

PARECER N.º 47/CITE/2009

Assunto: Parecer prévio nos termos do n.º 1 e da alínea c) do n.º 3 do artigo 63.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de Fevereiro
Processo n.º 144 – DL-E/2009

I – OBJECTO

- 1.1. Em 27.03.2009, a CITE recebeu da ..., L.^{da}, cópia de um processo de despedimento por extinção de posto de trabalho da trabalhadora grávida, puérpera ou lactante, ..., para efeitos da emissão de parecer prévio, nos termos do disposto no n.º 1 e 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.
- 1.2. Relativamente ao presente despedimento por extinção do posto de trabalho, a empresa, em carta dirigida à trabalhadora a despedir, apresenta os seguintes motivos:
 - 1.2.1. *Que vai proceder à extinção do posto de trabalho, conforme o disposto no artigo 368.º do Código de Trabalho, de forma a viabilizar a actividade da empresa. Visto o volume de facturação ter reduzido em relação ao ano anterior e no sentido de reestruturar a nossa empresa iniciámos um processo de redução de custos e racionalização dos Recursos Humanos existentes, desta forma, o nosso quadro de pessoal no qual se inseria o posto de trabalho anteriormente ocupado por V/Exa. ficará reduzido a apenas 3 (Três) trabalhadores.*
 - 1.2.2. *Que em conformidade com os termos legais aplicáveis, estão cumpridos os requisitos da extinção de posto de trabalho, nos seguintes termos:*
 - 1) *Os motivos subjacentes à extinção do seu posto de trabalho, não são devidos a qualquer actuação culposa da empresa ou de V/Exa., conforme acima exposto;*
 - 2) *Não é possível a subsistência da relação de trabalho, por não existir qualquer outro posto de trabalho na empresa que seja compatível com a sua categoria profissional;*
 - 3) *Não existem quaisquer contratos de trabalho a termo para as tarefas correspondentes às do posto de trabalho agora extinto;*
 - 4) *Não se aplica o regime previsto para o despedimento colectivo;*

5) *Será posta à disposição da trabalhadora a compensação devida.*

- 1.3.** A entidade empregadora refere ainda que *o presente Contrato de Trabalho cessará no próximo dia 30 de Abril de 2009, verificando-se nessa data a presente extinção do posto de trabalho, cumprindo o estipulado no n.º 4 do artigo 363.º do Código de Trabalho, pagando-se por isso a retribuição correspondente a este período, bem como todas as quantias que lhe são devidas, pelo que, nos termos do disposto no n.º 1 do artigo 366.º do Código de Trabalho, a empresa pagará à trabalhadora a despedir, uma quantia equivalente a 1 mês (um mês) de retribuição base por cada ano completo de antiguidade como estipulado no n.º 1 do artigo 366.º.*
- 1.4.** Do presente processo de despedimento por extinção do posto de trabalho não consta qualquer resposta da trabalhadora.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

- 2.1.** O n.º 1 do artigo 10.º da Directiva 92/85/CEE do Conselho, de 19 de Outubro de 1992, obriga os Estados-membros a tomar as medidas necessárias para proibir que as trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes sejam despedidas durante o período compreendido entre o início da gravidez e o termo da licença por maternidade, salvo nos casos excepcionais não relacionados com o estado de gravidez.
- 2.1.1.** Um dos considerandos da referida directiva refere que (...) *o risco de serem despedidas por motivos relacionados com o seu estado pode ter efeitos prejudiciais no estado físico e psíquico das trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes e que, por conseguinte, é necessário prever uma proibição de despedimento;*
- 2.1.2** Por outro lado, é jurisprudência uniforme e continuada do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias (ver, entre outros, os Acórdãos proferidos nos processos C-179/88, C-421/92, C-32/93, C-207/98 e C-109/00) que o despedimento de uma trabalhadora devido à sua gravidez constitui uma discriminação directa em razão do sexo, proibida nos termos da alínea c) do n.º 1 do artigo 14.º da Directiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5 de Julho de 2006, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à actividade profissional.

- 2.2.** Em conformidade com a norma comunitária, a legislação nacional consagra no n.º 1 do artigo 63.º do Código do Trabalho que *o despedimento de trabalhadora grávida, puérpera ou lactante ou de trabalhador no gozo de licença parental carece de parecer prévio da entidade competente na área da igualdade de oportunidades entre homens e mulheres*, que é esta Comissão, conforme artigo 494.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho, aplicável por força da alínea s) do n.º 6 do artigo 12.º da Lei n.º 7/2009, de 12 de Fevereiro, que aprova a revisão do Código do Trabalho.
- 2.2.1.** É de salientar que, nos termos da alínea d) do artigo 381.º do Código do Trabalho, *sem prejuízo do disposto nos artigos seguintes ou em legislação específica, o despedimento por iniciativa do empregador é ilícito: em caso de trabalhadora grávida, puérpera ou lactante ou de trabalhador durante o gozo de licença parental inicial, em qualquer das suas modalidades, se não for solicitado o parecer prévio da CITE.*
- 2.3.** Nos termos do artigo 367.º do Código do Trabalho, *considera-se despedimento por extinção de posto de trabalho a cessação de contrato de trabalho promovida pelo empregador e fundamentada nessa extinção, quando esta seja devida a motivos de mercado, estruturais ou tecnológicos, relativos à empresa.*
- 2.4.** Segundo o n.º 2 do artigo 359.º do Código do Trabalho são:
- a) Motivos de mercado – redução da actividade da empresa provocada pela diminuição previsível da procura de bens ou serviços ou impossibilidade superveniente, prática ou legal, de colocar esses bens ou serviços no mercado;
 - b) Motivos estruturais – desequilíbrio económico-financeiro, mudança de actividade, reestruturação da organização produtiva ou substituição de produtos dominantes;
 - c) Motivos tecnológicos – alterações nas técnicas ou processos de fabrico, automatização de instrumentos de produção, de controlo ou de movimentação de cargas, bem como informatização de serviços ou automatização de meios de comunicação.
- 2.4.1.** Parece que são os motivos de mercado que fundamentam o presente processo de despedimento por extinção de posto de trabalho.
- 2.5.** Nos termos do artigo 368.º do Código do Trabalho, *o despedimento por extinção de posto de trabalho só pode ter lugar desde que se verifiquem os seguintes requisitos:*
- a) *Os motivos indicados não sejam devidos a conduta culposa do empregador ou do trabalhador;*

- b) Seja praticamente impossível a subsistência da relação de trabalho;*
- c) Não existam, na empresa, contratos de trabalho a termo para tarefas correspondentes às do posto de trabalho extinto;*
- d) Não seja aplicável o despedimento colectivo.*

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

- a) Menor antiguidade no posto de trabalho;*
- b) Menor antiguidade na categoria profissional;*
- c) Classe inferior da mesma categoria profissional;*
- d) Menor antiguidade na empresa.*

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

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

- 2.5.1.** A empresa refere que o quadro de pessoal ficará reduzido a 3 trabalhadores, mas não o apresenta, nem quaisquer elementos que permitam saber qual o conteúdo funcional dos seus postos de trabalho, quais as suas categorias profissionais e qual a antiguidade no posto de trabalho e/ou categoria profissional.
- 2.5.2.** Acresce que a entidade empregadora, também, não demonstrou que, extinto o posto de trabalho, não dispunha de outro que fosse compatível com a categoria da trabalhadora.
- 2.5.3.** É de salientar que a trabalhadora a despedir recebeu a comunicação do despedimento por extinção do seu posto de trabalho, em 17.03.2009, e o presente processo foi enviado à CITE, em 26.03.2009, sem que tenham decorrido os 10 dias para a trabalhadora se pronunciar, nos termos do n.º 1 do artigo 370.º do Código do Trabalho.
- 2.6.** Assim, verifica-se que a empresa não cumpriu os mencionados requisitos legais para promover o despedimento por extinção do posto de trabalho da trabalhadora em causa.

III – CONCLUSÃO

- 3.1.** Face ao exposto, a CITE não é favorável ao despedimento por extinção de posto de trabalho da trabalhadora grávida, puérpera ou lactante, ..., promovido pela empresa ..., L.^{da}, em virtude de se afigurar que tal despedimento pode constituir uma discriminação por motivo de maternidade.

**APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA
CITE DE 20 DE ABRIL DE 2009**