extinção de posto de trabalho só pode ter lugar desde que se verifiquem os seguintes requisitos:

a) Os motivos indicados não sejam devidos a conduta culposa do empregador ou do trabalhador;

b) Seja praticamente impossível a subsistência da relação de trabalho;

c) Não existam, na empresa, contratos de trabalho a termo para tarefas correspondentes às do posto de trabalho extinto;

d) Não seja aplicável o despedimento colectivo.

2 – Havendo na secção ou estrutura equivalente uma pluralidade de postos de trabalho de conteúdo funcional idêntico, para concretização do posto de trabalho a extinguir, o empregador deve observar, por referência aos respectivos titulares, a seguinte ordem de critérios:

a) Menor antiguidade no posto de trabalho;

b) Menor antiguidade na categoria profissional;

c) Classe inferior da mesma categoria profissional;

d) Menor antiguidade na empresa.

3 – O trabalhador que, nos três meses anteriores ao início do procedimento para despedimento, tenha sido transferido para posto de trabalho que venha a ser extinto, tem direito a ser reafectado ao posto de trabalho anterior caso ainda exista, com a mesma retribuição base.

4 – Para efeito da alínea b) do n.º 1, uma vez extinto o posto de trabalho, considera-se que a subsistência da relação de trabalho é praticamente impossível quando o empregador não disponha de outro compatível com a categoria profissional do trabalhador.

2.6.1. No caso concreto em análise, a empresa não refere qual é o seu quadro de pessoal, nem apresenta quaisquer elementos que permitam saber

qual o conteúdo funcional dos seus postos de trabalho, quais as suas categorias profissionais e qual a antiguidade no posto de trabalho e/ou categoria profissional.

2.6.2. Acresce que a entidade empregadora, apesar de o alegar, também, não demonstrou que, extinto o posto de trabalho, não dispunha de outro que fosse compatível com a categoria da trabalhadora.

2.6.3. Em suma a empresa não esclarece por que motivo decidiu extinguir o posto de trabalho da trabalhadora puérpera e não qualquer outro posto de trabalho.

2.6.4. Assim, não é possível concluir que a extinção do posto de trabalho desta trabalhadora puérpera não seja discriminatória por motivo de maternidade.

2.6.5. Por outro lado, é de salientar que, da análise do processo remetido à CITE, resulta que a empresa continua a existir em Portugal, afigurando-se que naturalmente existirá um universo de trabalhadores sobre o qual não chegaram dados ao conhecimento desta Comissão, inviabilizando deste forma a avaliação sobre a verificação do cumprimento dos preceitos legais referidos.

2.6.6. Ora, face ao exposto e concluindo que a observação dos normativos legais deve ser demonstrada de forma inequívoca, nomeadamente no que se refere à verificação dos requisitos constantes do artigo 368.º do Código do Trabalho, o que não se afigura ter sucedido, não é possível concluir que o despedimento da trabalhadora não contenha indícios de discriminação por motivo de maternidade.

III – CONCLUSÃO

- 3.1.** Face ao exposto, a CITE não é favorável ao despedimento por extinção de posto de trabalho da trabalhadora puérpera, ..., promovido pela empresa ..., S.A., em virtude de se afigurar que tal despedimento é ilícito, podendo constituir uma discriminação por motivo de maternidade.

**APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA
REUNIÃO DA CITE DE 27 DE JANEIRO DE 2010**