

PARECER N.º 281/CITE/2014

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, com as alterações introduzidas pela Lei n.º 68/2014, de 08 de maio
Processo n.º 851 – DG-E/2014

I – OBJETO

1.1. Em 04.09.2014, a Comissão para a Cidadania e Igualdade de Género (CIG) rececionou da entidade empregadora ..., pedido de parecer prévio ao despedimento da trabalhadora grávida ..., no âmbito de um processo de despedimento por extinção de posto de trabalho, com o seguinte conteúdo:

“Na qualidade de empregadora, venho pela presente solicitar a V. Exas. a emissão de parecer prévio sobre a extinção do posto de trabalho da minha trabalhadora ..., NIF: ..., residente na Rua ..., em ... Loures, a qual se encontra grávida.

Aquela minha trabalhadora foi informada da intenção de proceder à extinção do posto de trabalho por carta registada com aviso de receção enviada em 11/08/2014 e cuja cópia, respetivo registo e aviso de receção assinado anexa.

A necessidade de extinção do posto de trabalho resulta de motivos de mercado concretamente, drástica diminuição de atividade e de trabalho no meu estabelecimento comercial, não se justificando, por isso, face às despesas daí

resultantes a manutenção do mesmo.

A impossibilidade de subsistência da relação de trabalho não se fica a dever a qualquer conduta culposa da trabalhadora ou minha, uma vez que resulta, única e exclusivamente, da quebra de trabalho que, de forma continuada, tem afetado a atividade comercial, pelo que, se revela aquela decisão de imperiosa necessidade para a minha própria sobrevivência. Mais foi a trabalhadora informada de que não disponho de contrato(s) de trabalho a termo para realização das tarefas correspondentes à do seu posto de trabalho e que não é aplicável o despedimento coletivo.

Considerando que a minha decisão não tem por base qualquer motivo de índole discriminatória, seja de raça, cor, sexo ou pelo estado de gravidez da trabalhadora, requer-se a V. Exas. que emitam parecer favorável à extinção do posto de trabalho da citada trabalhadora.”

1.1.2. A comunicação prévia da extinção do posto de trabalho, enviada à trabalhadora em 11.08.2014, e por esta rececionado em 20.08.2014, refere o seguinte que se transcreve:

“Venho pela presente e nos termos do n.º 1 do artigo 369.º do Código do Trabalho, comunicar a V. Exa., que por motivos de mercado concretamente, drástica diminuição da atividade de trabalho do estabelecimento, não se justificando por isso, face às despesas daí resultantes a manutenção do mesmo, pretendo extinguir o seu posto de trabalho, prevendo a cessação do seu contrato de trabalho para o dia 15 de setembro de 2014 (...).”

1.1.3. A trabalhadora não apresentou qualquer resposta à comunicação da entidade empregadora.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2. Do Direito

2.1. 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*”.

2.2. Nos termos do artigo 368.º do Código do Trabalho, com as alterações que lhe foram introduzidas pela Lei n.º68/2014, de 8 de maio:

“1 – 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 coletivo.

2 — Havendo, na secção ou estrutura equivalente, uma pluralidade de postos de trabalho de conteúdo funcional idêntico, para determinação do posto de trabalho a extinguir, a decisão do empregador deve observar, por referência aos respetivos titulares, a seguinte ordem de critérios relevantes e não discriminatórios:

- a) Pior avaliação de desempenho, com parâmetros previamente conhecidos pelo trabalhador;
- b) Menores habilitações académicas e profissionais;
- c) Maior onerosidade pela manutenção do vínculo laboral do trabalhador para a empresa;
- d) Menor experiência na função;

e) *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.*

5 – *O despedimento por extinção do posto de trabalho só pode ter lugar desde que, até ao termo do prazo de aviso prévio, seja posta à disposição do trabalhador a compensação devida, bem como os créditos vencidos e os exigíveis por efeito da cessação do contrato de trabalho.*

6 – *Constitui contraordenação grave o despedimento com violação do disposto nas alíneas c) e d) do n.º 1 e nos n.ºs 2 ou 3”.*

2.3. O artigo 10.º, n.º 1 da Diretiva 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 excecionais não relacionados com o estado de gravidez.

2.3.1. Um dos considerandos da referida Diretiva 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”.

2.3.2. 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 direta em razão do sexo, proibida nos termos do artigo 14.º n.º 1, alínea c) da Diretiva 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 atividade profissional.

2.3.3. Em conformidade com a norma comunitária, a legislação nacional consagra no artigo 63.º, n.º 1 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 Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26 de março”.

2.3.4. É de salientar que, nos termos do artigo 381.º, alínea d) 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 (...)*”, à CITE.

2.3.5. A falta de solicitação deste parecer implica, de acordo com a alínea d) do artigo 381.º do Código do Trabalho a ilicitude do despedimento por iniciativa do empregador.

2.3.6. Assim, compete à CITE, nos termos da alínea b) do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26 de março, emitir o referido parecer, no âmbito

do qual averigua a objetividade da fundamentação apresentada pela entidade empregadora, através da análise das razões concretas que motivaram a seleção do posto de trabalho a extinguir, por forma a concluir pela existência ou inexistência de indícios de discriminação em razão da maternidade

III – APRECIÇÃO

3.1. De acordo com o enquadramento legal realizado pela entidade empregadora nos termos dos artigos 367.º e seguintes do Código do Trabalho, a pretendida cessação do contrato de trabalho em análise ocorrerá por extinção do posto de trabalho, justificada por fundamentos de ordem económica “(...) *drástica diminuição de atividade e de trabalho no meu estabelecimento comercial, não se justificando, por isso, face às despesas daí resultantes a manutenção do mesmo (...)*”.

3.1.2. Do anexo ao balanço social junto pela entidade empregadora ao processo, constata-se que a trabalhadora ..., é a única trabalhadora a exercer funções no estabelecimento comercial da entidade empregadora.

3.1.3. Sendo certo que não compete à CITE sindicatizar a decisão gestionária da entidade empregadora e considerando o que foi possível apurar através dos elementos que constituem o processo, afigura-se suficientemente alegada a relação causal entre os motivos apresentados, os objetivos subjacentes à extinção do posto de trabalho e a necessidade de extinção do posto de trabalho em causa, o único existente na empresa.

III – CONCLUSÃO

Face ao que antecede, a CITE não se opõe ao despedimento da trabalhadora grávida, ..., promovido pela entidade empregadora ..., por não se vislumbrar indícios de discriminação por motivo de maternidade na escolha do posto de trabalho a extinguir.

**APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA
REUNIÃO DA CITE DE 17 DE SETEMBRO DE 2014**