

## PARECER N.º 102/CITE/2010

**Assunto:** Parecer prévio ao despedimento de trabalhadora grávida, 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  
Processo n.º 623 – DG-E/2010

### I – OBJECTO

- 1.1. Em 11.08.2010, a CITE recebeu da ..., S.A., Grupo ..., um pedido de emissão de parecer prévio ao despedimento da trabalhadora grávida ..., que exerce funções de Administrativa, no âmbito de um processo de despedimento por extinção de posto de trabalho, por motivos estruturais e de mercado que implicam a reestruturação da empresa, nos seguintes termos:

*No passado dia 17 de Junho foi a Exma. Senhora ... notificada pela ..., S.A. (adiante designada apenas como "..."), nos termos e para os efeitos do n.º 1 do artigo 369.º do Código do Trabalho, da necessidade de proceder à extinção do posto de trabalho, em virtude da redução de trabalho e de negócio que se tem verificado na loja sita no ..., na qual exerce as funções de Administrativa.*

*A Exma. Senhora ... mantinha uma relação laboral com a ... desde o dia 17 de Abril de 2006 – vide cópia do contrato que se junta em anexo como documento n.º 1 –, tendo a referida extinção do posto de trabalho como necessária consequência a cessação do referido contrato de trabalho, uma vez que não dispõe a ..., de qualquer outro posto de trabalho que possa ser ocupado pela trabalhadora. Os motivos subjacentes ao referido despedimento por extinção do posto de trabalho foram explanados na carta enviada à trabalhadora cuja cópia se junta em anexo como documento n.º 2.*

*Após alguns contactos com vista a uma resolução consensual deste processo veio a trabalhadora informar a empresa no passado dia 20 de Julho de 2010 de que se encontrava grávida de 4 (quatro) semanas, tendo para o efeito apresentado uma declaração médica atestando essa gravidez – vide atestado que se junta como documento n.º 3.*

*Desta forma, requer-se a V. Ex.<sup>as</sup> que nos termos e nas atribuições previstas no artigo 63.º, n.º 1 e n.º 3 alínea c) do Código do Trabalho, a emissão de parecer relativo ao presente despedimento por extinção de posto de trabalho.*

*Permanecemos ao dispor de V. Ex.<sup>as</sup> para qualquer esclarecimento adicional que entenda necessário relativamente a este assunto.*

- 1.2.** Da comunicação da extinção de posto de trabalho datada de 17.06.2010, consta, sucintamente, que:

*Nos termos e para os efeitos do n.º 1 do artigo 369.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei 7/2009, de 12 de Fevereiro, vem a ..., S.A. (adiante designada apenas como "..."), pela presente notificá-lo da necessidade de proceder a uma extinção do posto de trabalho de V. Ex.<sup>a</sup>, em virtude da redução de trabalho que se tem verificado na loja sita no ..., no qual V. Ex.<sup>a</sup> exerce as funções de Administrativa, o que tem como necessária consequência a cessação do contrato de trabalho de V. Ex.<sup>a</sup>, não dispondo a ..., de qualquer outro posto de trabalho que possa ser ocupado por V. Ex.<sup>a</sup>.*

*Em cumprimento do disposto no artigo 367.º e nos n.ºs 1 e 2 do artigo 368.º, informamos V. Ex.<sup>a</sup> dos motivos invocados para a extinção do posto de trabalho, a qual abrangerá V. Ex.<sup>a</sup> enquanto único trabalhador que exerce as funções de Administrativa na supra identificada loja:*

*Motivos estruturais e de mercado justificam o recurso à extinção do posto de trabalho, porquanto, assistiu-se uma diminuição da facturação das lojas exploradas pela ..., quebra essa que teve especial incidência na região Centro, afectando de forma especial a loja sucursal ... do ..., sita em ... Com efeito, a acrescer à perda de poder de compra e de confiança no mercado que se assiste generalizadamente por todo o País, a cidade de Coimbra, em especial, tem assistido ao encerramento*

*de diversas empresas e à destruição de inúmeros postos de trabalho o que afecta directamente a ... através da redução das vendas.*

*Acresce igualmente a crise de origem económico-financeira que actualmente se vive e que não carece de explanação, sendo responsável pela redução da actividade económica em geral e das vendas de produtos de consumo em particular.*

*Por outro lado, preocupações de ordem organizacional e produtiva conduziram às decisões estratégicas de proceder a uma reestruturação da ..., tendo se verificado uma diminuição de trabalho na categoria profissional na qual V. Ex.<sup>a</sup> exerce as suas funções, o que determina a consequente extinção do posto de trabalho de V. Ex.<sup>a</sup>.*

*Por fim, acrescenta-se que não existem na referida loja postos de trabalho com conteúdo funcional idêntico, encontrando-se, por isso, observados os critérios previstos no n.º 2 do artigo 368.º, nomeadamente no que à prioridade com base na antiguidade, posto de trabalho ou categoria profissional.*

*Saliente-se, ainda, que não existem na referida estrutura da empresa contratos de trabalho a termo para as tarefas que se encontram alocadas a V. Ex.<sup>a</sup>.*

*Após a recepção da presente comunicação, dispõe V. Ex.<sup>a</sup> do prazo de 10 (dez) dias para, querendo, se pronunciar sobre o processo de extinção do posto de trabalho.*

*A extinção do posto de trabalho que vem ocupando implicará a cessação do contrato de trabalho existente com a ... No entanto, a cessação apenas se concretizará no termo do processo agora iniciado, com a comunicação da decisão final que lhe será oportunamente enviada e na qual constará, entre outros elementos legalmente exigidos, a data prevista para a cessação do contrato de trabalho.*

*Cumpra ainda referir que a cessação do contrato lhe será comunicada com a antecedência não inferior a 30 dias relativamente à data prevista para a mesma, sendo-lhe garantido o pagamento da retribuição durante esse período. Terá, igualmente, V. Ex.<sup>a</sup> direito a receber, no momento da cessação do contrato, uma compensação correspondente a um mês de retribuição base e diuturnidades por cada ano completo de antiguidade,*

*além das prestações devidas a título de férias vencidas e subsídio de Natal, além, evidentemente, de todos os créditos laborais que eventualmente estejam em dívida.*

- 1.3. É junto ao processo o Contrato Individual de Trabalho da trabalhadora, de 17.04.2006 e atestado médico comprovativo da gravidez.
- 1.4. Do processo remetido à CITE não consta a resposta da trabalhadora, nos termos previstos no n.º 1 do artigo 370.º do Código do Trabalho.

## **II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO**

- 2.1. A Constituição da República Portuguesa reconhece às mulheres trabalhadoras o direito a especial protecção durante a gravidez e após o parto, incluindo a dispensa do trabalho por período adequado, sem perda de retribuição ou de quaisquer regalias.
- 2.2. Como corolário deste princípio, o artigo 63.º do Código do Trabalho determina uma especial protecção no despedimento.
- 2.3. Nos termos da lei, o despedimento de trabalhadora grávida, puérpera ou lactante carece de parecer prévio da entidade que tenha competência na área da igualdade de oportunidades entre homens e mulheres.
- 2.4. Cabe à CITE emitir o parecer referido, por força da alínea e) do n.º 1 do artigo 496.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho, e 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.
- 2.5. Assim, e de acordo com o artigo 367.º do Código do Trabalho, a extinção do posto de trabalho é determinada por motivos de mercado, estruturais ou tecnológicos, relativos à empresa, nos termos previstos para o despedimento colectivo.

- 2.6.** Para se efectivar um despedimento por extinção de posto de trabalho, é necessária a verificação dos requisitos previstos no artigo 368.º do Código do Trabalho e o cumprimento do procedimento estabelecido nos artigos 369.º e 370.º do mesmo diploma.
- 2.7.** 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 colectivo.
- 2.7.1.** Havendo na secção ou estrutura equivalente uma pluralidade de postos de trabalho de conteúdo funcional idêntico, deve ser observada a seguinte ordem de critérios:
- 1.º Menor antiguidade no posto de trabalho;
  - 2.º Menor antiguidade na categoria profissional;
  - 3.º Classe inferior da mesma categoria profissional;
  - 4.º Menor antiguidade na empresa.
- 2.7.2.** Considera-se que a subsistência da relação de trabalho é praticamente impossível quando, extinto o posto de trabalho, o empregador não disponha de outro que seja compatível com a categoria profissional do trabalhador (cfr. n.º 4 do artigo 368.º do Código do Trabalho).
- 2.8.** Quando o posto de trabalho a extinguir é ocupado por uma trabalhadora grávida, puérpera ou lactante acresce, aos requisitos mencionados, uma especial protecção legal, imposta pela Constituição e pelo 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 Directivas 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 [Considerandos 23 e 24 e alínea c) do n.º 1 do artigo 14.º].

**2.8.1.** 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 protecção consagrada nesta modalidade de cessação do contrato de trabalho traduz-se na obrigação, que impende sobre a entidade empregadora, de fundamentar e demonstrar objectivamente que as medidas adoptadas não se traduzem directa ou indirectamente numa discriminação ou num indício de discriminação por razões relacionadas com o estado de gravidez, puerpério ou lactância da trabalhadora a despedir.

**2.9.** 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.

**2.10.** À CITE cabe, por força das suas atribuições, averiguar a objectividade da fundamentação e das razões concretas que motivaram a selecção do posto de trabalho a extinguir por forma a concluir pela existência ou inexistência de indícios de discriminação em razão da maternidade.

**2.11.** 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](http://www.trc.pt):

*Importa ter presente o princípio geral de conservação da relação laboral que se pode extrair do artigo 53.º 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 objectiva, 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, págs. 587 e 588), a apreciação da justa causa objectiva, 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 artigo 397.º n.º 2<sup>1</sup> (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).

Isto, porque o n.º 3 do artigo 403.º do Código do Trabalho<sup>2</sup> objectiva o conceito de impossibilidade prática da subsistência da relação de trabalho reconduzindo-o à situação do empregador não dispor de outro que seja compatível com a categoria do trabalhador.<sup>3</sup>

Sendo isto certo para a apreciação da justa causa (repete-se), importa sempre, contudo, a nosso ver que antes se verifique que houve uma

---

<sup>1</sup> Actual n.º 2 do artigo 359.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de Fevereiro.

<sup>2</sup> Actual n.º 4 do artigo 368.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de Fevereiro.

<sup>3</sup> (...) Como refere Maria do Rosário Palma Ramalho (*Direito do Trabalho, Parte II*, pag. 885) a referência da lei à categoria deve entender-se como reportada à categoria interna e não à categoria funcional do trabalhador. Ou seja, “não está em causa a manutenção da mesma função (ou seja, a aceção horizontal da categoria ou categoria funcional), sob pena da total inoperacionalidade do preceito” (a favor desta posição cita o Ac. do STJ de 22-06-2005, in [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt), proc. 05S923) (...), In Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, de 11.11.2008, Processo n.º 27/07.1TTFIG.C1, em [www.trc.pt](http://www.trc.pt).

*relação causal entre a decisão gestonária inicial e a decisão organizativa intermédia de extinção do posto de trabalho. Sob pena de não se poder controlar a efectiva verificação da existência de uma decisão gestonária que implique a segunda. Tal não significa controlar a bondade da decisão gestonária. Significa apenas determinar se ela existiu de forma a ter relação com a segunda decisão.*

*Ou seja, como se no refere Ac. do STJ de 4-7-2002, in [www.dgsi.pt](http://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 gestonária 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.*

**2.12.** No caso em análise as razões invocados para a extinção do posto de trabalho da trabalhadora que exerce funções de Administrativa deve-se, conforme afirmação da empresa, a *motivos estruturais e de mercado que justificam o recurso à extinção do posto de trabalho, porquanto, assistiu-se a uma diminuição da facturação das lojas exploradas pela ..., quebra essa que teve especial incidência na região Centro, afectando de forma especial a loja sucursal ... do ..., sita em ..., (o que originou) preocupações de ordem organizacional e produtiva que conduziram às decisões estratégicas de proceder a uma reestruturação da ..., tendo se verificado uma diminuição de trabalho na categoria profissional na qual V. Ex.<sup>a</sup> exerce as suas funções, o que determina a consequente extinção do posto de trabalho de V. Ex.<sup>a</sup>.*

**2.13.** De acordo com o contrato de trabalho junto ao processo, a trabalhadora foi contratada para desempenhar a actividade de Dactilógrafo de 1.º Ano

com a categoria de Dactilógrafo de 1.º Ano (Cláusula Primeira).

As funções de Dactilógrafo descritas na Convenção Colectiva de Trabalho referida na Cláusula Décima do contrato de trabalho comportam as seguintes actividades: escrever à máquina cartas, notas e textos baseados em documentos escritos ou informações que lhe são ditados ou comunicados por outros meios; imprimir, por vezes, papéis-matrizes (*stencil*) ou outros materiais com vista à reprodução de textos. Acessoriamente, pode executar serviços de arquivo.

- 2.14.** Atendendo ao raciocínio demonstrado neste parecer não se extrai dos fundamentos invocados pela entidade empregadora a razão pela qual, em face da alegada diminuição da facturação da loja de Coimbra, é o posto de trabalho ocupado pela trabalhadora grávida o que se visa extinguir.

Na verdade, mesmo invocando-se uma diminuição de trabalho na categoria profissional da trabalhadora, que, alegadamente, exerce funções de Administrativa, sendo ela, segundo afirmação da própria empresa, a única que exerce as referidas funções, não se demonstra a desnecessidade de a mesma actividade continuar a ser prestada e por quem e em que termos. Ou seja, as tarefas administrativas deixam de ser exercidas pura e simplesmente? Em que se baseia então a reestruturação? Apenas na extinção de um posto de trabalho?

Competiria à empresa ter clarificado no âmbito do processo em análise.

- 2.15.** Ora, a falta de demonstração dos motivos para a escolha do referido posto de trabalho, e não outro, implica a impossibilidade de estabelecer o nexo de causalidade entre a necessidade de reestruturação face à diminuição da facturação e a extinção do posto de trabalho de Dactilógrafa que, alegadamente, exerce funções de Administrativa.

- 2.16.** De referir, igualmente, que, nos termos da Cláusula Terceira do contrato de trabalho, a trabalhadora está obrigada a prestar a sua actividade no ..., mas poderá fazê-lo em qualquer outro estabelecimento da empresa no Distrito de Coimbra, *ou outro estabelecimento a ser inaugurado,*

*mediante transferência.*

**2.17.** Tal circunstância, adicionada ao facto de a empresa alegar que a trabalhadora exerce funções administrativas, sem definir quais são, inviabiliza, de igual modo, a verificação da impossibilidade de manutenção do vínculo laboral por inexistência de outro posto de trabalho compatível com a categoria profissional da trabalhadora. Por outro lado, impede, igualmente, a aferição da existência, ou não, de uma pluralidade de postos de trabalho de conteúdo funcional idêntico e o consequente cumprimento da ordem de critérios estabelecida no n.º 2 do artigo 368.º do Código do Trabalho.

**2.18.** A respeito do conceito de posto de trabalho com conteúdo funcional idêntico atenda-se ao que a este respeito melhor se esclarece no Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 09.03.2005: *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 27<sup>A</sup> não se refere a funções iguais, nem às mesmas categorias profissionais, nem sequer a categorias profissionais idênticas, refere-se antes a “postos de 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 objectiva, no caso, e ordem económica ou de mercado, a lei sentiu necessidade de definir os critérios de selecção 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*

---

<sup>4</sup> (...) n.º 2 do artigo 403.º do Código do Trabalho”, actual n.º 2 do artigo 368.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de Fevereiro.

*experiências, pois permitia assegurar de forma mais eficaz a recuperação e a reactivação da empresa.*

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

**2.19.** Por último, refira-se que do processo não consta comprovativo de que a trabalhadora tenha sido notificada da comunicação da extinção do seu posto de trabalho, nem documento que demonstre inequivocamente a composição do quadro de pessoal da empresa.

**2.20.** Atendendo ao exposto, tratando-se da extinção de um posto de trabalho ocupado por uma trabalhadora grávida, objecto de especial protecção, não é possível concluir inequivocamente que a extinção do referido posto de trabalho esteja objectivamente justificada e, nesse sentido, não é possível afastar a possibilidade de discriminação em função da maternidade.

### **III – CONCLUSÃO**

**3.1.** Face ao que antecede, a CITE emite parecer desfavorável ao despedimento, por extinção do posto de trabalho, da trabalhadora grávida ..., promovido pela empresa ..., S.A.

**APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 20 DE AGOSTO DE 2010**