

PARECER N.º 269/CITE/2013

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 1043 – DG-E/2013

I – OBJETO

- 1.1.** Em 22.10.2013, a CITE recebeu da gerência da empresa ..., LDA., parecer prévio ao despedimento da trabalhadora grávida ..., com a categoria profissional de Designer Gráfico, no âmbito de um processo de despedimento por extinção de posto de trabalho, por motivos estruturais e de mercado, nos seguintes termos:

“Nos termos das disposições legais aplicáveis (n.º 1 e alínea c) do n.º 3 do art. 63.º do Código do Trabalho, aprovado pela lei 7/2009 de 12.02, com as alterações introduzidas pela Lei 23/2012 de 25.06, somos a solicitar um parecer prévio ao despedimento de trabalhadora grávida por extinção de posto de trabalho.

A comunicação de intenção de despedimento por necessidade de extinção de posto de trabalho foi transmitida á trabalhadora por carta datada de 13.09.2013, enviada sob registo postal, conforme documentos anexos.

Até á presente data a trabalhadora nada respondeu.

As razões que levam á necessidade de extinção do posto de trabalho da trabalhadora ... estão plasmadas nos documentos anexos que aqui se dão por reproduzidos.

No entanto, permitimo-nos salientar e reforçar os seguintes pontos:

- A crise da construção civil decorrente do excesso de oferta de habitação/escritórios, conjugado com redução do poder de compra, levou á quase paralisação de tal área de atividade em Portugal.*

- A ... é também, diretamente, afetada uma vez que, a montante, não há pedidos de projetos de arquitetura e a jusante, na área em que exerce funções a trabalhadora abrangida pela intenção de despedimento (área de design), não há pedidos de execução de trabalhos daquela especialidade.
- O principal cliente da empresa na área de design (...) deixou quase totalmente de fazer pedidos de trabalhos de design para agências e instalações, antes sendo público que vem encerrando balcões por acumular prejuízos.
- A trabalhadora em causa é a única designer da empresa, área que deixou de ter atividade, sendo contínuos os períodos em que não tem qualquer trabalho para fazer.
- Não existe qualquer razão de índole discriminatória que leve à escolha particular desta trabalhadora, antes sendo a razão da escolha o simples facto de ser a única pessoa que exerce tais funções na empresa.
- As dificuldades financeiras da empresa, resultantes da falta de trabalho nas áreas onde exerce atividade, levam a que tenham de ser reduzidos os custos em geral, e designadamente os custos com o pessoal, o que, a não suceder, põe em causa a própria sobrevivência da empresa e, em risco, a totalidade dos seus postos de trabalho.

Face ao exposto, solicita-se a emissão de parecer dessa Comissão em relação à oposição ou não do despedimento de trabalhadora grávida a promover por esta empresa.”

- 1.2.** Em 16.09.2013 a entidade empregadora remeteu à trabalhadora comunicação da extinção do posto de trabalho, que refere o seguinte que se transcreve:

“Exma. Senhora,

Nos termos do disposto no artigo 369.º do Código do Trabalho, vimos por este meio comunicar a necessidade de extinguir o posto de trabalho de Designer, atualmente ocupado por V. Exa. e a consequente cessação do seu contrato de trabalho.

Assim sendo, atendendo ao teor do citado art. 369.º, enviamos em anexo o documento justificativo dos motivos invocados para a extinção do posto de

trabalho, bem como a indicação da categoria profissional a que respeita.

A extinção do posto de trabalho ocupado por V. Exa. implicará a cessação do contrato de trabalho existente com a ..., Lda.

Contudo, a cessação do vínculo laboral apenas se concretizará no termo do processo ora iniciado, ou seja, com a comunicação da decisão final, a qual será enviada e da qual constará, entre outros elementos exigidos por lei, a data prevista para a cessação do contrato.

Mais informamos V. Exa. que, até à cessação do contrato de trabalho, terá direito a receber uma compensação correspondente a um mês de remuneração de base e diuturnidades por cada ano completo de antiguidade, sendo que em caso de fração de ano, a compensação será calculada de forma proporcional, tudo em relação ao período decorrido até 31.10.2012, observando-se no cálculo da indemnização as regras decorrentes do artigo 6.º da Lei 23/2012, acrescendo a tais valores os montantes decorrentes da cessação do vínculo laboral.

Nestes termos dispõe V. Exa. nos termos do disposto no art. 370.º n.º 1 do Código do Trabalho, do prazo de 10 (dez) dias para se pronunciar, de forma fundamentada, em relação a intenção de cessação do contrato de trabalho.

EXPOSIÇÃO DOS MOTIVOS PARA A EXTINÇÃO DO POSTO DE TRABALHO DE ...

1.A ..., LDA, tem como principal área de trabalho a elaboração de projetos de arquitetura e construção.

Ao longo de vários anos, e independentemente dos vários trabalhos executados para diversos clientes, foi-se estabelecendo uma forte relação profissional da empresa com uma das maiores instituições bancárias portuguesas, cuja fase de crescimento implicou a abertura de inúmeras sucursais e, mais tarde, a mudança da própria identidade “corporate” do Banco, com todas as inerentes alterações na sua imagem e em todas as vias, modos e locais onde o Banco estava presente.

2. A conjugação dos efeitos da recessão económica quer na área da construção civil, quer na atividade bancária, teve efeitos profundamente negativos na atividade da ...

Com efeito, a atividade de construção encontra-se quase totalmente paralisada, seja pelas dificuldades de acesso ao crédito bancário por parte dos promotores imobiliários, seja pelo não escoamento das dezenas ou centenas de milhar de fogos devolutos, seja ainda pela acentuada redução do poder de compra que, na prática, vem impedindo o acesso de potenciais interessados ao mercado da construção.

Tal paralisia da atividade de construção produz necessário e direto efeito a montante com uma queda vertical das solicitações de projetos de construção à ..., a qual teve que explorar oportunidades nos mercados de África, nomeadamente nos países de língua oficial portuguesa.

Por outro lado, a instituição bancária com quem a empresa tinha um profundo envolvimento comercial e cuja faturação chegara a representar mais de 80% da faturação da empresa, sofreu profundas alterações, vindo a acumular sucessivo prejuízos, o que provocou a adoção de medidas estruturais que passaram e vão passar pelo encerramento de balcões, rescisões laborais abrangendo centenas de trabalhadores e, no que respeita à ..., anulação ou ausência de novos trabalhos, por desinvestimento absoluto em novas áreas de contacto externo, em alterações de imagem ou sequer abertura de novos espaços.

3. Toda a atividade da empresa ressentiu-se fortemente desta nova realidade, o que se vem traduzindo na prática, numa contínua quebra faturação superior a 45% em relação aos últimos 5 anos e cuja evolução foi a seguinte

Volume de Negócios da ...

2008 - 4.875.189, 14 euros

2009 - 4.265.564,83 euros

2010- 3.641.817,87 euros

2011 - 2.818.996,66 euros

2012 - 2.590.165,89 euros

4. Ora, as condicionantes de mercado supra indicadas têm implicado um esforço acrescido por parte da ..., o que implicou sucessivas medidas de contenção de custos, atuação que tem vindo a ser feita, a todos os níveis da empresa, em ordem a permitir a sua manutenção e o cumprimento de todas as obrigações assumidas.

5. No âmbito das medidas já tomadas em sede de redução de custos a ... procedeu à mudança das suas instalações, com acentuada redução de área e renda correspondente, à eliminação ou redução de custos com viaturas, combustíveis, telemóveis e seguros de saúde, tendo ainda sido efetuadas diversas rescisões contratuais por mútuo acordo em ordem a diminuir custos operacionais em áreas não estratégicas ou de custos elevados.

6. A trabalhadora abrangida pela presente extinção de posto de trabalho exerce a atividade de design gráfica, atividade que teve profunda ligação aos trabalhos desenvolvidos para a instituição bancária acima referenciada e que, por virtude da situação do cliente, deixou de ter qualquer expressão, uma vez que são nulas ou insignificantes as encomendas de trabalhos que tenham atividade de design gráfico.

E, por outro lado, a falta de encomendas na área de projetos de arquitetura e construção, leva também à falta de trabalho para a trabalhadora em causa, uma vez que não há intervenção a nível de design gráfico.

7. Com efeito, o posto de trabalho ocupado pela trabalhadora acima mencionada apresenta custos de manutenção impossíveis de continuar a ser suportados, numa situação de falta de encomendas ou serviços, verificando-se em relação a este posto de trabalho, uma sucessiva e contínua situação de tempo de paragem sem trabalho e, sobretudo, total ausência de perspetivas de alteração de uma situação que ocorre há muito.

8. Face ao exposto, é evidente a existência dos motivos estruturais, os quais são determinantes para a justificação do despedimento por extinção do posto de trabalho.

9. Para além disso, sempre se dirá que os motivos indicados não são devidos a uma atuação culposa do empregador.

10. Verifica-se ainda não ser possível colocar a trabalhadora acima indicada noutro posto de trabalho correspondente à respetiva categoria, desde logo porque a ... não dispõe de quaisquer postos de trabalho alternativos vagos compatíveis com a respetiva categoria, nem, no futuro, disporá de tais postos de trabalho, uma vez que em caso de acréscimo pontual de trabalho - o que não é previsível a curto ou

médio prazo - tal será feito com o recurso pontual a reforço de outsourcing, dada a volatilidade que o mercado apresenta.

11. Por outro lado, não existem trabalhadores contratados a termo a desempenharem funções e tarefas correspondentes às do posto de trabalho extinto, nem existe qualquer outro posto de trabalho de conteúdo funcional idêntico.

12. Cumpre referir que não é aplicável ao presente procedimento o regime inerente ao despedimento coletivo, visto que apenas está em causa a extinção de um posto de trabalho.

13. Posto isto, conclui-se que a reestruturação da ..., LDA, por razões de ordem estrutural e motivos de mercado, justifica, nos termos dos arts. 359.º, 367.º e 368.º, todos do Código do Trabalho, a extinção do posto de trabalho da trabalhadora ..., com a categoria de designer gráfica, cessando, em consequência, o respetivo contrato de trabalho.

... em 13 de setembro de 2013

TRABALHADORES ABRANGIDOS E RESPETIVAS CATEGORIAS

Número de trabalhadores abrangidos: 1 (um)

Categoria profissional abrangida: Designer Gráfica

Trabalhador:

...

..., 13 de setembro de 2013”

1.3. A entidade empregadora informou a CITE que tendo a trabalhadora recebido a comunicação de intenção de despedimento em 19.09.2013, *“Até à presente data a trabalhadora nada respondeu.”*

1.4. Após solicitação da CITE, designadamente o quadro de pessoal da empresa; a cópia do contrato de trabalho da trabalhadora grávida e “outra documentação que a entidade empregadora considere pertinente para a demonstração do motivo invocado para o despedimento da trabalhadora especialmente protegida, designadamente a *“profunda ligação aos trabalhos desenvolvidos para a instituição bancária”* que chegou a *“representar mais de 80% da faturação da empresa”*, a entidade empregadora juntou ao processo, em 31.10.2013, os seguintes

elementos:

- Anexo A do Relatório Único, referente a 2012;
- Contrato de trabalho a termo certo e respetiva prorrogação;
- Carta da trabalhadora dirigida à CITE.

1.5. Em 4.11.2013, a entidade empregadora envia à CITE nova carta da trabalhadora referindo o seguinte: *“Junto envio carta da minha colega ... agradeço que tome esta última em consideração ao invés da anterior.”*.

Da referida carta, consta o seguinte que se transcreve:

“Eu ... venho por este meio comunicar à CITE que tomei conhecimento das condições e também a minha compreensão dos motivos explanados pela empresa ..., Lda., no que se refere à extinção do meu posto de trabalho.”

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

- 2.1.** 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 regalias.
- 2.2.** Como corolário deste princípio, o artigo 63.º do Código do Trabalho determina uma especial proteção no despedimento.
- 2.3.** Assim, 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.** 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.

- 2.5.** Na sequência de tais alterações, o Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 602/2013, publicado na 1ª Série do Diário da República, de 24 de outubro de 2013, com eficácia jurídica após a sua publicação nos termos previstos na alínea g) do n.º 1 e n.º 2 do artigo 119.º da Constituição da República Portuguesa, veio declarar inconstitucionais, com força obrigatória geral, por violação da proibição de despedimentos sem justa causa consagrada no artigo 53.º da Constituição, os n.ºs 2 e 4 do artigo 368.º do Código do Trabalho, na redação dada pela Lei n.º 23/2012, de 25 de junho.
- 2.6.** Nos termos previstos no n.º 1 do artigo 282.º da Constituição da República Portuguesa, a declaração de inconstitucionalidade ou de ilegalidade com força obrigatória geral produz efeitos desde a entrada em vigor da norma declarada inconstitucional ou ilegal e determina a repristinação das normas que ela, eventualmente, haja revogado.
- 2.7.** Neste sentido, e para efeitos do n.º 1 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.** Nos termos do n.º 2 do artigo 368.º do Código do Trabalho, 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. De acordo com o n.º 4 do artigo 368.º do mesmo Código, 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.

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 nexo 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 nº 2¹ (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 nº 3 do artigo 403º do Código do Trabalho² objetiva 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.³

Sendo isto certo para a apreciação da justa causa (repete-se), importa sempre, contudo, a nosso ver que antes se verifique que houve uma relação causal entre a decisão gestionária inicial e a decisão organizativa intermédia de extinção do posto de trabalho. Sob pena de não se poder controlar a efetiva verificação da existência de uma decisão gestionária que implique a segunda.

Tal não significa controlar a bondade da decisão gestionária. 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, 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

¹ Atual n.º 2 do artigo 359.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro.

² Atual n.º 4 do artigo 368.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro.

³ (...) 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

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. 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 27⁴ 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 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.

cita o Ac. do STJ de 22-06-2005, in 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.

⁴ *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.

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 (...)

2.11. 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 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

2.12. Neste sentido, a lei exige por um lado motivos objetivos relativos à necessidade invocada para proceder a despedimento/s, a sua relação com o/s posto/s de trabalho afetado/os pela medida adotada e a escolha, quando exista uma pluralidade de postos de trabalho com conteúdo funcional idêntico, do/s posto/s em

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.

concreto por observância dos critérios legalmente definidos, sendo certo que a escolha da extinção de determinado posto de trabalho, por si só, não é suficiente para garantir a licitude do despedimento, sendo necessário, ainda, determinar a impossibilidade da manutenção do vínculo laboral através do cumprimento do dever de impende sobre o empregador de demonstrar a inexistência de outro posto de trabalho compatível com a categoria profissional do trabalhador.

- 2.13.** 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).
- 2.14.** 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.
- 2.15.** 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.

- 2.16.** 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, quando exista uma pluralidade de posto de trabalho com conteúdo funcional idêntico, 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.
- 2.17.** 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 aplicação dos critérios para escolha do trabalhador a despedir, quando se verifique a existência de uma pluralidade de postos de trabalho de conteúdo funcional idêntico.
- 2.15.** 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

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 verificar, 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.

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 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 que resulte impossível a manutenção da relação laboral por inexistência de outro posto de trabalho compatível com a categoria do/a trabalhador/a afetado/a.

2.17. 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.

2.18. A entidade empregadora alegou uma quebra de faturação superior a 45%, nos últimos cinco anos, com uma acentuada redução de encomendas solicitadas por um importante cliente e decorrentes da área de projetos de arquitetura e construção, com especial efeito no trabalho de designer gráfico, que determinou a *“falta de trabalho para a trabalhadora em causa, uma vez que não há intervenção a nível de design gráfico.”*.

2.19. Embora tendo promovido a comunicação de intenção de despedimento em data anterior à publicação do Acórdão do Tribunal Constitucional que determinou a repristinação da redação dos n.ºs 2 e 4 do artigo 368.º do Código do Trabalho, a entidade empregadora justificou a impossibilidade da subsistência da relação de trabalho pela inexistência de posto de trabalho compatível com a categoria profissional da trabalhadora, sendo que *“em caso de acréscimo pontual de trabalho*

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.

– o que não é previsível a curto médio prazo – tal será feito com o recurso pontual a reforço de outsourcing, dada a volatilidade que o mercado apresenta.”.

2.20. A entidade empregadora demonstrou a inexistência de contratos a termo para desempenho de funções idênticas à da trabalhadora grávida, e um quadro de pessoal com 23 trabalhadores que podem ser agrupados da seguinte forma:

a) Profissões: Um diretor financeiro; dois engenheiros de construção de edifícios; quinze arquitetos de edifícios; um designer de interiores, espaços ou de ambientes; um empregado de escritório em geral; um técnico de secretariado; um operador de registo de dados e um trabalhador de limpeza em escritórios, hotéis e outros estabelecimentos.

b) Categorias profissionais: Um trabalhador de limpeza; um analista de informática; um técnico de secretariado, um assistente administrativo e dezanove residuais (inclui ignorado).

2.21. De acordo com a motivação descrita para a extinção do posto de trabalho de designer gráfica, a entidade empregadora alegou a *“profunda ligação aos trabalhos desenvolvidos para a instituição bancária (...) que, por virtude da situação do cliente, deixou de ter qualquer expressão, uma vez que são nulas ou insignificantes as encomendas de trabalhos que tenham atividade de design gráfico”*. Para a demonstração deste facto juntou declaração da trabalhadora dirigida à CITE na qual afirma que tomou conhecimento das condições e compreendeu os motivos explanados pela entidade empregadora

2.22. Face ao exposto, e como ficou clarificado não compete à CITE aferir a medida de gestão que determina a necessidade de redução de postos de trabalho. Somente é relevante verificar, no caso em análise, se a escolha do posto de trabalho de Designer Gráfico está relacionada de forma causal com os motivos objetivos alegados pela entidade empregadora.

Atendendo às declarações da trabalhadora não se afigura que assim não seja e por esse motivo, assim como pelo facto de ser única trabalhadora com funções de

designer gráfica, não se vislumbram indícios de discriminação em função do sexo em virtude da maternidade.

III – CONCLUSÃO

Face ao que antecede, a CITE não se opõe ao despedimento, por extinção do posto de trabalho da trabalhadora grávida ..., promovido pela empresa ..., LDA.

**APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA
CITE DE 18 DE NOVEMBRO DE 2013**