

PARECER N.º 327/CITE/2015

Assunto: Parecer prévio ao despedimento por extinção de posto de trabalho da trabalhadora grávida, ..., 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, promovido pela ..., Soc. Unipessoal, Lda.

Processo n.º 846 – DG-E/2015

I – OBJETO

- 1.1. Em 16.06.2015, a CITE recebeu da ..., Soc. Unipessoal, Lda., um pedido de emissão de parecer prévio ao despedimento por extinção do posto de trabalho da trabalhadora grávida, ..., detentora da categoria profissional de caixeira desde 25.08.2009, a exercer as funções na loja centro comercial ..., nos termos do n.º 1 e da alínea c) do n.º 3 do artigo 63.º do Código do Trabalho, (CT) aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, por motivos estruturais e de mercado, nos seguintes termos:

“(...) Lisboa, 9 de junho de 2015

ASSUNTO: Processo de Extinção de Posto de Trabalho que abrange Trabalhadora Grávida

Pedido de Parecer Prévio

Ex.mos Senhores,

..., SOCIEDADE UNIPESSOAL, LDA., sociedade unipessoal por quotas com sede no ..., Rua ..., Lisboa, registada na Conservatória do Registo Comercial de Lisboa sob o número único de matrícula e de pessoa coletiva ..., com o capital social de 3.600.000,00 Euros (adiante designada “...”) vem, pelo presente, ao abrigo do disposto no artigo 63.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro e posteriormente alterado pela Lei n.º 23/2012 de 25 de junho,

requerer a Vexas se dignem emitir parecer prévio à cessação do contrato de trabalho da trabalhadora grávida abaixo identificada, no âmbito do processo de extinção de posto de trabalho iniciado pela ... que abrange mais 2 (duas) trabalhadoras.

A trabalhadora ora abrangida e abaixo identificada, cessará o respetivo contrato de trabalho no dia 31 de agosto de 2015, sendo acautelados todos os seus direitos constantes do artigo 371.º do Código do Trabalho.

Para completa instrução do presente requerimento, juntam-se os seguintes documentos:

- (i) Cópia do contrato de trabalho celebrado com a trabalhadora;*
- (ii) cópia da comunicação inicial enviada pela ... à trabalhadora, nos termos e para os efeitos do artigo 369.º do Código do Trabalho, onde consta a necessidade de se extinguir o posto de trabalho, indicando para talos motivos justificativos, motivado pelo encerramento da loja onde a trabalhadora exerce as suas funções e o critério utilizado para a seleção dos trabalhadores.*
- (iii) Cópia da carta enviada pela Trabalhadora à empresa no dia 9 de junho de 2015, dando conta da sua não aceitação de um posto de trabalho vago na empresa a tempo parcial para as mesmas funções, que lhe foi proposto.*
- (iv) cópia dos contratos de trabalho das trabalhadoras ... e ...*

A trabalhadora grávida que está abrangida pelo processo de despedimento por extinção de posto de trabalho em epígrafe é a seguinte:

..., residente na Rua ..., ... Senhora da Hora, com a categoria profissional de “Caixeiro até 3 anos” nos termos do CCT entre a Associação de Comerciantes do Porto e outra e o CESP - Sindicato dos Trabalhadores do Comércio, Escritórios e Serviços de Portugal e outros.

Agradecemos que qualquer comunicação de V. Exas. quanto à matéria em apreço seja enviada para as seguintes coordenadas:

A/C: Ex.mo Senhor

...

Diretor Financeiro/procurador

..., SOCIEDADE UNIPessoal LDA

..., Rua ..., Lisboa

Telefone: ...

e-mail: ...

Ficando à inteira disposição para qualquer esclarecimento adicional que julguem conveniente ou necessário, e na expectativa do vosso deferimento ao solicitado, subscrevemo-nos com os melhores cumprimentos, (...)”.

- 1.2.** Em 28.05.2015, a entidade empregadora entregou em mão à trabalhadora a comunicação prévia relativa à intenção da extinção do posto de trabalho como se transcreve:

“(...) Assunto: Despedimento por extinção de posto de trabalho - Comunicação prevista no artigo 369.º do Código do Trabalho

Lisboa, 28 de maio de 2015

Exma. Senhora,

Em cumprimento do disposto no artigo 369., n.º 1 do Código do Trabalho, vimos, pela presente, comunicar que a ..., SOCIEDADE UNIPESSOAL, LDA., sociedade unipessoal por quotas, com sede no ..., Rua ..., Lisboa, registada na Conservatória do Registo Comercial de Lisboa sob o número único de matrícula e de pessoa coletiva ..., com o capital social de 3.600.000,00 Euros, que se dedica à atividade de exploração de estabelecimentos comerciais de venda a retalho de produtos têxteis, vestuário, moda, calçado, cosméticos, perfumaria e outros acessórios de moda (adiante designada por “...”), vê-se forçada, pelos motivos que indica em anexo, a proceder à extinção do posto de trabalho ocupado por V. Exa. e ao seu consequente despedimento.

Nos termos do artigo 369.º, n.º 1 do Código do Trabalho, a presente comunicação é acompanhada de indicação dos motivos invocados para a extinção do posto de trabalho com identificação do estabelecimento comercial a que respeita e indicação da categoria profissional e dos trabalhadores abrangidos.

Mais informamos que nos termos e para os efeitos do disposto no artigo 368.º, n.º 1 do Código do Trabalho se encontram preenchidos os seguintes requisitos:

- *Os motivos indicados não são devidos a conduta culposa do empregador ou de V. Exa.;*
- *A subsistência da relação de trabalho é praticamente impossível porquanto a ... não dispõe de postos de trabalho vagos compatíveis com a sua categoria profissional;*
- *Não existem na unidade empresarial, contratos de trabalho a termo para tarefas correspondentes às do posto de trabalho extinto;*
- *Não é aplicável o despedimento coletivo.*

Mais informamos que nos termos do disposto no artigo 63º, n.º 3, alínea c), a ... remeterá cópia do processo de V. Exa. à Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego (CITE) para efeitos de obtenção de parecer prévio.

Subscrevemo-nos com os melhores cumprimentos. (...)"

1.2.1. *Os motivos da extinção do posto de trabalho, notificados à trabalhadora, constam do anexo à notificação, como se transcreve:*

"(...) Motivos da extinção do posto de trabalho

No início do ano de 2008, a sociedade de direito francês ..., S.A., pertencente ao grupo Suíço ..., e que detinha 35% (trinta e cinco por cento) da sociedade ..., S.A. (da qual era o principal distribuidor autorizado), decidiu adquirir os negócios de venda por grosso e a retalho dos produtos da marca "...” em Portugal ao seu distribuidor exclusivo, a sociedade ..., Lda., constituindo para o efeito em Portugal uma sociedade comercial sob a denominação "...”.

Neste contexto, em 15 de fevereiro de 2008, a ..., anteriormente designada por ..., assumiu a posição contratual da sociedade ..., Lda., no Contrato de Utilização de Loja em Centro Comercial relativo à loja sob a insígnia "...” sita no Centro Comercial ...

Em 9 de novembro de 2011, a ... celebrou novo Contrato de Utilização de Loja pelo prazo de 6 (seis) anos a contar de 1 de janeiro de 2012, o qual sofreu vários aditamentos, tendo posteriormente sido revogado tal contrato e celebrado novo contrato em 10 de fevereiro de 2015, com efeitos a partir de janeiro de 2015.

Atendendo aos maus resultados que vem apresentando desde 2008, a ... fez vários acordos ao longo dos anos com o proprietário do centro comercial ... no sentido de negociar condições económicas e possibilidade de denúncia antecipada para viabilizar o negócio.

Com efeito, desde a sua abertura que esta loja sempre apresentou resultados muito abaixo da média dos resultados das demais lojas da rede "...” explorada pela ... tendo mesmo sido negociado no final do ano de 2014, uma alteração no valor da renda passando a mesma a estar indexada aos resultados da loja.

Não obstante todos os esforços envidados pela empresa, a verdade é que a recessão económica que se vive atualmente em Portugal, aliada às vicissitudes que o próprio centro comercial onde está inserida a loja tem sofrido, com a perda de outros lojistas devido à sua parca clientela, acentuou drasticamente os resultados negativos da loja em apreço, cujos proveitos não são sequer suficientes atualmente para cobrir os custos operacionais, apresentando esta loja um resultado operacional negativo de 61.724€ em 2012, de 60.660 € em 2013 e de 70.652€ em 2014, o que corresponde a uma rentabilidade negativa de - 22,31%, - 23,76% e - 29,42% respetivamente.

Com efeito, a loja sita no centro comercial ..., em comparação com todos os restantes estabelecimentos explorados pela ... em Portugal continental é aquela onde se tem vindo a verificar uma maior queda no tráfego de clientes, acentuada mais ainda com a evolução durante este ano onde, até abril, teve - 13,5% no tráfego de clientes em relação ao mesmo período do ano passado.

Assim, face à evolução dos resultados deste estabelecimento, que, no contexto económico atual, se prevê que continue a agravar-se, e atendendo a que neste período do ano e em comparação com o período homologado do ano passado as vendas caíram cerca de 18,07%, nesta loja, a ... decidiu exercer a opção de resolução prevista no Contrato de Utilização de Loja em Centro Comercial supra

referido, e encerrar definitivamente este seu ponto de venda, procedendo à extinção de todos os postos de trabalho do estabelecimento, ou seja, dos 6 (seis) postos de trabalho de caixeiro ocupados pelos 6 (seis) trabalhadores que compõem a equipa da referida loja.

A equipa de vendas da loja inserida no Centro Comercial ... é atualmente composta por 6 (seis) trabalhadores conforme a seguir identificados:

- ..., residente na Rua ..., ..., em Ermesinde, com a categoria profissional de “Caixeiro + 6 anos” nos termos do CCT entre a Associação de Comerciantes do Porto e o CESP - Sindicato dos Trabalhadores do Comércio, Escritórios e Serviços de Portugal e outros;

- ..., residente na Rua ..., ..., em Perafita, com a categoria profissional de “Caixeiro + 6 anos” nos termos do CCT entre a Associação de Comerciantes do Porto e outra e o CESP - Sindicato dos Trabalhadores do Comércio, Escritórios e Serviços de Portugal e outros;

- ..., residente na Rua ..., ..., em Senhora da Hora, com a categoria profissional de “Caixeiro até 3 anos” nos termos do CCT entre a Associação de Comerciantes do Porto e outra e o CESP - Sindicato dos Trabalhadores do Comércio, Escritórios e Serviços de Portugal e outros.

- ..., residente na Rua ..., ..., em Gondomar, com a categoria profissional de “Caixeiro ajudante 1.º ano” nos termos do CCT entre a associação de Comerciantes do Porto e outra e o CESP - Sindicato dos Trabalhadores do Comércio, Escritórios e Serviços de Portugal e outros.

• ..., residente na Rua ..., ..., em Vila Nova de Gaia, com a categoria profissional de “Caixeiro ajudante 1.º ano” nos termos do CCT entre a Associação de Comerciantes do Porto e outra e o CESP - Sindicato dos Trabalhadores do Comércio, Escritórios e Serviços de Portugal e outros, e

- ..., residente na Rua ..., ..., em Vila Nova de Gaia, com a categoria profissional de “Caixeira Encarregada” nos termos do CCT entre a Associação de Comerciantes do Porto e outra e o CESP - Sindicato dos Trabalhadores do Comércio, Escritórios e Serviços de Portugal e outros.

No que respeita à trabalhadora ..., esta está vinculada à empresa por um contrato de trabalho a termo certo que caducará no próximo dia 12 de junho de 2015, não estando por conseguinte abrangida pelo presente processo.

No que respeita à trabalhadora ..., e uma vez que desde a reestruturação ocorrida em 2014 passou a partilhar, em acumulação com as funções anteriormente exercidas de encarregada de loja da loja sita no Centro Comercial ..., as funções de encarregada desta loja, não é abrangida pelo presente processo uma vez que passará, com o encerramento desde estabelecimento, a exercer apenas as funções de Encarregada da Loja na loja para onde foi contratada i.e. a Loja sita no Centro Comercial ...

Quanto à trabalhadora ..., contratada no dia 18 de abril de 2015, cujo motivo da contratação a termo se justificou pela necessidade de reforçar temporariamente as equipas de vendas das lojas sitas no Centro Comercial ... e Centro Comercial ..., para fazer face aos sucessivos períodos de férias dos restantes membros das equipas, a mesma ficará apenas a exercer as suas funções na loja do ..., caducando o seu contrato no final do termo, i.e. no dia 17 de setembro de 2015.

Face ao exposto, são extintos os postos de trabalho das trabalhadoras ..., com a categoria profissional de “Caixeiro + 6 anos”, ..., com a categoria profissional de “Caixeiro + 6 anos”, e ..., com a categoria profissional de “Caixeiro até 3 anos”, com o conseqüente despedimento dos trabalhadores a partir do próximo dia 31 de agosto de 2015, data do encerramento definitivo do estabelecimento onde exercem a sua atividade.

O critério que presidiu à extinção dos referidos postos de trabalho foi a sua inserção no estabelecimento comercial supra referido, cujo encerramento definitivo determinou o recurso ao presente processo de despedimento, não dispondo atualmente a empresa de postos de trabalho disponíveis compatíveis com as funções desempenhadas por estas trabalhadoras. (...)

- 1.3.** Consta ainda do processo uma carta da trabalhadora ora especialmente protegida, de 09.06.2015, com o seguinte teor:

“(...) Na sequência da proposta efetuada por V. Exas para a ocupação de um posto de trabalho em regime de part-time, venho por este meio, manifestar a minha intenção no sentido de não aceitação, pelos motivos abaixo indicados:

- Ao momento da proposta me encontrar de baixa médica, não podendo assim corresponder às necessidades atuais de V. Exas, que se traduzem na ocupação imediata da vaga disponível;*
- Não obstante o impedimento referido supra, a mesma implica uma redução bastante significativa da minha remuneração base, assim como um acréscimo dos custos de transporte/deslocação que ficariam a meu cargo, situação essa, que me causaria sérios prejuízos uma vez que, conforme mencionado por V. Exas, não existe a expectativa de futuramente passar a um regime de full-time.*

De todo o modo, estarei recetiva a eventuais propostas que possam surgir, desde que equiparáveis ao contrato de trabalho que mantenho atualmente.

Subscrevo-me com os melhores cumprimentos, (...).”

- 1.4.** Consta ainda do processo cópia do quadro de pessoal anexo A do Relatório único, de 2014 e *outras informações complementares, a solicitação da CITE.*
- 1.5.** Nos termos da lei cabe à CITE, emitir parecer prévio, conforme dispõe a alínea b) do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26 de março, que aprova a lei orgânica, sob a epígrafe *“(...) Competências próprias e de assessoria: Compete à CITE, no âmbito das suas funções próprias e de assessoria: Emitir parecer prévio ao despedimento de trabalhadoras grávidas, puérperas e lactantes, ou de trabalhador no gozo de licença parental (...).”*, verificando-se se o caso do despedimento por extinção de posto de trabalho agora em causa configurará prática discriminatória em função da maternidade.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. A Diretiva 92/85/CEE do Conselho, de 19 de outubro de 1992, relativa à implementação de medidas destinadas a promover a melhoria da segurança e da saúde das trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes no trabalho, chama desde logo a atenção nos considerandos para o risco destas mulheres serem despedidas por motivos relacionados com o seu estado, pelo que no artigo 10.º, sob a epígrafe “Proibição de despedimento” determina:

“(...) A fim de garantir às trabalhadoras, na aceção do artigo 2.º, o exercício dos direitos de proteção da sua segurança e saúde reconhecidos no presente artigo, prevê-se que:

- 1. Os Estados-membros tomem as medidas necessárias para proibir que as trabalhadoras ... sejam despedidas durante o período compreendido entre o início da gravidez e o termo da licença de maternidade referida (...) salvo nos casos excecionais não relacionados com o estado de gravidez admitidos pelas legislações e/ou práticas nacionais e, se for caso disso, na medida em que a autoridade competente tenha dado o seu acordo.*
- 2. Quando uma trabalhadora (...) for despedida durante o período referido no n.º 1, o empregador deve justificar devidamente o despedimento por escrito.*
- 3. Os Estados-membros tomem as medidas necessárias para proteger as trabalhadoras, na aceção do artigo 2.º, contra as consequências de um despedimento que fosse ilegal (...).”*

2.2. A Constituição da República Portuguesa (CRP) no artigo 67.º sob a epígrafe *Família* estabelece:

“(...) 1- A família, como elemento fundamental da sociedade, tem direito à proteção da sociedade e do Estado e à efetivação de todas as condições que permitam a realização pessoal dos seus membros (...).”

2.2.1. O artigo 68.º da CRP sob a epígrafe *Paternidade e maternidade* consagra:

“(...) 1- Os pais e as mães têm direito à proteção da sociedade e do Estado na realização da sua insubstituível ação em relação aos filhos, nomeadamente quanto à sua educação, com garantia de realização profissional e de participação na vida cívica do país.

2- A maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes.

3- As mulheres têm proteção especial durante a gravidez e após o parto, tendo as mulheres trabalhadoras direito a dispensa do trabalho por período adequado, sem perda da retribuição ou de quaisquer regalias (...)”.

2.3. Na sequência destes princípios o Código do Trabalho (CT) aprovado pela Lei n.º 7/2009 de 12 de fevereiro, na Subsecção IV - Parentalidade estipula no artigo 63.º sob a epígrafe *Proteção em caso de despedimento*:

“(...) 1 – 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.

2 – (...)

3 – Para efeitos do número anterior, o empregador deve remeter cópia do processo à entidade competente na área da igualdade de oportunidade entre homens e mulheres:

a) (...)

b) (...)

c) Depois das consultas referidas no n.º 1 do artigo 370.º, no despedimento por extinção de posto de trabalho;

4 – A entidade competente deve comunicar o parecer referido no n.º 1 ao empregador e ao trabalhador, nos 30 dias subsequentes à receção do processo, considerando-se em sentido favorável ao despedimento quando não for emitido dentro do referido prazo.

5 – Cabe ao empregador provar que solicitou o parecer a que se refere o n.º 1.

6 – Se o parecer for desfavorável ao despedimento, o empregador só o pode efetuar após decisão judicial que reconheça a existência de motivo justificativo, devendo a ação ser intentada nos 30 dias subsequentes à notificação do parecer.

7 – A suspensão judicial do despedimento só não é decretada se o parecer for favorável ao despedimento e o tribunal considerar que existe probabilidade séria de verificação da justa causa.

8 – Se o despedimento for declarado ilícito, o empregador não se pode opor à reintegração do trabalhador nos termos do n.º 1 do artigo 392.º e o trabalhador tem direito, em alternativa à reintegração, a indemnização calculada nos termos do n.º 3 do referido artigo.

9 – Constitui contraordenação grave a violação do disposto nos n.ºs 1 ou 6 (...)."

2.3.1. O artigo 367.º n.º 1: "(...) 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, relativos à empresa (...)".

Os motivos de mercado, estruturais ou tecnológicos referidos no n.º 2 do artigo 359.º, descritos na alínea a) *Motivos de mercado – redução da atividade 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 atividade, reestruturação da organização produtiva ou substituição de produtos dominantes (...)*".

2.3.2. O n.º 1 do artigo 368.º do CT, que estabelece os requisitos de despedimento para a extinção de posto de trabalho estabelece:

"(...) 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. (...)*

2.3.2.1. A cessação de contrato de trabalho por extinção de posto de trabalho prevista neste artigo 368.º n.º 2, na redação dada pela Lei n.º 27/2014 de 8 de maio, vem estabelecer os critérios a seguir pela entidade empregadora e que são:

“(...)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.(...)*

2.3.2.2. E o n.º 4 deste mesmo artigo 368.º na redação dada pela mesma Lei n.º 27/2014 de 8 de maio, vem estabelecer que : *“(...) Para feito da alínea b) do n.º1, 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 que seja compatível com a categoria profissional do trabalhador.(...)*”.

2.3.3. O procedimento a seguir, no caso de despedimento por extinção de posto de trabalho, artigo 369.º, sob a epígrafe *Comunicações* estabelece:

“(...) 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 e ainda, caso este seja representante sindical, à associação sindical respetiva:

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 afeto ao posto de trabalho a extinguir e a sua categoria profissional.

2 - Constitui contraordenação grave o despedimento efetuado com violação do disposto no número anterior (...).”

2.3.4. E o artigo 370.º, na redação dada pela Lei n.º 23/2012 de 25 de junho, sob a epígrafe “(...) Consultas em caso de despedimento por extinção de posto de trabalho:

1 - Nos 10 dias posteriores à comunicação prevista no artigo anterior, a estrutura representativa dos trabalhadores, o trabalhador envolvido e ainda, caso este seja representante sindical, a associação sindical respetiva podem transmitir ao empregador o seu parecer fundamentado, nomeadamente sobre os motivos invocados, os requisitos previstos no n.º 1 do artigo 368.º ou os critérios a que se refere o n.º 2 do mesmo artigo, bem como as alternativas que permitam atenuar os efeitos do despedimento.

2 - Qualquer trabalhador envolvido ou entidade referida no número anterior pode, nos três dias úteis posteriores à comunicação do empregador, solicitar ao serviço com competência inspetiva do ministério responsável pela área do emprego a verificação dos requisitos previstos nas alíneas c) e d) do n.º 1 e no n.º 2 do artigo 368.º, informando simultaneamente do facto o empregador.

3 - O serviço a que se refere o número anterior elabora e envia ao requerente e ao empregador relatório sobre a matéria sujeita a verificação, no prazo de sete dias após a receção do requerimento. (...).”

2.3.5. Por outro lado, o artigo 384.º, na redação da Lei n.º 23/2012, sob a epígrafe “*Illicitude de despedimento por extinção de posto de trabalho*” dispõe:

“(...) 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 observar o disposto no n.º 2 do artigo 368.º; (...);*
- c) Não tiver feito as comunicações previstas no artigo 369.º;*
- d) Não tiver posto à disposição do trabalhador despedido, até ao termo do prazo de aviso prévio, a compensação por ele devida 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. (...).”*

2.4. No que diz respeito à subsistência da relação laboral nas situações de despedimento por extinção de posto de trabalho convirá, chamar à colação a título exemplificativo, o 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, págs. 587 e 588), a apreciação da justa causa objetiva, 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 art. 397º nº 2 (Atual n.º 2 do artigo 359.º do Código do Trabalho) (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 Trabalho, (atual nº 4 do artigo 368.º do Código do Trabalho) 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.

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 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.”

2.4.1. Relativamente aos critérios a seguir pelo empregador, de referir ainda, no caso de se verificar, na mesma secção ou estrutura equivalente uma pluralidade de postos de trabalho de conteúdo funcional idêntico, 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, chamando também à colação 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 2 (atual n.º 2 do artigo 368.º) 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 (...).”*

2.4.2. 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 *“(...) 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 (...).”*

2.4.2.1 No que concerne 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)” (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.)

2.4.2.2. 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/s pela medida adotada e a escolha, quando exista uma pluralidade de postos de trabalho com conteúdo funcional idêntico, do/s posto/s em concreto por observância dos critérios legalmente definidos, como acontece no caso ora em análise, 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.

2.5. Importa referir que nos procedimentos para extinção de posto de trabalho, deve considerar-se três passos 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.

2.6. Toda esta legislação, ao estabelecer princípios e procedimentos especiais de proteção das trabalhadoras grávidas, puérperas e lactantes nas situações de despedimento, como é o caso *sub judice*, plasmados nas Diretivas Europeias, na CRP, e CT, esclarecidos pela Jurisprudência dos nossos tribunais e Doutrina sobre a matéria, exige que as entidades empregadoras demonstrem um cuidado acrescido no tratamento destes casos, justificando de forma legal, cabal, objetiva e coerente a inclusão das mesmas nos despedimentos, sob pena dos processos poderem conter indícios de discriminação em função da maternidade/parentalidade.

2.7. Na sequência de todo o exposto, tendo em conta os fundamentos notificados pela entidade empregadora à trabalhadora, reproduzidos no ponto 1.2. do presente parecer, aos motivos da extinção do posto de trabalho reproduzidos no ponto 1.2.1. bem como os documentos apresentados pela entidade empregadora, encontram-se várias contradições não explicadas, nomeadamente porque a trabalhadora especialmente protegida consta no anexo A do relatório único como contratada a termo ou/e a existência, na lista das 6 trabalhadoras de uma trabalhadora contratada a termo, pelo que, afigurando-se-nos como insuficientemente explicado ou demonstrado, o nexo de causalidade entre os motivos apresentados, encerramento da loja do Centro Comercial ..., com o despedimento da trabalhadora concluindo-se que a entidade empregadora não logrou afastar, como devia, a presunção da existência de indícios de discriminação com base no sexo em função da maternidade.

III – CONCLUSÃO

Face ao que antecede, a CITE emite parecer desfavorável à cessação do contrato de trabalho da trabalhadora grávida ..., detentora da categoria profissional de caixeira desde 25.08.2009, a exercer as funções na loja centro comercial ..., no âmbito do processo de despedimento por extinção de posto de trabalho promovido por ..., Soc. Unipessoal, Lda.

APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 13 DE JULHO DE 2015, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM, CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À MESMA ATA, COM O VOTO CONTRA DA CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL (CIP).