

RESPOSTA À RECLAMAÇÃO DO PARECER N.º 6/CITE/2014

Assunto: Resposta à reclamação do parecer n.º 6/CITE/2014:

Parecer prévio à intenção de despedimento trabalhadora puérpera por extinção do posto de trabalho, nos termos do disposto na 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 1238 – DP-E/2013

I – OBJETO

1.1. Em 24 de janeiro de 2014, a CITE recebeu da entidade empregadora reclamação do parecer n.º 6/CITE/2014, nos seguintes termos:

Assunto: Reclamação do Parecer n.º 6/CITE/2014:

Parecer prévio ao despedimento por extinção do posto de trabalho de trabalhadora puérpera

Exmos. Senhores,

..., tendo solicitado à Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego (CITE) a emissão de parecer prévio relativamente ao despedimento de uma trabalhadora puérpera no âmbito de um processo de despedimento por extinção do posto de trabalho, vem dizer o seguinte:

1- Não se conformando com o parecer acima referenciado, recebido em 08/01/2014 por email e por carta registada c/AR em 09/01/2014, o qual não foi favorável à extinção daquele posto de trabalho em concreto, vem pelo presente, dele reclamar, nos termos e com os fundamentos seguintes:

2- Em 3 de dezembro de 2013, a entidade empregadora iniciou um procedimento de despedimento por extinção do posto de trabalho da trabalhadora em causa fundamentado em motivos de mercado e estruturais.

3- Em 4 de dezembro de 2013, foi enviado à CITE o pedido de parecer nos termos do preceituado no artigo 63.º do Código do Trabalho.

4- Na verdade a entidade empregadora considera que o Parecer em causa não apreciou devidamente nem a carta de intenção de despedimento por extinção do posto de trabalho nem o quadro de pessoal desta entidade e isto porque:

5- O principal argumento para o parecer desfavorável baseia-se no facto de alegadamente a entidade empregadora não demonstrar que não existe discriminação da trabalhadora pela sua condição de puerpera, ora salvo o devido respeito tal apreciação da CITE não está correta.

6- A entidade empregadora fundamenta esta extinção do posto de trabalho, na forte retração do mercado a que se dedica, Formação Profissional, sendo que face ao mercado atual, não se justifica a manutenção do posto de trabalho ocupado pela trabalhadora em causa, designadamente, apoio aos serviços de formação e assessoria à Direção.

7- Na verdade, da análise do Quadro de Pessoal apresentado pela entidade empregadora, constata-se que existe mais uma trabalhadora com o mesmo código de profissão (42250) e menor antiguidade.

8- *Ora diga-se desde já que o Código em causa tem natureza genérica não especificando o detalhe da função.*

9- *No caso em apreço não há sequer um conteúdo funcional idêntico entre as duas trabalhadoras uma vez que a trabalhadora em causa neste processo, desempenhava funções de apoio às ações de formação profissional, através do acompanhamento no local onde estas decorressem e apoio à Direção da ..., enquanto que a trabalhadora com menor antiguidade e o mesmo código de profissão desempenha funções ao nível de apoio administrativo no âmbito do serviço de tesouraria, na faturação, na cobrança de valores, no economato, na manutenção, na expedição, no atendimento e nos demais aspetos da atividade associativa.*

10- *Acresce que a trabalhadora que alegadamente desempenharia as mesmas funções com menor antiguidade se encontra grávida.*

11- *Daqui se pode concluir sem margem para dúvidas que a extinção do posto de trabalho da trabalhadora aqui em causa neste processo não se baseia em motivos discriminatórios, pois se esse fosse o motivo então a entidade empregadora ter já mais facilmente optado pela trabalhadora que se encontra grávida, o que não sucedeu.*

12- *Aliás impõe-se referir que o quadro de pessoal da entidade empregadora é exclusivamente composto por mulheres.*

13- *Face ao exposto, terá de se concluir que face aos motivos de mercado referidos não havia alternativa.*

14- *Assim e na verdade, ainda que a trabalhadora puérpera, detenha o mesmo código profissional, tem categoria profissional diferente (assistente administrativa de 1.ª), desempenhando na prática e no dia a dia do seu local de trabalho,*

funções com conteúdo muito diverso da trabalhadora (assistente administrativa 2.ª) cujo posto de trabalho se mantém.

15- Tanto é assim que a própria trabalhadora, notificada da intenção de despedimento por extinção do posto de trabalho, aceitou a mesma, não tendo no prazo que para tal lhe é legalmente concedido, apresentado qualquer oposição, não tendo exercido o direito de contraditório.

*16- Deste modo e pelo que fica descrito anteriormente,
Requer-se muito respeitosamente a V. Exas., a reapreciação do parecer emitido no sentido da respetiva retificação tendo em conta os factos agora alegados,*

Esta entidade permanece à disposição para qualquer esclarecimento que entendam por conveniente.

A DIREÇÃO

...

Presidente da Direção Central

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. Decorre do artigo 20.º da Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5.07.2006, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional, que os Estados-Membros designam um ou mais órgãos para a promoção, a análise, o acompanhamento e o apoio da igualdade de tratamento entre todas as pessoas, sem qualquer discriminação em razão do sexo.

- 2.2.** A Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego é, desde 1979, a entidade que tem por objetivo promover a igualdade e a não discriminação entre homens e mulheres no trabalho, no emprego e na formação profissional, a proteção da parentalidade, e a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, no setor privado e no setor público.
- Tem uma composição tripartida, constituída por representantes do Governo, das associações sindicais e das associações de empregadores.
- A composição da Comissão e as suas respetivas competências encontram-se previstas na Lei n.º 35/2004, de 29 de julho, em vigor de acordo com a 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.** A Constituição da República Portuguesa consagra a maternidade e a paternidade como valores sociais eminentes, reconhecendo que as mulheres têm direito a especial proteção durante a gravidez e após o parto, tendo as mulheres trabalhadoras ainda direito a dispensa do trabalho por período adequado, sem perda da retribuição ou de quaisquer regalias.
- 2.4.** Atendendo a este princípio, o artigo 63.º do Código do Trabalho estabelece uma especial proteção no despedimento de trabalhadora grávida, puérpera ou lactante e dos trabalhadores em gozo de licença parental, carecendo esse ato de parecer prévio da entidade competente na área da igualdade de oportunidades entre homens e mulheres.
- 2.5.** Nos termos do artigo 2.º e a alínea b) do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26 de março, a CITE tem por missão e atribuição a emissão do supra referido parecer.
- 2.6.** Todavia, podem ainda os interessados apresentar reclamação das deliberações da CITE, invocando qualquer incorreção, irregularidade ou ilegalidade que, eventualmente, possa ter ocorrido no exercício das competências que lhe estão atribuídas.

2.6.1. Na sequência da emissão de pareceres prévios as partes podem apresentar reclamação das deliberações da CITE, nos termos previstos nos artigos 161.º e seguintes do Código do Procedimento Administrativo.

Tal mecanismo permite aos interessados que se considerem lesados pela decisão tomada suscitar a reanálise da mesma, nos termos da lei, ou seja, com fundamento em eventual ilegalidade ou inconveniência do ato administrativo em causa (artigos 159.º e 160.º do Código do Procedimento Administrativo).

2.7. No caso concreto, a Comissão opõe-se ao despedimento, por extinção de posto de trabalho da trabalhadora, em virtude de se afigurar que tal despedimento poderia constituir uma discriminação por motivo de maternidade nos termos que constam do Parecer n.º 6/CITE/2014.

III – CONCLUSÃO

3.1. Neste sentido, e em face da reclamação ora apresentada, a CITE considera o seguinte:

3.1.1. A entidade empregadora afirma em sede de reclamação que

“6- A entidade empregadora fundamenta esta extinção do posto de trabalho, na forte retração do mercado a que se dedica, Formação Profissional, sendo que face ao mercado atual, não se justifica a manutenção do posto de trabalho ocupado pela trabalhadora em causa, designadamente, apoio aos serviços de formação e assessoria à Direção.

7- Na verdade, da análise do Quadro de Pessoal apresentado pela entidade empregadora, constata-se que existe mais uma trabalhadora com o mesmo código de profissão (42250) e menor antiguidade.

8- *Ora diga-se desde já que o Código em causa tem natureza genérica não especificando o detalhe da função.*

9- *No Caso em apreço não há sequer um conteúdo funcional idêntico entre as duas trabalhadoras uma vez que a trabalhadora em causa neste processo, desempenhava funções de apoio às ações de formação profissional, através do acompanhamento no local onde estas decorressem e apoio à Direção da ..., enquanto que a trabalhadora com menor antiguidade e o mesmo código de profissão desempenha funções ao nível de apoio administrativo no âmbito do serviço de tesouraria, na faturação, na cobrança de valores, no economato, na manutenção, na expedição, no atendimento e nos demais aspetos da atividade associativa.*

10- *Acresce que a trabalhadora que alegadamente desempenharia as mesmas funções com menor antiguidade se encontra grávida”.*

3.1.2. Ora, a elaboração do pedido de parecer não fornecia quaisquer elementos, para além da comunicação à trabalhadora, sendo que os elementos restantes foram juntos ao processo por solicitação da CITE (o quadro de pessoal discriminado, os comprovativos da situação económica), não tendo sido fornecida qualquer outra informação adicional aos documentos.

3.1.2.1. Também a trabalhadora não teve qualquer informação sobre o ora alegado, na comunicação de intenção de despedimento, pelo que esse facto não foi alvo de contraditório.

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 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)”¹

3.2. No caso de se verificar, na mesma secção ou estrutura equivalente uma pluralidade de postos de trabalho de conteúdo funcional idêntico, e para a concretização do posto de trabalho a extinguir, há, ainda, que atender à ordem de critérios determinados no n.º 2 do artigo 368.º do Código do Trabalho.

No que respeita à observação da ordem dos critérios definida na lei refere-se o que decorre da jurisprudência constante no Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 09.03.2005. Assim: “ *A noção de conteúdo funcional idêntico, para efeitos do critério de prioridade na extinção do posto de trabalho já foi desenvolvida na Jurisprudência do STJ, designadamente do AC de 26 de maio de 1999, publicado na CJ Tomo II, pág. 289, o qual refere que “o n.º 2 do artigo 27² não se refere a funções iguais, nem às mesmas categorias profissionais, nem sequer a categorias profissionais idênticas, refere-se antes a «postos de*

¹ 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.

² “*Atual n.º 2 do artigo 403.º do Código do Trabalho.*” Tal preceito legal corresponde, no Código do Trabalho de 2009 ao n.º 2 do artigo 368.º.

trabalho de conteúdo funcional idêntico» - o que logo pressupõe funções diferentes e distintas, mas com identidade de conteúdo funcional. Aliás, só assim é que se compreende a forma como o legislador hierarquizou os critérios de prioridades na extinção do posto (...)

Ora, tratando-se a cessação do contrato de trabalho por extinção do posto de trabalho fundada numa causa objetiva, no caso, de ordem económica ou de mercado, a lei sentiu necessidade de definir os critérios de seleção dos trabalhadores a dispensar com a extinção do posto de trabalho, resultando das prioridades legais, a manutenção do posto de trabalho mais categorizado e mais apetrechado de conhecimento e experiências, pois permitia assegurar de forma mais eficaz a recuperação e a reativação da empresa.

Pretende-se assim que a extinção do posto de trabalho objetivamente fundamentada não se confunda com a extinção do posto de trabalho que vise a cessação de contratos de trabalho dirigida a trabalhadores em concreto (...)

- 3.3.** A CITE desconhecia, quando elaborou o parecer, e uma vez que tal facto nunca foi transmitido pela entidade empregadora, que a trabalhadora com a menor antiguidade estaria grávida. Ainda assim, ambas as trabalhadoras seriam protegidas.
- 3.4.** Nestas circunstâncias e, tendo os membros da CITE, ao tempo da emissão do parecer, ponderado toda a argumentação aduzida, é de considerar que não existem razões para proceder à alteração do sentido do Parecer n.º 6/CITE/2014,

IV – DECISÃO

- 4.1.** Face ao que antecede, a CITE delibera:

- a) Indeferir o pedido objeto da reclamação ao parecer n.º 6/CITE/2014,

- b) Comunicar à entidade empregadora e à trabalhadora o teor da presente decisão.

**APROVADA POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA
CITE DE 26 DE FEVEREIRO DE 2014**