

PARECER N.º 203/CITE/2013

Assunto: Parecer prévio ao despedimento de trabalhadora puérpera, por extinção de 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, com as alterações introduzidas pela Lei n.º 23/2012, de 25 de junho
Processo n.º 761 – DP-E/2013

I – OBJETO

- 1.1. Em 6.08.2013, a CITE recebeu da empresa ..., LDA., parecer prévio ao despedimento da trabalhadora puérpera ..., farmacêutica, no âmbito de um processo de despedimento por extinção de posto de trabalho, por motivos de mercado e estruturais, nos seguintes termos:

“Assunto: Pedido de parecer nos termos do disposto no artigo 63.º, número 1 do Código do Trabalho II Extinção de posto de trabalho de trabalhadora puérpera

Exmos. Senhores,

A ..., Lda. está a promover a extinção de um posto de trabalho devida a motivos de mercado e estruturais, relativos à empresa.

De acordo com os critérios definidos pela ..., Lda. nos termos do disposto no artigo 368.º, número 2, do Código do Trabalho, a trabalhadora cujo posto de trabalho será extinto é uma trabalhadora puérpera: Dra. ..., farmacêutica, funcionária do estabelecimento

“Farmácia ...”. Dispõe o artigo 63.º, número 1, do Código do Trabalho que o despedimento de trabalhadora grávida, puérpera ou lactante carece de parecer prévio da Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego. Assim, e em cumprimento do preceituado no artigo 63.º, números 1 e 3, do Código do Trabalho, a ..., Lda. requer a V. Exa. a emissão de parecer relativamente ao despedimento, por extinção de posto de trabalho, da Dra. ..., instruindo o presente pedido de parecer com os seguintes elementos: (i) comunicação escrita enviada pela trabalhadora em causa e recebida pela ..., Lda. informando do seu estado, instruída com certidão de nascimento do filho;

(ii) comunicação enviada pela ..., Lda. à trabalhadora em causa informando da necessidade de extinção do posto de trabalho e instruída de informação sobre os motivos justificativos da extinção do posto de trabalho, sobre a necessidade de despedir a trabalhadora afeta ao posto de trabalho a extinguir e sua categoria profissional, sobre a secção ou unidade a que respeita, e sobre os critérios definidos pela ..., Lda. para a seleção do trabalhador a despedir;

(iii) comunicação escrita enviada pela trabalhadora em causa e recebida pela ..., contendo resposta da trabalhadora à comunicação da necessidade de extinção de posto de trabalho.

Mais se informa que, com relevância para efeitos do disposto no artigo 369º, número 1, do Código do Trabalho, que inexistente na ... qualquer comissão de trabalhadores, comissão intersindical ou comissão sindical, e que a trabalhadora abrangida pela extinção de posto de trabalho não é representante sindical.

Sem mais de momento, ficamos a aguardar a emissão e comunicação do parecer prévio previsto no artigo 63.º, número 1, do Código do Trabalho.”

1.1.1. A comunicação da extinção do posto de trabalho, recebida pela trabalhadora em 23.07.2013 refere o seguinte que se transcreve:

“Assunto: Comunicação da intenção de proceder à extinção do posto de trabalho II Artigo 369.º, número 1, do Código do Trabalho

Exma. Senhora Dra.,

Nos termos e para os efeitos previstos no artigo 369.º, número 1, do Código do Trabalho (aprovado pela Lei 7/2009, de 12 de fevereiro, e entretanto alterado pela Lei 23/2012, de 25 de junho), comunicamos a intenção desta sociedade de proceder à extinção do posto de trabalho de V. Exa.

A presente comunicação vai instruída nos termos legais, designadamente com a explicitação dos motivos justificativos da extinção do posto de trabalho, com a indicação da unidade a que respeita, e com a enunciação dos critérios usados para a seleção dos trabalhadores a despedir.

Informamos ainda que, nos termos do disposto no artigo 370º., número 1, do Código do Trabalho, V. Exa. dispõe do prazo de dez dias — contados do recebimento desta comunicação — para, querendo, transmitir à ..., Lda. o seu parecer fundamentado, nomeadamente sobre os motivos invocados, os requisitos previstos no número 1 do artigo 368.º do Código do Trabalho, ou os critérios a que a que se refere o número 2 do citado artigo, bem como sobre as alternativas que permitam atenuar os efeitos do despedimento.

(...)

Em anexo:

documento contendo explicitação (i) dos motivos justificativos da extinção do posto de trabalho, (ii) da unidade a que respeita, e (iii) dos critérios usados para a seleção dos trabalhadores a despedir.

Motivos justificativos da necessidade de extinguir posto de trabalho e indicação da unidade a que respeita

(alíneas a) e b) do número 1 do artigo 369.º do Código do Trabalho)

I

A ..., Lda. (doravante abreviadamente "...") é uma sociedade comercial por quotas que tem como objeto social o comércio a retalho de produtos farmacêuticos, medicamentos não sujeitos a receita médica e produtos homeopáticos; comércio a retalho e por grosso de produtos naturais, produtos cosméticos e de higiene corporal, produtos ortopédicos, dispositivos médicos, artigos médico-cirúrgicos, próteses, géneros alimentícios para alimentação especial, perfumaria e ótica, podendo igualmente prestar serviços farmacêuticos.

A ... é proprietária dos seguintes dois estabelecimentos comerciais:

- farmácia de oficina com o nome "Farmácia ...", instalada e a funcionar na ...,

- ótica com o nome "...", instalada e a funcionar na ... O posto de trabalho a extinguir respeita ao estabelecimento comercial "Farmácia ...".

II

A extinção de posto de trabalho que a ... pretende levar a cabo estriba-se, simultaneamente, em motivos de ordem conjuntural ou de mercado e em motivos de natureza estrutural.

O setor das farmácias de oficina está a atravessar um inédito período de crise económica e financeira.

As recentes alterações legislativas e administrativas introduzidas no setor, designadamente a criação de lojas de medicamentos de venda livre, a abertura de farmácias dentro de hospitais, a redução das participações, as sucessivas baixas de preços dos medicamentos e das margens da distribuição têm tido repercussões muito graves na sustentabilidade económico-financeira das farmácias e do próprio setor farmacêutico em geral.

Muitas destas medidas legislativas e administrativas tiveram consequências brutais ao nível da rentabilidade das farmácias de oficina. Falamos de medidas como a redução média de 7% no preço dos medicamentos de marca implementada em julho de 2010; a redução de 20% a 35% no preço de alguns medicamentos genéricos implementada em agosto de 2010; a dedução de 6% no preço de todos os medicamentos implementada em outubro de 2010; a redução das margens da distribuição para 24,6% implementada em janeiro de 2012; a redução média de 5,6% no preço dos medicamentos de marca implementada em abril de 2012; ou a redução média de 15,3% no preço dos medicamentos genéricos implementada em maio de 2012.

Segundo a Associação Nacional de Farmácias, todas estas medidas, concatenadas entre si, tiveram como consequência/efeito, entre 2010 e 2012, uma quebra de 100% na rentabilidade das vendas nas farmácias e de quase 200% (197,8%) na rentabilidade nas vendas.

Só no ano de 2012, o contributo das farmácias de oficina para o cumprimento do objetivo fixado pelo Governo em matéria de poupança/corte da despesa do Serviço Nacional de Saúde com medicamentos ultrapassou os 50 milhões e euros. Tal objetivo foi conseguido através da redução da margem das farmácias de oficina na venda dos medicamentos.

A quanto se vem de expor acresce a situação de grave crise económico-financeira do país, que impõe às famílias e aos cidadãos um muito pronunciado corte nos respetivos orçamentos familiares.

De acordo com a Informação disponibilizada pela Associação Nacional de Farmácias, a média de vendas das farmácias de oficina vem caindo de forma “consistente” de há quatro anos a esta parte.

Desde 2009, as farmácias de oficina perderam cerca de 25% do respetivo volume de negócios.

No ano de 2012 o mercado total de medicamentos vendidos em farmácias comunitárias diminuiu 11,7% comparativamente ao ano de 2011.

O mês de dezembro de 2012 registou a maior quebra do ano de 2012 nas vendas de medicamentos nas farmácias de oficina, com um decréscimo de 48,3 milhões de euros (correspondente a menos 18%) no valor das vendas, face ao período homólogo.

Este concurso de fatores está a ter efeitos devastadores no setor farmacêutico.

No último trimestre de 2012, 313 farmácias viram os seus fornecimentos suspensos.

Em dezembro de 2012, mais de 55% do total das farmácias existentes no país tinha fornecimentos suspensos em, pelo menos, um grossista, e o montante global da dívida litigiosa das farmácias aos grossistas era superior a 290 milhões de euro, valor a que acrescia, ainda, o montante de 40 milhões de euros de pagamentos em atraso, em fase pré-litigiosa.

O ano de 2013 não trouxe qualquer inversão do estado das coisas. O mercado continua numa queda acima do esperado. De acordo com a Associação Nacional de Farmácias, apenas nos três primeiros meses de 2013 o mercado reduziu 11,9% (menos 88,4 milhões de euros) e a despesa do Serviço Nacional de Saúde no ambulatório diminuiu 14,7% (47,0 milhões de euros).

E é perspectivável que a atual situação de crise no setor se prolongue e agrave.

Prevê-se uma continuada diminuição da rentabilidade das farmácias acompanhada da estagnação ou diminuição da procura dos produtos e serviços vendidos e prestados pelas farmácias de oficina.

A contribuir para a insustentabilidade económico-financeira das farmácias está também o facto de os distribuidores/grossistas de medicamentos terem começado no ano de 2012 a encurtar sucessivamente os respetivos prazos de pagamento. A Associação Nacional de Farmácias e a ARS, por seu turno, dilatam cada vez mais no tempo o pagamento das participações, o que obriga as farmácias a um enorme esforço financeiro e a uma considerável capacidade de tesouraria.

III

É no contexto e mercado que se vem de descrever que a Farmácia ... opera.

Infelizmente, a situação da Farmácia ... não é em nada diferente daquela do setor em que se insere.

De 2010 para 2011 a Farmácia ... conheceu uma diminuição nas suas vendas anuais de Eur. 522.500,00 (correspondente a 10%). Entre os

anos de 2011 e 2012 a tendência de diminuição de vendas manteve-se, com uma quebra acima dos 5%.

Para o ano de 2013 a Farmácia ... perspectiva uma diminuição nas vendas na ordem dos Eur. 300.000,00.

I.e., a quebra nas vendas da Farmácia ... tem sido constante nos últimos anos.

A diminuição de vendas, concatenada com a destruição da rentabilidade “imposta” pelo Estado às farmácias de oficina teve consequências ao nível dos resultados líquidos da Farmácia ..., que passou de um resultado líquido positivo de Eur. 176.719,85 no ano de 2011 para um resultado líquido negativo de Eur. 32.009,14 no ano de 2012.

A manutenção das atuais condições de mercado e das medidas legislativas e administrativas aprovadas e implementadas no setor nos últimos quatro anos obriga a ... a perspetivar e prever para o ano de 2013 um agravamento dos prejuízos já verificados no ano passado.

Por outro lado, o atual esforço de tesouraria da Farmácia ... (em grande medida provocado pelas alterações nos prazos de pagamento a fornecedores e de reembolso das participações) é impossível de manter durante muito mais tempo sob pena de a Farmácia ... entrar numa situação não cumprimento seus compromissos.

IV

Para fazerem face ao atual período de crise é necessário que as farmácias de oficina se tornem mais eficientes e rentáveis.

A redução brutal do volume de negócio e das margens na venda dos medicamentos obriga a que tais eficiência e rentabilidade sejam

conseguidas quase exclusivamente através do reajuste das estruturas de custos dos estabelecimentos, em particular através da redução dos custos com o pessoal uma vez que os outros custos já estão reduzidos aos mínimos exigidos para o exercício da atividade.

A ... iniciou uma reorganização da sua estrutura operacional, tentando adequá-la à realidade do setor mas também — e sobretudo — às exigências de rentabilidade que se impõem à sua estrutura no contexto atual.

No corrente ano a ... já negociou e celebrou cinco acordos individuais de cessação de contrato de trabalho, um dos quais com a sua farmacêutica adjunta. E negociou e celebrou com farmacêuticos ao seu serviço acordos individuais de redução de remuneração (em 10%) ao abrigo do disposto na cláusula 41.º, número 3 do Contrato Coletivo de Trabalho entre a ANF — Associação Nacional de Farmácias e o SNF — Sindicato Nacional de Farmacêuticos (revisão global publicada no BTE n.º 23, de 22 de junho de 2012).

Como se vem de explicitar, a ... viu-se na necessidade de proceder à diminuição da sua estrutura de custos com o pessoal, reduzindo parte do seu efetivo, e reduzindo os seus encargos com retribuições. Tal reorganização é absolutamente indispensável para que a ... seja uma empresa financeiramente viável, com garantia de manutenção dos seus demais postos de trabalho.

A presente extinção de posto de trabalho insere-se nesta necessidade de racionalização dos meios existentes na empresa que vem sendo implementada pela gerência.

V

Para além da estrutura administrativa e de gestão da ... (comum aos

dois estabelecimentos comerciais de que esta é proprietária), a equipa de pessoal da Farmácia ... é exclusivamente composta por farmacêuticos, técnicos de farmácia e por uma empregada de balcão. A Farmácia ... tem apenas uma empregada de balcão, encarregue da reposição de stocks e da venda de produtos não farmacêuticos. A empregada d balcão é a funcionária a tempo inteiro da ... que auferes uma retribuição mais baixa.

A Farmácia ... tem também ao seu serviço quatro técnicos de farmácia, e um total de oito farmacêuticos.

O número atual de técnicos de farmácia ao serviço da Farmácia ... é já o mínimo para assegurar o exercício das funções cometidas àquela categoria profissional durante os horários de funcionamento do estabelecimento comercial. Por outro lado, o valor da retribuição suportada pela Farmácia ... com os técnicos de farmácia é significativamente inferior àquele suportado com os farmacêuticos a tempo inteiro.

Já no que respeita aos farmacêuticos, a Farmácia ... tem atualmente um total de oito, contando com o próprio gerente da ... A estrutura organizativa da Farmácia ... pode e deve, por isso, conhecer a redução de, pelo menos, mais um farmacêutico, assim garantindo uma redução mais significativa dos respetivos custos mas também o assegurar a manutenção de todos os serviços prestados ao estabelecimento.

As funções asseguradas pelo farmacêutico cujo posto de trabalho seja extinto serão asseguradas, na parte que não pressuponha os conhecimentos técnicos especializados que só aquele detém, pelos técnicos de farmácia. Aquelas outras funções que pressuponham ou exijam a intervenção de um farmacêutico serão dispersas e asseguradas pelos restantes farmacêuticos do quadro da Farmácia...

VI

Em suma, a extinção do posto de trabalho é fundada em motivos de mercado, relacionados com a quebra da rentabilidade e, simultaneamente, com a descida acentuada das vendas da Farmácia ... nos últimos anos, e em motivos estruturais, devido ao facto de a Farmácia ... estar a proceder a uma reorganização da sua estrutura de pessoal, motivada pelos prejuízos líquidos verificados no ano passado e pela previsão de agravamento dos prejuízos para o corrente ano.

Encontram-se, assim, verificados os requisitos legalmente previstos para que a ... possa lançar mão da presente extinção de posto de trabalho.

Assim porque:

- os motivos indicados como justificativos da extinção de posto de trabalho não são devidos a conduta culposa da ...;*
- é impossível a subsistência da relação de trabalho, não dispondo a ... de qualquer outro posto de trabalho disponível para ser ocupado pelo trabalhador do posto de trabalho a extinguir;*
- não existem na ... quaisquer contratos de trabalho a termo para as tarefas correspondentes ao posto de trabalho a extinguir;*
- não é aplicável o despedimento coletivo porquanto no presente procedimento apenas está em causa um trabalhador.*

Critérios para a seleção do trabalhador a despedir

[alíneas a) e b) do número 1 do artigo 369.º do Código do Trabalho]

I

Para além da estrutura administrativa e de gestão da ... (comum aos dois estabelecimentos comerciais de que esta é proprietária), a equipa de Farmácia ... é exclusivamente composta por farmacêuticos, técnicos de farmácia e por uma empregada de balcão.

A Farmácia ... tem apenas uma empregada de balcão, encarregue da reposição de stocks e da venda de produtos não farmacêuticos. A empregada de balcão é a funcionária a tempo inteiro da ... que auferes uma retribuição mais baixa.

A Farmácia ... tem ainda ao seu serviço quatro técnicos de farmácia, contando, por outro lado, com um total de oito farmacêuticos.

O número atual de técnicos de farmácia ao serviço da Farmácia ... é o mínimo para assegurar o exercício das funções cometidas àquela categoria profissional durante os horários de funcionamento do estabelecimento comercial. Por outro lado, o valor da retribuição suportada pela Farmácia ... com os técnicos/auxiliares de farmácia é significativamente inferior àquela suportada com os farmacêuticos a tempo inteiro.

Já no que respeita aos farmacêuticos, a Farmácia ... tem atualmente um total de oito, contando com o próprio gerente da ...

As funções asseguradas pelo farmacêutico cujo posto de trabalho seja extinto serão asseguradas, na parte que não pressuponha os conhecimentos técnicos especializados que só aquele detém, pelos técnicos/auxiliares de farmácia. Aqueloutras funções que pressuponham

ou exijam a intervenção de um farmacêutico serão dispersas e asseguradas pelos restantes farmacêuticos do quadro da Farmácia A estrutura organizativa da Farmácia ... pode e deve, por isso, conhecer a redução de, pelo menos, mais um farmacêutico.

II Na Farmácia ... existe uma pluralidade de postos de trabalho conteúdo funcional idêntico ao de farmacêutico.

Atendendo aos motivos justificativos invocados para a extinção de posto de trabalho, o critério definido pela gerência da ... assentou no valor da retribuição dos farmacêuticos ao serviço da Farmácia ...

A farmacêutica com o valor remuneratório mais elevado ao serviço da Farmácia ... é a Dr. ..., a qual auferiu uma retribuição mensal líquida de Eur. 2.000,00. Todos os restantes farmacêuticos da Farmácia ... — e bem assim, todos os restantes funcionários da ... — auferem uma retribuição mensal de valor inferior àquela auferida pela Dra. ...

A isto acresce que a Dra. ... é uma das três funcionárias farmacêuticas ao serviço da Farmácia ... com menor antiguidade. As outras duas funcionárias com menor antiguidade — contratadas no trimestre imediatamente subsequente à data da contratação daquela — auferem, ambas, uma retribuição mensal líquida inferior em mais de 30% à da Dra. ...

Considerando os critérios eleitos pela gerência da ... para a seleção do trabalhador a despedir, o posto de trabalho a extinguir no presente procedimento deverá ser aquele ocupado pela Dra. ...”

1.1.2. Por carta datada de 30.07.2013, a trabalhadora apresentou o seu parecer fundamentado, nos termos que se transcrevem:

“Assunto: Resposta a carta de Intenção de despedimento por Extinção de Posto de Trabalho datada de 22 de julho de 2013.

Exmos. Srs.

Em resposta à carta datada de 22.07.2013 e recebida a 23.07.2013, relativa à extinção de posto de trabalho, venho, nos termos do disposto no nº 1, do artigo 370º do Código do Trabalho, apresentar a minha resposta, nos seguintes termos e fundamentos:

- 1) O presente processo, não é mais que uma retaliação em resultado do pedido de autorização em horário flexível que formulei em 03.07.2013;*
- 2) Com efeito, tendo sido mãe no passado dia 15 de junho de 2013, requeri tal horário flexível de modo a poder prestar assistência à minha filha recém-nascida com os fundamentos constantes da carta remetida;*
- 3) Ora, atenta a proximidade de datas entre tal pedido e a comunicação a que agora respondo é manifesto que o presente processo não passa de um “contra-ataque” ao pedido que formulei;*
- 4) Postura discriminatória e atentatória dos mais elementares direitos de igualdade que desde já expressamente se repudia e censura;*
- 5) Os motivos justificativos da necessidade de extinguir o posto de trabalho traduzem-se, na sua maioria, apenas num elenco de dados estatísticos, por definição genéricos e vagos, cuja aplicação à situação concreta é no mínimo discutível;*
- 6) De facto, a Farmácia ... sempre se orgulhou de ser uma vencedora no mercado, de “remar contra a maré”, factos facilmente comprováveis pela reportagem apresentada no ... em 07.02.2012 e*

no estudo efetuado na mesma altura pela Confederação do Comércio e Serviços de Portugal;

7) Quanto ao decréscimo nos resultados líquidos nada é dito sobre o impacto do investimento (pelo menos € 2.500.000,00 na construção do novo edifício) em tais resultados. De facto, não é crível que com um investimento de tal monta não pudessem ser afetados de forma significativa os resultados;

8) Aliás não pode sequer compreender-se que uma Farmácia em dificuldades financeiras possa prosseguir uma política de mecenato e donativos (a todos os títulos louvável mas de todo incompatível com o presente processo de extinção do posto de trabalho) que também constam do referido estudo efetuado pela CCP;

9) Na verdade, com as novas instalações (robotização dos sistemas), introdução de sistemas informáticos de gestão, a Farmácia ... adequou-se de forma bastante aos novos tempos e novas condições de mercado não havendo de forma alguma excesso de pessoal ou custos fixos que justifiquem a extinção de um posto de trabalho (mais uma vez se remete para o estudo da CCP e as declarações prestadas na reportagem da ...);

10) Demonstrativo ainda do intuito persecutório e discriminatório do presente processo, é o facto de em tempo algum me terem sido comunicadas quaisquer dificuldades financeiras da Farmácia, nem sequer me ter sido proposta qualquer alteração do meu contrato de trabalho à semelhança do que alegadamente terá sido feito com outros trabalhadores;

11) *Igualmente se repudia a afirmação de que eu sou a funcionária com a maior retribuição mensal. Registe-se o facto de referir retribuição mensal e não retribuição base mensal;*

12) *Assim, e embora se aceite, como não poderia deixar de ser, que a conjuntura económica não seja favorável (aplicável a todos os ramos de atividade e não apenas às Farmácias) não se aceita que estrutural, financeira e economicamente a Farmácia ... apresente dificuldades financeiras que conduzam inevitavelmente ao presente processo;*

13) *Repete-se que o presente processo não é mais que uma tentativa de justificar “legalmente” um tratamento desigual e discriminatório;*

14) *Acresce ainda que na comunicação se omite a estrutura empresarial grupal em que está inserida a Farmácia ..., de conhecimento público;*

15) *Estrutura facilmente demonstrável em todos os protocolos celebrados pela Farmácia ..., onde sempre constam as outras duas farmácias pertencentes ao Grupo, a Farmácia ... e a Farmácia ..., ambas sitas também em ...;*

16) *Aliás, estou obrigada, pelo contrato de trabalho que celebrei, a aceitar desempenhar as minhas funções “quer na cidade do Porto quer outros locais de trabalho, desde que se situe dentro do território nacional, onde a “... (Farmácia ...)” ou o seu sócio possua atividade direta ou indiretamente, através de participações noutras sociedades”;*

17) Deste modo, e ainda que os fundamentos invocados por V. Exas. fossem verdadeiros — o que se admite apenas por mera hipótese académica — sempre teria de ser demonstrado que seria impossível a subsistência da relação de trabalho, ainda que prestado em qualquer uma das outras Farmácias do grupo;

18) Tal não foi, como nunca poderia ser, demonstrado;

19) Em conclusão, e atento o supra exposto, verifica-se não estarem de todo reunidos os pressupostos da pretendida extinção do posto de trabalho;

20) Nessa medida, solicito a V. Exas. que ponderados os motivos e razões ora invocadas, decidam dar por terminado o presente processo concluindo pela inexistência de fundamento;

Pela minha parte quero reafirmar o meu interesse na continuação da prestação de trabalho na Farmácia ..., com o mesmo zelo, dedicação e respeito com que o venho prestando desde a minha contratação.”

1.2. Em 7.08.2013, a CITE solicitou à entidade empregadora cópia do Anexo A do Relatório Único da empresa, relativo a todos os estabelecimentos que lhe pertencem; do contrato de trabalho da trabalhadora puérpera; da tabela salarial em vigor na empresa e de comprovativo de negociação para acordo individual de redução de remuneração entre a entidade empregadora e a trabalhadora especialmente protegida.

1.3. Em 9.08.2013, a entidade empregadora enviou à CITE cópia do Anexo A do Relatório Único; do contrato de trabalho da trabalhadora puérpera e da tabela salarial em vigor na empresa, e esclarece o seguinte:

“Por referência ao pedido contido na alínea d) do V. email de 7 de agosto informo que a minha cliente não tem na sua posse qualquer documento

comprovativo de negociação para acordo individual de redução de remuneração com a trabalhadora Dra. ...

Faz-se notar, contudo, o seguinte:

- a trabalhadora Dra. ... foi contratada pela ..., Lda. em 10 de outubro de 2011, para exercer as funções inerentes à categoria profissional de farmacêutica, auferindo, a título de contrapartida, a retribuição mensal base de Eur. 2.000,00 (dois mil euros);*
- à data da sua contratação, a Dra. ... era, a par da Dra. ... (também farmacêutica), e com exclusão do gerente único da sociedade, a trabalhadora da ..., Lda. com a retribuição mensal mais elevada;*
- em 25 de novembro de 2012 a trabalhadora Dra. ... informou a ..., Lda. de que se encontrava incapacitada para o exercício da sua atividade profissional em virtude de risco clínico durante a gravidez – ver documento comprovativo que se junta ao presente email;*
- na data em que a ..., Lda. encetou negociações com os farmacêuticos ao seu serviço com vista à celebração de acordos de redução temporária das respetivas retribuições (sob a égide do disposto na cláusula 41.ª, número 3, do Contrato Coletivo de Trabalho celebrado entre a ANF – Associação Nacional de Farmácias e o SNF – Sindicato Nacional dos Farmacêuticos, publico no BTE n.º 23, de 22 de junho de 2012) – i.e., em janeiro de 2013 – , a trabalhadora Dra. ... estava em licença em situação de risco clínico durante a gravidez - idem;*
- uma das trabalhadoras que acordou com a ..., Lda. na redução temporária da respetiva retribuição foi a referida Dra. ...;*

- *não obstante a celebração do referido acordo de redução temporária da retribuição com a Dra. ..., a verdade é que no passado dia 30 de junho de 2013 a ..., Lda. viu-se na necessidade de acordar com esta mesma trabalhadora (e com outros dois trabalhadores) a cessação do respetivo contrato de trabalho;*
- *no acordo alcançado com a Dra. ... foram expressamente invocados motivos que permitiriam à ..., Lda. promover, nos termos da lei, a extinção de posto de trabalho ou um despedimento coletivo;*
- *mesmo que a trabalhadora Dra. ... acordasse na celebração de um acordo de redução temporária da respetiva retribuição a verdade é que, ainda assim, esta continuaria a ser a trabalhadora mais bem paga ao serviço da ..., Lda.;*
- *o Contrato Coletivo de Trabalho celebrado entre a ANF e o SNF apenas permite a vigência de acordos de redução temporária da remuneração de farmacêuticos até 31 de dezembro de 2012;*
- *a trabalhadora Dra. ... regressará ao trabalho no dia 11 de novembro de 2013, data em que terminará a respetiva licença de maternidade – ver carta enviada pela trabalhadora Dra. ... informando nascimento do filho e data de término da licença de maternidade.”*

1.4. São, ainda, juntos ao processo os seguintes elementos:

- Informação de Nascimento, de 17.06.2013;
- Assento de nascimento, e respetivo certificado conforme original;
- Requerimento de subsidio parental;
- Recibo de entrega de documentos;
- Certificados de incapacidade temporária para o trabalho, de

27.11.2012, 27.12.2012 e 24.01.2013;

- Comprovativos de envio e receção de documentos.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

- 2.1.** A Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5.07.2006 alude à construção jurisprudencial do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional. De acordo com os considerandos 23 e 24 da referida Diretiva é expressamente referido que: *Ressalta claramente da jurisprudência do Tribunal de Justiça que qualquer tratamento desfavorável de uma mulher relacionado com a gravidez ou a maternidade constitui uma discriminação sexual direta em razão do sexo. (...) O Tribunal de Justiça tem repetidamente reconhecido a legitimidade, em termos do princípio da igualdade de tratamento, de proteger a condição biológica da mulher na gravidez e na maternidade e de adotar medidas de proteção da maternidade como meio de atingir uma igualdade concreta.*
- 2.2.** É, pois, jurisprudência uniforme do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias¹ que o despedimento de uma trabalhadora devido à sua gravidez constitui uma discriminação direta em razão do sexo, proibida nos termos do artigo 14.º n.º 1, alínea c) da Diretiva 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

¹ Ver, entre outros, os Acórdãos proferidos nos processos C-179/88, C-421/92, C-32/93, C-207/98 e C-109/00).

tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional.

- 2.3.** Na verdade, e de acordo com o já previsto na Diretiva 92/85/CEE do Conselho, de 19.10.92, artigo 10.º: “1. *Os Estados-membros tomem as medidas necessárias para proibir que as trabalhadoras (...) sejam despedidas durante o período compreendido entre o início da gravidez e o termo da licença de maternidade (...), salvo nos casos excecionais não relacionados com o estado de gravidez, admitidos pelas legislações e/ou práticas nacionais e, se for caso disso, na medida em que a autoridade competente tenha dado o seu acordo.*
- 2. Quando uma trabalhadora (...) for despedida durante o período referido no n.º 1, o empregador deve justificar devidamente o despedimento por escrito.”*
- 2.4.** Em sintonia com o princípio comunitário da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres a Constituição da República Portuguesa reconhece às mulheres trabalhadoras o direito a especial proteção durante a gravidez e após o parto, incluindo a dispensa do trabalho por período adequado, sem perda de retribuição ou de quaisquer regalias².
- 2.5.** Como corolário deste princípio, o artigo 63.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro,³ determina uma especial proteção no despedimento. Nos termos da lei, o despedimento

² Artigo 68.º, n.º 3 da Constituição da República Portuguesa.

³ O Código do Trabalho transpõe para a ordem jurídica interna a Diretiva 92/85/CEE do Conselho, de 19 de outubro, relativa à implementação de medidas destinadas a promover a melhoria da segurança e da saúde das trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes no trabalho, e a Diretiva n.º 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5 de julho, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional (reformulação), nos termos das alíneas b) e o) do artigo 2.º Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro.

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.

- 2.6.** O Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, foi objeto de alterações introduzidas pela Lei n.º 23/2012, de 25 de junho. Tais alterações foram significativas no que respeita à cessação de contrato de trabalho por extinção de posto de trabalho.
- 2.7.** 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:
- Os motivos indicados não sejam devidos a conduta culposa do empregador ou do trabalhador;
 - Seja praticamente impossível a subsistência da relação de trabalho;
 - Não existam, na empresa, contratos de trabalho a termo para tarefas correspondentes às do posto de trabalho extinto;
 - Não seja aplicável o despedimento coletivo.
- 2.7.1.** Havendo na secção ou estrutura equivalente, uma pluralidade de postos de trabalho de conteúdo funcional idêntico, para a determinação do posto de trabalho a extinguir, cabe ao empregador definir, por referência aos respetivos titulares, critérios relevantes e não discriminatórios face aos objetivos subjacentes à extinção do posto de trabalho.
- 2.7.2.** Uma vez extinto o posto de trabalho, considera-se que a subsistência da relação de trabalho é praticamente impossível quando o empregador demonstre ter observado critérios relevantes e não discriminatórios face aos objetivos subjacentes à extinção do posto de trabalho.

2.8. No caso de despedimento por extinção de posto de trabalho, e nos termos previstos no artigo 369.º do Código do Trabalho, o empregador comunica, por escrito, ao/à trabalhador/a envolvido/a a necessidade de extinguir o posto de trabalho, indicando os motivos justificativos e a secção ou unidade equivalente a que respeita; indica a necessidade de despedir o trabalhador/a afeto/a ao posto de trabalho a extinguir e a sua categoria profissional e comunica os critérios para seleção dos trabalhadores a despedir.

2.9. De acordo com o que melhor se explica, a título exemplificativo, no Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, de 11.11.2008, Processo n.º 27/07.1TTFIG.C1, em www.trc.pt:

“Importa ter presente o princípio geral de conservação da relação laboral que se pode extrair do artigo 53º da Constituição, sob a epígrafe “segurança no emprego”, e que estabelece a proibição de despedimentos sem justa causa, com a qual a figura de despedimento que analisamos, por justa causa objetiva, é conciliado através da relativa rigidez dos seus pressupostos e, sobretudo, da exigência que seja requisito para o despedimento o de ser praticamente impossível a subsistência da relação de trabalho.

(...)

Como salienta Monteiro Fernandes (Direito do Trabalho, 12ª edição, pags. 587 e 588), a apreciação da justa causa objetiva, que tratamos, há de incidir, sobretudo, no nexos sequencial entre a decisão de extinção do posto de trabalho e a decisão de extinguir o contrato. Tendo presente que “o «momento» decisivo, sob o ponto de vista do regime do despedimento - isto é, da sua motivação relevante - parece localizar-se, não no feixe de ponderações técnico-económicas ou gestionárias a que

alude o art. 397º n.º 2⁴ (e que são cobertas pela liberdade de iniciativa do titular da empresa), mas no próprio facto da extinção do posto de trabalho que se situa a jusante daquela e que é, ele próprio, o produto de uma decisão do empregador. Está-se (...) perante uma forma de despedimento que culmina uma cadeia de decisões do empregador situadas em diferentes níveis mas causalmente interligadas: esquematicamente, uma decisão gestionária inicial, uma decisão organizativa intermédia (a da extinção do posto) e uma decisão «contratual» terminal (a do despedimento)».

(...)

Ou seja, como se no refere Ac. do STJ de 4-7-2002, in www.dgsi.pt, proc. JSTJ000, é importante “verificar se a extinção dos postos de trabalho decorre causalmente dos motivos invocados – os quais o empregador terá obviamente de alegar e demonstrar - e não tanto aferir da legitimidade da decisão gestionária inicial”.

(...)

Na verdade, como se refere no Ac. do STJ já referido, de 4-7-2002, a cessação do contrato de trabalho feita pelo empregador com fundamento na necessidade de extinguir o posto de trabalho ocupado pelo trabalhador, tem que ser baseada em motivos concretos e claros, não bastando a invocação pelo empregador de ter necessidade de diminuir os custos.”

2.10. Já no que respeita ao cumprimento do requisitos formais têm entendido os nossos tribunais superiores que:

“3. As exigências formais que condicionam o despedimento por extinção do posto de trabalho visam assegurar o esclarecimento do trabalhador abrangido, garantir o exercício do contraditório e tutelar a segurança

⁴ Atual n.º 2 do artigo 359.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro.

jurídica, bem como permitir o posterior controlo jurisdicional desses fundamentos.

4. Os motivos da extinção do posto de trabalho devem estar devidamente especificados, nas comunicações (...), e na decisão final do processo, nelas devendo figurar todas as circunstâncias e factos concretos que integram esses motivos.

5. Sem a alegação destes elementos, trabalhador fica sem conhecer os factos que determinaram a extinção do seu posto de trabalho e sem o mínimo de elementos que lhe permitam pronunciar-se sobre os motivos da extinção e sobre a impossibilidade de subsistência da sua relação de trabalho, ficando, dessa forma, seriamente prejudicado o exercício do contraditório e o seu direito de defesa.

6. Além disso, o tribunal fica sem possibilidade de exercer qualquer controlo jurisdicional sobre a verificação dos motivos da extinção e sobre as razões que a levaram o empregador a concluir pela impossibilidade prática da subsistência da relação.

(sumário elaborado pelo Relator)⁵

2.11. Neste sentido, a lei exige por um lado uma relação causal entre a necessidade invocada para extinguir o posto de trabalho e a escolha do posto em concreto e por outro critério/s para seleção do/a trabalhador/a a despedir, quando exista uma pluralidade de postos de trabalho com conteúdo funcional idêntico, tendo tais critérios de ser relevantes e não discriminatórios.

Nos termos do n.º 2 do artigo 13.º da Constituição da República Portuguesa, “Ninguém pode ser privilegiado, beneficiado, prejudicado, privado de qualquer direito ou isento de qualquer dever em razão da

⁵ In Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 10-10-2007, Processo: 6853/2007-4, disponível em www.dgsi.pt. Em sentido idêntico Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 27-09-2006, Processo: 5107/2006-4, disponível em www.dgsi.pt.

ascendência, sexo, raça, língua, território de origem, religião, convicções políticas ou ideológicas, instrução, situação económica, condição social ou orientação sexual.”.

No âmbito laboral, o artigo 24.º do Código do Trabalho, sobre o direito à igualdade no acesso a emprego e no trabalho, prevê expressamente que “1 – O trabalhador ou candidato a emprego tem direito a igualdade de oportunidades e de tratamento no que se refere ao acesso ao emprego, à formação e promoção ou carreira profissionais e às condições de trabalho, não podendo ser privilegiado, beneficiado, prejudicado, privado de qualquer direito ou isento de qualquer dever em razão, nomeadamente, de ascendência, idade, sexo, orientação sexual, estado civil, situação familiar, situação económica, instrução, origem ou condição social, património genético, capacidade de trabalho reduzida, deficiência, doença crónica, nacionalidade, origem étnica ou raça, território de origem, língua, religião, convicções políticas ou ideológicas e filiação sindical, devendo o Estado promover a igualdade de acesso a tais direitos.”

O mesmo normativo refere que: “2 – O direito referido no número anterior respeita, designadamente:

(...)

c) A retribuição e outras prestações patrimoniais, promoção a todos os níveis hierárquicos e critérios para seleção de trabalhadores a despedir;”

- 2.12.** Quando o posto de trabalho a extinguir é ocupado por uma trabalhadora grávida, puérpera ou lactante acresce aos requisitos mencionados uma especial proteção legal imposta pela Constituição e concretizada no n.º 1 do artigo 63.º do Código do Trabalho, como forma de evitar qualquer discriminação com base no sexo em virtude da maternidade, na aceção das Diretivas 92/85/CEE do Conselho, de 19.10.1992 (artigo 10.º) e

2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5.07.2006 (Reformulação), (Considerandos 23 e 24 e artigo 14.º, n.º 1, alínea c).

- 2.13.** 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 proteção consagrada nesta modalidade de cessação do contrato de trabalho traduz-se na obrigação, que impende sobre a entidade empregadora, de fundamentar e demonstrar objetivamente que as medidas adotadas não se traduzem direta ou indiretamente numa discriminação ou num indício de discriminação por razões relacionadas com o estado de gravidez, de puerpério ou de lactância da trabalhadora a despedir.
- 2.14.** De acordo com a alínea c) do n.º 3 do artigo 63.º do Código do Trabalho, no caso de despedimento por extinção do posto de trabalho de trabalhadora grávida, puérpera ou lactante, o processo deve ser remetido à CITE depois das consultas referidas no n.º 1 do artigo 370.º do Código do Trabalho.
- 2.15.** À CITE incumbe, por força das suas atribuições (alínea b) do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26 de março), aferir se o empregador fundamentou concretamente o/s motivo/s para a necessidade de extinção do posto de trabalho escolhido, se demonstrou o cumprimento dos requisitos legais para a extinção do posto de trabalho, e se demonstrou o critério de seleção aplicado para determinar o/a trabalhador/a a despedir, por forma a concluir pela existência ou inexistência de indícios de discriminação em razão da maternidade.

2.16. Em síntese, nos procedimentos para extinção de posto de trabalho, importa considerar três momentos relevantes, cuja inobservância pode determinar a ilicitude do despedimento, nos termos previstos nos artigos 381.º e 384.º do Código do Trabalho:

- a) Relação causal entre os motivos invocados para a extinção de um posto de trabalho e a escolha do posto a extinguir;
- b) Verificação dos requisitos previstos no n.º 1 do artigo 368.º do Código do Trabalho;
- c) A definição de critérios relevantes e não discriminatórios face aos objetivos subjacentes à extinção do posto de trabalho, quando se verifique a existência de uma pluralidade de postos de trabalho de conteúdo funcional idêntico.

2.17. Conforme esclarecido no parecer, o despedimento por extinção do posto de trabalho não se encontra isento de justa causa, sendo esta, necessariamente, justa causa objetiva e, por isso, independente do comportamento dos sujeitos (empresa/trabalhador/a)⁶, justificada por motivos de mercado, estruturais ou tecnológicos que, devidamente enunciados, fundamentam a medida de gestão adotada, e demonstram a relação causal entre o motivo invocado e a decisão de extinção de um posto de trabalho determinado, verificados que estejam os requisitos previstos no n.º 1 do artigo 368.º do Código do Trabalho.

Para a extinção de posto de trabalho, que pode afetar no máximo um trabalhador nas micro ou pequenas empresas, ou até quatro

⁶ “3. A necessidade imposta pelo legislador (...), dos motivos indicados para o despedimento por extinção de posto de trabalho não se deverem a conduta culposa do empregador ou do trabalhador justifica-se, quanto ao empregador, porquanto havendo culpa sua, deve ser este a sustentar os efeitos da sua conduta, até porque o risco corre por sua conta. Já quanto à conduta culposa do trabalhador, quando esta se verifique, deve reconduzir-se ao despedimento por justa causa subjetiva, ou seja, ao despedimento por facto imputável ao trabalhador, cfr. Artigo 351.º e segs.”. In DIOGO VAZ MARECOS, Código do Trabalho Anotado, 1ª Edição, setembro de 2010, Wolters Kluwer Portugal sob a marca Coimbra Editora, pág. 911.

trabalhadores, nas médias ou grandes empresas⁷, o legislador determina que não existam na empresa contratos de trabalho a termo para as tarefas correspondentes às do posto de trabalho extinto e confere ao empregador, desde a entrada em vigor das alterações introduzidas pela Lei n.º 23/2012, de 25 de junho, o direito a definir o/os critério/s que servem de base à seleção dos trabalhadores a despedir.

- 2.18.** Na verdade, uma vez decidida a necessidade de extinguir um posto de trabalho é, igualmente, necessário que a entidade empregadora, na seleção do posto que pretende extinguir, demonstre ter observado critérios relevantes e não discriminatórios face aos objetivos subjacentes à extinção do posto de trabalho, de forma a justificar a impossibilidade da subsistência da relação de trabalho.
- 2.19.** Igualmente, impende sobre o empregador o dever de comunicar ao/à trabalhador/a os motivos para o seu despedimento, assim como os critérios de seleção dos trabalhadores a despedir, de forma a possibilitar o exercício do princípio do contraditório pelo/a trabalhador/a.
- 2.20.** Neste contexto legal, a entidade empregadora veio alegar na comunicação dirigida à trabalhadora que sendo uma empresa cujo objeto social é, entre outros, o comércio a retalho de produtos farmacêuticos e medicamentos não sujeitos a receita médica, viu agravada a sua rentabilidade na sequência de medidas legislativas que impuseram a redução do preço de medicamentos e das participações, assim como outras medidas que implicaram o surgimento de novas entidades concorrentes das farmácias de oficina.

⁷ A opção pelo procedimento de cessação de contratos de trabalho por despedimento coletivo ou extinção de posto de trabalho deve observar o disposto nos artigos 359.º, n.º 1 e 368.º, n.º 1, alínea d) do Código do Trabalho, sendo, no essencial, a opção por ou por outro uma questão relacionada com o tipo de empresa (artigo 100.º) e o número de trabalhadores abrangidos pelo despedimento.

Tal situação implicou uma diminuição das vendas de 10% entre 2010 e 2011 e de mais de 5% entre 2011 e 2012, prevendo-se para 2013 uma diminuição nas vendas de € 300.000,00. Neste momento, já se verifica a alteração de um rendimento líquido positivo no ano de 2011 de € 176.719,85, para um resultado líquido negativo em 2012 de € 32.009,14, com previsão de agravamento para 2013.

2.21. Perante a conjuntura descrita a gerência da empresa determinou a necessidade de extinção de um posto de trabalho de farmacêutico no seu estabelecimento “Farmácia ...”, após já ter celebrado cinco acordos individuais de cessação de contrato de trabalho e de ter negociado e celebrado “*com farmacêuticos ao seu serviço acordos individuais de redução de remuneração (em 10%)*”, nos termos do n.º 3 da Cláusula 41ª do CCT entre a ANF e o SNF, de 22.06.2012.

2.22. De acordo com informação da entidade empregadora, esta tem ao seu serviço uma empregada de balcão, “*encarregue da reposição de stocks e da venda de produtos não farmacêuticos*” que é igualmente a trabalhadora que “*aufere a retribuição mais baixa*”, e quatro técnicos de farmácia que representam o número “*mínimo para assegurar o exercício das funções cometidas àquela categoria profissional durante os horários de funcionamento do estabelecimento comercial*”, e cujo “*valor da retribuição (...) é significativamente inferior àquele suportado com os farmacêuticos a tempo inteiro.*”

Nesse sentido, afirma a entidade empregadora, que o posto de trabalho a extinguir deverá ser um dos oito postos de trabalho de farmacêuticos existentes naquele estabelecimento.

2.23. De entre os oito posto de trabalho de farmacêutico o critério de seleção do trabalhador a despedir “*assentou no valor da retribuição [mais*

elevado] dos farmacêuticos ao serviço da Farmácia ...”, acrescentando, ainda, que a trabalhadora selecionada “é uma das três funcionárias farmacêuticas ao serviço da Farmácia ... com menor antiguidade.”.

2.24. De acordo com a documentação junta ao processo e com a informação que do mesmo consta verifica-se o seguinte:

- a) A entidade empregadora tem três estabelecimentos, dos quais um, com o nome de “...”, sita em ..., não tem pessoal afeto;
- b) O estabelecimento “...”, não tem ao seu serviço pessoal com a categoria profissional de farmacêutico;
- c) O estabelecimento “Farmácia ...”, tem afetos 21 trabalhadores dos quais onze com a categoria de farmacêutico;
- d) Uma farmacêutica grau II e um farmacêutico grau V, constam do Anexo A do Relatório Único como trabalhadores com contrato a termo certo;
- e) A trabalhadora referida em d) auferir € 1.500,00. O trabalhador não consta da tabela salarial remetida à CITE;
- f) Existem, naquele estabelecimento quatro trabalhadoras com a categoria profissional de Farmacêutico Grau I, sendo que uma (...), não consta da tabela salarial junta ao processo;
- g) A trabalhadora puérpera é titular de um contrato de trabalho com uma remuneração base de € 2.000,00;
- h) Da tabela salarial da Farmácia ... constam dezoito trabalhadores em que apenas um (com a profissão de diretor geral e gestor executivo, de empresas, e com a categoria profissional de Residual (inclui ignorado)) auferir uma retribuição base superior à da trabalhadora puérpera;
- i) A trabalhadora esteve incapacitada para o trabalho, por motivo de gravidez de alto risco e para tratamento entre 25.11.2012 e 22.02.2013;

- j) A trabalhadora foi mãe em 15.06.2013 e encontra-se no gozo da licença parental inicial até 11.11.2013;
- k) De acordo com a informação prestada pelo mandatário da entidade empregadora: *“(...) a minha cliente não tem na sua posse qualquer documento comprovativo de negociação para acordo individual de redução de remuneração com a trabalhadora Dra. ... (...) na data em que a ..., Lda. encetou negociações com os farmacêuticos ao seu serviço com vista à celebração de acordos de redução temporária das respetivas retribuições (...), em janeiro de 2013 -, a trabalhadora (...) estava em licença em situação de risco clínico durante a gravidez (...) mesmo que a trabalhadora (...) acordasse na celebração de um acordo de redução temporária da respetiva retribuição a verdade é que, ainda assim, esta continuaria a ser a trabalhadora mais bem paga ao serviço da ..., Lda. (...) o Contrato Coletivo de Trabalho (...) apenas permite a vigência de acordos de redução temporária da remuneração de farmacêuticos até 31 de dezembro de 2012.”.*

2.25. Em rigor, e como ficou clarificado não compete à CITE aferir a medida de gestão que determina a necessidade de reestruturação da empresa. Somente é relevante verificar, em primeiro lugar, se existe uma relação causal, relevante e não discriminatória, entre a escolha do posto de trabalho de farmacêutica que se pretende extinguir e os motivos alegados para a extinção, e, em segundo lugar se o critério utilizado para selecionar a trabalhadora puérpera não é discriminatório em função da sua condição biológica.

2.26. Em rigor, e como foi mencionado, o artigo 24.º do Código do Trabalho, relativo ao direito à igualdade no acesso a emprego e no trabalho, determina que o trabalhador não pode ser privilegiado, beneficiado,

prejudicado, privado de qualquer direito ou isento de qualquer dever em razão, designadamente, da situação económica.

No entanto, não constitui discriminação o comportamento baseado em fator de discriminação que constitua um requisito justificável e determinante para o exercício da atividade profissional, em virtude da natureza da atividade em causa ou do contexto da sua execução, devendo o objetivo ser legítimo e o requisito proporcional (n.º 2 do artigo 25.º do Código do Trabalho).

Neste sentido, afigura-se que o fator de discriminação - situação económica - só pode ser apreciado e valorado quando enquadrado numa situação concreta.

2.27. De referir que, de acordo com o previsto no artigo 31.º do Código do Trabalho, designadamente o previsto no n.º 2, a igualdade de retribuição implica que, para trabalho igual ou de valor igual: Qualquer modalidade de retribuição variável, nomeadamente a paga à tarefa, seja estabelecida na base da mesma unidade de medida; A retribuição calculada em função do tempo de trabalho seja a mesma.

No entanto, as diferenças de retribuição não constituem discriminação quando assentes em critérios objetivos, comuns a homens e mulheres, nomeadamente, baseados em mérito, produtividade, assiduidade ou antiguidade, e, as licenças, faltas ou dispensas relativas à proteção na parentalidade não podem fundamentar diferenças na retribuição dos trabalhadores.

2.28. Nos termos previstos nos n.os 2 e 3 da Cláusula 41ª do CCT entre a ANF e o SNF – Revisão Global, publicado no BTE n.º 23, de 22.06.2012: *“2- As remunerações mínimas mensais dos farmacêuticos que sejam admitidos após a data de entrada em vigor do presente CCT são as*

constantes da tabela B do anexo I (...)”, a que corresponde, para Farmacêutico de Grau I, a remuneração mínima mensal de € 1.521,26.

“3 – Sem prejuízo de outras situações previstas na lei, ou neste CCT, por acordo escrito entre o empregador e o trabalhador, pode a remuneração deste ser diminuída, por período determinado, o qual nunca poderá exceder a data de 31 de dezembro de 2013 e desde que tal redução não implique o pagamento de uma remuneração mensal inferior à que estiver prevista na tabela B do anexo I para a categoria profissional detida pelo trabalhador.”

Continua aquele CCT esclarecendo que: *“7- O disposto nos n.ºs 3 e 5 não é aplicável aos farmacêuticos enquadrados nas categorias de diretor técnico e farmacêutico de grau V.”* e que: *“8- O regime previsto nos n.ºs 3 e 5 vigorará temporariamente até 31 de dezembro de 2013, data a partir da qual, salvo acordo dos outorgantes do presente CCT em contrário, se considerará como caducado automaticamente.”*.

Quanto à sua vigência, o CCT entra em vigor após a sua publicação no BTE, nos termos legais.

2.29. Em face do exposto conclui-se que à trabalhadora não foi proposta a redução salarial; que a retribuição poderia ter sido reduzida até aos € 1.521,26, nos termos previstos no CCT referido, para os farmacêuticos grau I, independentemente da remuneração base acordada em contrato individual de trabalho; que as duas trabalhadoras com a mesma categoria profissional da trabalhadora puérpera auferem atualmente € 1.600,00 e que a trabalhadora puérpera, na data das negociações para redução salarial estava ausente em licença por risco clínico durante a gravidez.

Acresce, ainda, a existência de uma trabalhadora com a categoria profissional de farmacêutica, em regime de contrato de trabalho a termo certo, conforme informação constante do Anexo A do Relatório Único.

De acordo com o mesmo documento, a trabalhadora puérpera não é a trabalhadora com menor antiguidade na empresa.

- 2.30.** Importa mencionar, com as devidas adaptações face à matéria em análise, que o Acórdão do Tribunal de Justiça, de 20 de junho de 2013, proferido no âmbito do Processo n.º C-7/12, concluiu que a Diretiva relativa à concretização do princípio da igualdade de tratamento entre homens e mulheres no que se refere ao acesso ao emprego, à formação e promoção profissionais e às condições de trabalho e o Acordo-Quadro sobre a licença parental: *“(...) devem ser interpretados no sentido de que se opõem: - a que, na avaliação de trabalhadores no âmbito da extinção de lugares de funcionários devido a uma recessão económica nacional, um trabalhador que se encontra em licença parental seja avaliado na sua ausência com base em princípios e critérios de avaliação que o colocam numa situação desfavorável relativamente aos trabalhadores que não gozaram essa licença; para verificar se isso não acontece, o órgão jurisdicional nacional deve designadamente assegurar-se de que a avaliação incide na totalidade dos trabalhadores suscetíveis de serem abrangidos pela extinção do posto de trabalho, que se baseia em critérios estritamente idênticos aos aplicados aos trabalhadores no ativo e que a aplicação desses critérios não implica a presença física dos trabalhadores em licença parental; (...).”*
- 2.31.** Em face do que antecede, e muito embora se afigure legítima a escolha de um posto de trabalho de farmacêutico como sendo aquele que deve ser extinto atendendo aos motivos invocados de natureza estrutural e de mercado para essa extinção, tal não se verifica para a escolha, em concreto, do posto de trabalho ocupado pela trabalhadora puérpera, porquanto à trabalhadora não foram aplicadas as mesmas medidas

salariais, colocando-a numa situação de desvantagem em face do critério utilizado para a cessação do seu contrato.

2.32. Também, neste sentido, a aplicação do critério de seleção relativo a situação económica, porque insuficientemente justificado, pode configurar um critério discriminatório.

2.33. E tal conclusão, não se afigura prejudicada pelo facto dos acordos de redução salarial terem uma duração limitada, ou pelo facto da trabalhadora se encontrar ausente, na data das negociações, por motivo relacionado com a sua condição biológica⁸.

Considerando o referido neste parecer, e no caso em concreto da extinção do posto de trabalho de farmacêutica ocupado pela trabalhadora puérpera, a entidade empregadora não demonstrou que o critério utilizado não é discriminatório em função da condição biológica da trabalhadora. Nesse sentido, a CITE conclui não ser inequívoco que a cessação do contrato de trabalho, que se analisa, tal como enquadrado pelo empregador, não seja discriminatória em razão do sexo por virtude da maternidade.

2.34. Sublinhe-se, ainda, que não se afiguram verificados os requisitos de despedimento por extinção do posto de trabalho, porquanto existe uma trabalhadora contratada a termo certo para o desempenho de tarefas correspondentes às do posto de trabalho extinto e não fica inequivocamente afastada a hipótese de se estar em presença de um despedimento coletivo, sem embargo dos acordos de cessação de contratos que tenham sido alcançados.

⁸ De acordo com as alíneas a) e c) do n.º 1 do artigo 65.º do Código do Trabalho, as ausências ao trabalho resultantes de licença em situação de risco clínico durante a gravidez ou de licença parental em qualquer das modalidades não determinam perda de quaisquer direitos, salvo quanto à retribuição, e são consideradas como prestação efetiva de trabalho.

2.35. Por último, a CITE não pode deixar de notar que a extinção do posto de trabalho coincidiu com o pedido formulado pela trabalhadora puérpera para solicitação da possibilidade de prestação de trabalho em regime de horário flexível, para o acompanhamento da filha menor de 12 anos, no exercício do direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar.

III – CONCLUSÃO

Face ao que antecede, a CITE emite parecer desfavorável ao despedimento, por extinção do posto de trabalho da trabalhadora puérpera ..., promovido pela empresa ..., LDA.

**APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA
REUNIÃO DA CITE DE 26 DE AGOSTO DE 2013**