

## PARECER N.º 52/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 260 – DL-E/2009

### I – OBJECTO

- 1.1. Em 13.04.2009, a CITE recebeu da ..., L.<sup>da</sup>, uma carta informando o despedimento por extinção de posto de trabalho da trabalhadora 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. A referida carta refere o seguinte:
  - 1.2.1. *Vem a ..., L.<sup>da</sup>, nos termos do artigo 63.º da Lei n.º 7/2009, de 12 de Fevereiro de 2009, solicitar o parecer favorável, para o despedimento por extinção do posto de trabalho da sua funcionária lactante, ..., com efeitos a 17 de Maio de 2009. Mais informamos que as circunstâncias que originaram a situação atrás descrita foram:*
    - 1.2.1.1. *Diminuição significativa da actividade da empresa, diminuição da procura de produtos, o que originou um prejuízo para a firma.*
    - 1.2.1.2. *Nestes termos, vai ser efectuada uma reorganização da empresa, no âmbito da qual se vai encerrar a secção administrativa, visando a redução dos custos.*
    - 1.2.1.3. *Essas funções têm sido até à data desempenhas por uma única categoria de escriturária, tendo o posto de trabalho correspondente a esta categoria de ser extinto.*
    - 1.2.1.4. *Como não existe nenhum outro posto de trabalho na empresa compatível com a categoria profissional da colaboradora, não é possível colocá-la noutra local, sendo assim impossível a subsistência do seu contrato de trabalho com esta sociedade.*

**1.2.1.5.** *Em resultado da situação acima referida é a nossa única alternativa, extinguir o posto de trabalho a que corresponde a categoria de Escriturária, e que integra a secção Administrativa, com a consequente cessação do contrato de trabalho da funcionária com esta empresa.*

**1.2.1.6.** *Aproveitamos a oportunidade para informar que vai ser colocada à disposição da mesma a competente indemnização a que tem direito.*

## **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 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 caso 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 não refere qual é o seu quadro de pessoal, nem apresenta 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, apesar de o alegar, também, não demonstrou que, extinto o posto de trabalho, não dispunha de outro que fosse compatível com a categoria da trabalhadora.

**2.6.** Estabelece o artigo 369.º do Código do Trabalho que:

*1 - No caso de despedimento por extinção de posto de trabalho, o empregador comunica, por escrito, à comissão de trabalhadores ou, na sua falta, à comissão intersindical ou comissão sindical, ao trabalhador envolvido ainda, caso este seja representante sindical, à associação sindical respectiva:*

- a) A necessidade de extinguir o posto de trabalho, indicando os motivos justificativos e a secção ou unidade equivalente a que respeita;*
- b) A necessidade de despedir o trabalhador afecto ao posto de trabalho a extinguir e a sua categoria profissional.*

*2 – Constitui contra-ordenação grave o despedimento efectuado com violação do disposto no número anterior.*

**2.6.1.** Ora, a entidade empregadora não demonstrou ter comunicado à trabalhadora em causa o seu despedimento por extinção de posto de trabalho, que tem 10 dias para se pronunciar, nos termos do n.º 1 do artigo 370.º do Código do Trabalho.

**2.7.** É de realçar que, nos termos do artigo 384.º do Código do Trabalho:

*O despedimento por extinção de posto de trabalho é ainda ilícito se o empregador:*

- a) Não cumprir os requisitos do n.º 1 do artigo 368.º;*
- b) Não respeitar os critérios de concretização de postos de trabalho a extinguir referidos no n.º 2 do artigo 368.º;*
- c) Não tiver feito as comunicações previstas no artigo 369.º;*
- d) Não tiver colocado à disposição do trabalhador despedido, até ao termo do prazo de aviso prévio, a compensação a que se refere o artigo 366.º por remissão do artigo 372.º e os créditos vencidos ou exigíveis em virtude da cessação do contrato de trabalho.*

**2.8.** Assim, verifica-se que a empresa não cumpriu os mencionados requisitos legais para promover o despedimento por extinção do posto de trabalho da mencionada trabalhadora, pelo que o despedimento é ilícito.

### **III – CONCLUSÃO**

**3.1.** Face ao exposto, a CITE não é favorável ao despedimento por extinção de posto de trabalho da trabalhadora lactante, ..., promovido pela empresa ..., L.<sup>da</sup>, em virtude de se afigurar que tal despedimento é ilícito, podendo constituir uma discriminação por motivo de maternidade.

**3.2.** A CITE mais delibera enviar o presente parecer à Autoridade para as Condições do Trabalho, para os efeitos tidos por convenientes.

**APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA  
CITE DE 4 DE MAIO DE 2009**