



PARECER N.º 129/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 646 – DL-E/2011

I – OBJECTO

1.1. Em 26 de Julho de 2011, a CITE recebeu do mandatário da empresa ..., Lda, um pedido de emissão de parecer prévio ao despedimento da trabalhadora lactante ..., com a categoria profissional de escriturária de 1.ª, no âmbito de um processo de despedimento por extinção de posto de trabalho.

1.2. Da comunicação da extinção de posto de trabalho dirigida à trabalhadora pelo mandatário do empregador, datada de 11 de Julho de 2011, e por esta recebida em 14 de Julho de 2011¹, consta o seguinte:

Em virtude da grave situação económica e financeira a que chegou a ..., Lda, sua entidade patronal, esta apresentou-se aos Credores que, em assembleia de credores, decidiram aprovar um plano de insolvência que passa pela adopção de medidas de contenção da despesa e de reestruturação a diversos níveis, nomeadamente ao nível dos recursos humanos.

Como é do conhecimento de todos, a reestruturação terá necessariamente de passar pela eliminação de todos os postos de

¹ De acordo com o resultado da pesquisa de objectos, efectuada no sítio electrónico dos CTT – www.ctt.pt, através do número de registo da correspondência remetida à trabalhadora que consta no processo recebido na CITE.



MINISTÉRIO DA ECONOMIA E DO EMPREGO
COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO

trabalho redundantes e pela adequação dos recursos humanos à nova dimensão da empresa.

Esta, com a diminuição do volume de trabalho, terá obrigatoriamente de reorganizar o quadro de pessoal e adaptá-lo à nova realidade. Tal reorganização começa inevitavelmente por abranger os trabalhadores que deixaram de ter tarefas para cumprir.

Assim, tendo em conta que a Sr.^a Eng.^a ... é a trabalhadora da secção da contabilidade que tem menor antiguidade no posto de trabalho (e até na secção), é intenção da gerência proceder à sua desvinculação desta secção.

Por outro lado, não se vislumbra na empresa qualquer outro posto de trabalho, de conteúdo idêntico ou não, para o qual a Sr.^a Eng.^a possa ser transferida. Também não existe qualquer trabalhador com contrato a termo que V.^a Ex.^a possa substituir.

Assim, pelos motivos expostos, tornou-se impossível manter a relação de trabalho que a ..., Lda, tem consigo, sendo intenção da gerência proceder ao seu despedimento por extinção do posto de trabalho.

Nos termos do disposto no n.º1 do artigo 370.º do Código do Trabalho, tem V.^a Ex.^a o direito de se pronunciar por escrito sobre esta intenção da ..., Ld.^a, no prazo de 10 dias seguidos a contar da recepção desta comunicação. Findo este prazo será tomada uma decisão definitiva.

Sem embargo do exposto, aproveito para referir que é com grande pesar, que a gerência perspectiva medidas tão drásticas. Foi importante todo o apoio e dedicação que teve para com esta empresa, que não pode deixar de, desde já, agradecer o esforço e empenho que mostrou desde a sua admissão.

Para tratar deste assunto agradecemos que no dia 15 de Julho, pelas 11 horas compareça na sede da ..., Ld.^a.

- 1.3.** No pedido de parecer solicitado à CITE pelo mandatário da entidade empregadora, consta o seguinte que se transcreve:



MINISTÉRIO DA ECONOMIA E DO EMPREGO
COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO

(...) A ..., LD.^a foi declarada insolvente por sentença de 06 de Outubro de 2009 (...). No âmbito deste processo, foi apresentado plano de insolvência que prevê a recuperação da empresa e manutenção da actividade, e consequente manutenção da maioria dos postos de emprego – Vide plano de insolvência que se junta em anexo.

No entanto, por forma a viabilizar a empresa, este plano de insolvência contempla (entre diversas outras medidas) uma reestruturação dos quadros de pessoal da empresa. Por um lado, previu-se a diminuição do valor dos salários de um conjunto de trabalhadores, e por outro, a concentração de postos de trabalho de forma a reduzir os custos totais. Tal é o que vem expresso claramente no Anexo B, ponto 3.3, alínea c) ou ponto 3.4 deste plano de insolvência.

O plano foi aprovado, homologado e transitou em julgado sem a oposição de qualquer trabalhador, encontrando-se neste momento em fase de implementação.

Tal como ali se refere, para que a empresa se possa manter em actividade, e consiga recuperar da situação de insolvência em que se encontrou(a), é imperativo que se proceda à redução dos seus custos. O que passa obrigatoriamente, como ali se diz, pela redução dos custos com os salários.

Ora, face à actual situação da empresa, que sofreu uma grande quebra ao nível da facturação, a secção de contabilidade apenas precisa de um trabalhador, que é suficiente para a elaboração da contabilidade. A trabalhadora ..., deixou de ter tarefas para cumprir, pelo que se pretende proceder ao seu despedimento. - Vide comunicação de intenção de despedimento por extinção do posto de trabalho de que se junta cópia como Doc. 2.

Sucedede que, esta trabalhadora foi mãe no dia 22 de Novembro de 2010.

Permaneceu em licença de maternidade de 22 de Novembro de 2010 a 20 de Abril de 2011. Neste momento, é trabalhadora lactante de acordo com a definição da alínea c) do n.º 1 do artigo 26.^o do Código de Trabalho

² Deverá ler-se alínea c) do n.º 1 do artigo 36.º do Código do Trabalho, entendendo-se como lapso a referência ao artigo 26.º do mesmo diploma legal.



MINISTÉRIO DA ECONOMIA E DO EMPREGO
COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO

pelo que, nos termos do artigo 63.º do mesmo diploma, se impõe que a extinção do posto de trabalho desta trabalhadora seja precedida do parecer que ora se requer.

Esta situação de insolvência não decorre de culpa nem da trabalhadora nem de culpa da entidade empregadora, antes decorrendo da difícil conjuntura económica que se atravessa, em especial para o ramo da construção civil e derivados. Como se diz no plano de insolvência, “como principais causas conducentes a esta situação apontamos: Decisões erradas de gestão; Estrutura muito pesada de recursos humanos; Excelentes ordenados indirectos; Promiscuidade de relações entre empresas do grupo e pessoas com ela relacionadas; Más decisões de investimento; Forte aposta em publicidade sem retorno (patrocínio da fórmula 3000); Facilidades de acesso ao crédito bancário; Excesso da cultura de imagem; Indefinições na área comercial; Falta de organização e planeamento de obras; Gestão com base no lema “eu quero, eu posso, eu mando”; Grandes voos sem asas apropriadas.” - Ponto 3.2 do referido plano.

Como se demonstra no plano de insolvência, e pelas razões que se explicitou, é praticamente impossível a manutenção deste posto de trabalho. Não existe na empresa qualquer outro posto de trabalho com funções correspondentes às que a trabalhadora ocupava e que seja ocupado por outro trabalhador com contrato de trabalho a termo.

Também não é aplicável neste caso, o procedimento de despedimento colectivo.

Finalmente, atendendo aos critérios apontados pelo n.º 2 do artigo 368.º do Código do Trabalho, é o posto de trabalho desta trabalhadora que deve ser extinto: esta é a trabalhadora com menor antiguidade no posto de trabalho e na categoria profissional, não há trabalhadores com classe inferior na mesma categoria profissional, e é a trabalhadora com menor antiguidade na empresa afecta a estas funções.

Importa ainda referir que esta trabalhadora não foi transferida de posto de trabalho nos últimos dois anos, e, atentas as suas qualificações



MINISTÉRIO DA ECONOMIA E DO EMPREGO
COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO

profissionais e categoria, não existe outro posto de trabalho que esta possa ocupar.

Tendo sido notificada da intenção da entidade empregadora, a trabalhadora nada veio dizer.

1.3.1. O mandatário da entidade empregadora juntou em anexo os seguintes documentos:

- Doc. 1: Plano de Insolvência;
- Doc. 2: Comunicação à trabalhadora da intenção de despedimento por extinção do posto de trabalho;
- Doc. 3: Ficha individual de empregado da trabalhadora;
- Doc. 4: Quadro de trabalhadores efectivos.

1.4. De acordo com informação escrita prestada pelo mandatário do empregador, *tendo sido notificada da intenção da entidade empregadora, a trabalhadora nada veio dizer.*

1.5. Em 2 de Agosto de 2011, a CITE solicitou por *e-mail* ao mandatário da entidade empregadora a confirmação de que o quadro de pessoal que integra a parte final do processo recebido na Comissão se refere ao ano de 2011 e, ainda, informação sobre quais os postos de trabalho que se pretende manter no departamento no qual a trabalhadora exerce funções.

1.5.1. Ainda em 2 de Agosto de 2011 a CITE recebeu *e-mail* do mandatário do empregador confirmando que o quadro de pessoal junto ao processo se refere a 1 de Junho de 2011 e que o mesmo *reflecte todas as alterações que sofreu ao longo do primeiro semestre do ano.*

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO



MINISTÉRIO DA ECONOMIA E DO EMPREGO
COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO

- 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.
- 2.2.** 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.*
- 2.3.** Por outro lado, é jurisprudência uniforme e reiterada 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 (reformulação).
- 2.4.** Em conformidade com o referido normativo comunitário, 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, sendo a CITE tal entidade, de acordo com o*



MINISTÉRIO DA ECONOMIA E DO EMPREGO
COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO

preceituado na alínea *b)* do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 124/2010, de 17 de Novembro.³

- 2.5.** Ora, de acordo 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.
- 2.6.** Considerando a informação constante no processo remetido à CITE, a intenção de despedir por extinção de posto de trabalho, ora em análise, tem por fundamento motivos estruturais assentes no desequilíbrio económico-financeiro que originaram a insolvência e a consequente necessidade de reestruturar a empresa, tal como decorre do plano de recuperação a que nenhum dos trabalhadores se opôs e que *passa pela adopção de medidas de contenção da despesa e reestruturação a diversos níveis, nomeadamente ao nível dos recursos humanos* e, por outro lado fundamento em motivos de mercado que se prendem com a diminuição do volume de trabalho da empresa.
- 2.7.** Acrescente-se que a realização de um despedimento por extinção de posto de trabalho, pressupõe 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.
- 2.7.1.** 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 reunidos os referidos requisitos que, no caso vertente, o empregador confirma verificarem-se e são os seguintes:
- Que os motivos indicados não sejam, e no caso não são, devidos a conduta culposa do empregador ou do trabalhador;

³ Vd. Alínea *b)* do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 124/2010, de 17 de Novembro, sob a epígrafe *Competências próprias e de assessoria*, que refere o seguinte: *Compete à CITE, no âmbito das suas funções próprias e de assessoria: Emitir parecer prévio ao despedimento de trabalhadoras grávidas, puérperas e lactantes, ou de trabalhador no gozo de licença parental.*



MINISTÉRIO DA ECONOMIA E DO EMPREGO
COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO

- Que seja praticamente impossível a subsistência da relação de trabalho, o que se constata no caso em apreço, considerando que o empregador alega que *a reorganização começa inevitavelmente por abranger os trabalhadores que deixam de ter tarefas para cumprir e que a reestruturação terá necessariamente de passar pela eliminação de todos os postos de trabalho redundantes e pela adequação dos recursos humanos à nova dimensão da empresa.*

Com efeito, através da análise do quadro de pessoal referente a 2011, em comparação com o quadro de pessoal apresentado em 2009, verifica-se que no departamento administrativo e financeiro no qual presta actividade a trabalhadora lactante, como escriturária de 1.^a, trabalhavam quatro pessoas (um chefe de serviços, uma contabilista e duas escriturárias de 1.^a), passando a restar apenas duas, após a extinção do posto de trabalho ora em estudo (o chefe de serviços e uma escriturária de 1.^a, com mais antiguidade do que a trabalhadora);

- Que não existam na empresa contratos de trabalho a termo para tarefas correspondentes às do posto de trabalho extinto o que, no caso, se confirma através da análise do quadro de pessoal referente a 1 de Junho de 2011;

- Que não seja aplicável o despedimento colectivo, o que se verifica por se tratar do despedimento de uma trabalhadora exclusivamente.

2.7.2. Por outro lado, 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.

Ora, no caso *sub judice*, de acordo com o mapa de pessoal referente a 2011, além da trabalhadora lactante há outra escriturária de 1.^a. Contudo, a trabalhadora objecto de despedimento tem menor



MINISTÉRIO DA ECONOMIA E DO EMPREGO
COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO

antiguidade na empresa do que a sua colega o que é alegado e demonstrado através do referido mapa.

2.7.3. De salientar 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, no caso em análise, que a entidade empregadora evidencia não dispor, de momento, de outro posto que seja compatível com a categoria profissional da trabalhadora.

2.8. 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 estas configurarem um tratamento menos favorável, e considerando que a entidade empregadora esclareceu de forma suficiente a motivação que determinou a intenção de proceder ao despedimento por extinção do posto de trabalho da trabalhadora lactante, não se afigura existirem indícios de discriminação por motivo de maternidade no caso em análise.

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 ..., Lda.

APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 18 DE AGOSTO DE 2011