



COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO

PARECER N.º 108/CITE/2011

Assunto: Parecer prévio ao despedimento de trabalhadora lactante, por extinção do posto de trabalho, 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 515 – DL-E/2011

I – OBJECTO

- 1.1. Em 14 de Junho de 2011, a CITE recebeu da gerência da empresa ..., um pedido de emissão de parecer prévio ao despedimento por extinção do posto de trabalho da trabalhadora lactante ..., titular da categoria profissional de Assistente de Direcção.
- 1.2. “Da comunicação da extinção de posto de trabalho remetida à trabalhadora em 15 de Abril de 2011, consta que:
 - 1.2.1. “Com a aproximação do final da licença de maternidade cabe-nos informar que houve a necessidade de reestruturar o organigrama da empresa”.
 - 1.2.2. “As exigências legais obrigaram a empresa ... a contratar um director de Hotel para poder obter a sua requalificação”.
 - 1.2.3. “O alargado período que se avizinhava sem acções comerciais obrigou-nos a reestruturar este departamento, tendo convidado elementos da já existente equipa para desenvolver o departamento comercial”.



COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO

- 1.2.4.** “A nossa pequena dimensão (30 quartos) não nos permite manter dois cargos de direcção. Por este motivo a empresa ... gostaria de propor a sua reintegração com outras funções. Sugerimos duas hipóteses possíveis. Chefe de restaurante ou direcção comercial”.
- 1.2.5.** “Aguardamos as suas prezadas notícias para podermos reestruturar a nossa equipa, após o seu regresso”.
- 1.3.** Em 18.04.2011, a trabalhadora lactante responde à extinção do posto de trabalho, de acordo com o n.º 1 do artigo 370.º do Código do Trabalho, nos seguintes termos:
- 1.3.1.** “Em resposta à vossa proposta informo que dado a minha nova condição de mãe é-me totalmente impossível desempenhar as funções propostas. As funções que propõe implicam horários distintos ao acordado previamente e neste momento não tenho com quem deixar ficar a minha filha fora do horário do infantário. Como é do vosso conhecimento, o meu marido só se encontra em casa ao fim de semana”.
- 1.3.2.** E em 23 de Abril de 2011, vem a trabalhadora reiterar o já acima defendido, “No seguimento da correspondência trocada, dado não existir qualquer hipótese de exercer as funções apresentadas anteriormente aceito a proposta de extinção de posto de trabalho”.
- 1.4.** A CITE solicitou à entidade empregadora o envio do quadro de pessoal (discriminado com os nomes completos dos trabalhadores, categorias profissionais, antiguidades) bem como toda a informação considerada necessária a fim de se poder emitir o competente parecer, tendo sido imediatamente enviado pela entidade o respectivo quadro.
- 1.5.** A empresa esclarece a CITE alegando que (...) “a decisão que a empresa ..., Lda., se viu obrigada a tomar para reestruturar a empresa e



COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO

fazer face ao elevado período que esteve sem departamento comercial, que em conjunto com a crise económica que estamos a viver causou graves prejuízos a esta empresa”.

- 1.6. “Ao adaptar o staff à baixa por maternidade da nossa colaboradora, ficaram libertos postos de trabalho que não se adaptam à nova condição de mãe da colaboradora ...”.
- 1.7. “Junto incluímos o último quadro de pessoal que temos em nossa posse, já ligamos com a ..., empresa que envia os nossos dados para o ministério do trabalho, para o termos em nosso poder bem como enviar para organismos competentes como é o caso. Informo no entanto que as colaboradoras ... e ... já não se encontram a trabalhar connosco, não tendo sido renovados os contratos existentes.” Estão mais dois trabalhadores ao serviço: ... - directora e ... - cozinheira de 1ª, ambas com contratos sem termo”.
- 1.8. “Resta-nos dizer que a colaboradora não se opõe à extinção do posto de trabalho, como poderão verificar por correspondência que já se encontra em vosso poder”.

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.

Como corolário deste princípio, o artigo 63.º do Código do Trabalho determina uma especial protecção no despedimento das referidas trabalhadoras e dos trabalhadores em gozo de licença parental, em qualquer das suas modalidades.



COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO

- 2.2.** 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, cabendo assim à CITE a emissão do 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, e da alínea s) do n.º 6 do artigo 12.º da Lei n.º 7/2009, de 12 de Fevereiro, que aprovou a revisão do Código do Trabalho.
- 2.3.** Ora, de acordo com o artigo 367.º do Código do Trabalho, a extinção do posto de trabalho é determinada por motivos de mercado, estruturais ou tecnológicos, relativos à empresa, nos termos previstos para o despedimento colectivo.
- 2.4.** 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 359.º do Código do Trabalho).
- 2.5.** Considerando a informação veiculada pela entidade empregadora, o presente processo de despedimento por extinção de posto de trabalho tem por fundamento motivos económicos e estruturais – por exigências legais houve a necessidade de reestruturar o organigrama da empresa – consubstanciados no facto de ter estado um elevado período sem departamento comercial, que em conjunto com a crise económica causou graves prejuízos a esta empresa.
- 2.6.** De salientar que para se efectivar um despedimento por extinção de posto de trabalho, é necessária a verificação dos requisitos previstos no artigo 368.º do Código do Trabalho e o cumprimento do procedimento estabelecido nos artigos 369.º e 370.º do mesmo diploma.



COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO

- 2.7.** Assim, para efeitos do artigo 368.º do Código do Trabalho, o despedimento por extinção do posto de trabalho só pode ter lugar desde que se verifiquem os seguintes requisitos que, no caso vertente, a empresa demonstra confirmados:
- Os motivos indicados não sejam, e no caso não são, devidos a conduta culposa do empregador ou do trabalhador;
 - Seja praticamente impossível a subsistência da relação de trabalho, o que se constata no caso em apreço;
 - Não existam, na empresa, contratos de trabalho a termo para tarefas correspondentes às do posto de trabalho extinto o que, no caso, se confirma;
 - Não seja aplicável o despedimento colectivo.
- 2.8.** Havendo na secção ou estrutura equivalente uma pluralidade de postos de trabalho de conteúdo funcional idêntico, deve ser observada a seguinte ordem de critérios:
- 1.º Menor antiguidade no posto de trabalho;
 - 2.º Menor antiguidade na categoria profissional;
 - 3.º Classe inferior da mesma categoria profissional;
 - 4.º Menor antiguidade na empresa.
- 2.9.** *Ora, no caso sub judice a entidade foi obrigada a reestruturar o seu organigrama, fruto das exigências legais e à respectiva contratação de um director de hotel para poder obter a sua requalificação. Assim a pequena dimensão da empresa (30 quartos) não permite manter dois cargos de direcção, pelo que a empresa propôs como alternativa a reintegração da trabalhadora, objecto do presente processo, como chefe de restaurante ou direcção comercial.*
- 2.10.** *Compulsados os elementos constantes do processo, designadamente a resposta da trabalhadora, objecto do parecer, verifica-se que a trabalhadora aceitou a extinção do posto de trabalho, alegando para o efeito “dado não existir qualquer hipótese de exercer as funções*



COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO
apresentadas anteriormente”.

- 2.11.** De realçar ainda que, nos termos do n.º 4 do artigo 368.º do Código do Trabalho, *considera-se que a subsistência da relação de trabalho é praticamente impossível quando, extinto o posto de trabalho, o empregador não disponha de outro que seja compatível com a categoria profissional do trabalhador*, afigurando-se que, no caso em análise, a entidade ainda apresentou duas alternativas, conforme acima referido.
- 2.12.** Atendendo a que a protecção acrescida na extinção do posto de trabalho de trabalhadora grávida, puérpera ou lactante ou de trabalhador em gozo de licença parental se traduz na obrigação de a entidade empregadora fundamentar e demonstrar objectivamente as medidas adoptadas, com vista a afastar a possibilidade de configurarem um tratamento menos favorável, e considerando que a entidade empregadora esclareceu de forma suficiente a motivação que determinou o despedimento por extinção do posto de trabalho e consequentemente a trabalhadora aceitou, não se afigura existirem indícios de discriminação por motivo de maternidade no caso da trabalhadora lactante.
- 2.13.** Assim, da análise deste processo de despedimento de trabalhadora lactante por extinção do seu posto de trabalho, não se vislumbra qualquer indício de discriminação por motivo de maternidade.

III – CONCLUSÃO

- 3.1.** Face ao que antecede, a CITE não se opõe ao despedimento, por extinção do posto de trabalho, da trabalhadora lactante ..., promovido pela empresa ..., Lda.



COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO
**APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA
REUNIÃO DA CITE DE 4 JULHO DE 2011**