

## PARECER N.º 468/CITE/2016

**Assunto:** Parecer prévio ao despedimento de trabalhador no gozo de licença parental, 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 12.02.

Processo n.º 1489 – DH-E/2016

### I - OBJETO

- 1.1. Em 02.09.2016, a CITE recebeu da ..., S.A., cópia do processo de despedimento por extinção de posto de trabalho do trabalhador no gozo de licença parental ..., Branch Manager, para efeitos da emissão de parecer prévio, nos termos do disposto no n.º 1 e na alínea c) do n.º 3 do artigo 63.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12.02.
- 1.2. Na carta, de 5 de agosto de 2016, enviada ao trabalhador a despedir, a entidade empregadora fundamenta o despedimento por extinção do posto de trabalho, em motivos estruturais, mais precisamente na necessidade de proceder à reestruturação da sua organização.
- 1.3. Alega a entidade empregadora que tem necessidade de extinguir três postos de trabalho de Branch Manager, anteriormente designados por Gestor de Delegação/Unidade de Negócio.
- 1.4. A entidade empregadora integrando o grupo internacional da ..., dedica-se a uma das quatro unidades de negócio, designada ... que consiste,

no recrutamento, seleção e toda a gestão de vínculos contratuais com trabalhadores/as temporários/as, assim como a gestão integral do trabalho temporário nos moldes em que o mesmo se encontra legalmente previsto (tendo delegações e equipas); gestão de um modelo inovador de recrutamento e seleção de colaboradores/as com especializações técnicas ou de suporte operacional; na criação, desenvolvimento, gestão operacional, análise e inovação constante de contact centres e outros locais de trabalho da ... ou de Clientes.

- 1.5.** Alega a entidade empregadora que, até 2014, as delegações e as equipas operavam como pequenas empresas autónomas, com poder de decisão próprio, sendo dirigidas por gestores/gestoras de delegação (os/as atuais Branch Managers) e que, desde outubro de 2015, tem vindo a promover a centralização na sua sede de todas as decisões relacionadas com a gestão corrente das delegações, com vista a uniformizar e controlar os custos, pelo que as delegações e as equipas ficaram exclusivamente dedicadas à área comercial. Assim, as funções dos/as Branch Managers reconduzindo-se à representação hierárquica e institucional nas delegações, tem vindo a perder funções e responsabilidades, deixando de fazer sentido a sua existência na estrutura organizacional.
- 1.6.** A entidade empregadora decidiu implementar uma política de span of control (amplitude do controlo) - que se refere ao número de trabalhadores/as que reportam a um/a só trabalhador/a, o que conduz a uma maior eficiência da estrutura, pelo que deveria ter um/a gestor/a (manager) para cada seis trabalhadores/as, o que leva à extinção progressiva dos cargos de Branch Manager nas delegações que tenham número igual ou inferior a cinco colaboradores/as, com exceção do ...

- 1.7. A entidade empregadora afirma ter decidido promover a reestruturação nas delegações da ..., ... e ..., sendo que, na delegação da ... existe um Branch Manager para dois/duas trabalhadores/as; na delegação de ..., um Branch Manager para três trabalhadores/as; e na equipa nacional de ..., um Branch Manager para dois/duas trabalhadores/as, que é o trabalhador aqui em causa, sendo que a sua função de hierarquia vai passar a ser exercida pelo Area Manager e as suas funções comerciais passarão para os comerciais, o que resultará na redução de custos em remunerações base mensais.
- 1.8. Afirma a entidade empregadora que não tem funções disponíveis que possam ser exercidas pelo trabalhador e que se mostrem adequadas e/ou compatíveis com o seu perfil funcional, a sua formação, a sua experiência, a sua categoria profissional, verificando-se os requisitos cumulativos previstos no n.º 1 do artigo 368.º do Código do Trabalho:
- Os motivos indicados não são devidos a uma atuação culposa do empregador ou do trabalhador, mas apenas decorrem da necessária reestruturação da organização produtiva;
  - É praticamente impossível a subsistência da relação de trabalho, na medida em que não dispõe de qualquer outro posto de trabalho vago que seja compatível com o perfil funcional, a formação, a experiência e a categoria profissional do trabalhador, não existindo também qualquer hipótese de recolocação/reconversão, por inexistência de vagas, razão pela qual inexistem alternativas à cessação do contrato de trabalho do titular do posto de trabalho a extinguir, sendo, portanto, impossível a subsistência da relação de trabalho;
  - Não se verifica a existência de contratos a termo para as tarefas correspondentes às do posto de trabalho extinto;
  - Não se aplica o regime previsto para o despedimento coletivo, atendendo ao número de trabalhadores/as envolvidos/as (3), e ao facto

de ter à data do início do presente procedimento um quadro de pessoal superior a 49 trabalhadores/as.

- 1.9. Mais declara a entidade empregadora que, para os efeitos do disposto no n.º 3 do artigo 368.º do Código do Trabalho, o trabalhador não foi transferido para o posto de trabalho em causa nos 3 meses anteriores à data do início do procedimento.
- 1.10. Alega a entidade empregadora que não houve necessidade de aplicação de qualquer critério de seleção, porquanto não existe uma pluralidade de colaboradores/as com o conteúdo funcional em causa na mesma equipa, sendo essas funções unicamente desempenhadas pelo trabalhador.
- 1.11. O trabalhador respondeu à entidade empregadora referindo que os alegados motivos estruturais, resultantes da reestruturação já não ocorrem.
- 1.12. Afirma o trabalhador que a reestruturação data de 29 de outubro de 2015 e já não está a decorrer neste momento, tendo sido feito um organograma da empresa que entrou logo em vigor, não estando prevista a extinção do seu posto de trabalho, nem a redução de competências da sua seção.
- 1.13. Alega o trabalhador que, em 03.03.16, por determinação da empresa, comunicou ao senhorio das instalações do ... o interesse em renovar o período de ocupação e que procedeu à negociação, junto da empresa que gere os parques de estacionamento, de avenças para viaturas da empresa, e junto da empresa fornecedora de serviços de telecomunicações de valores a cobrar por utilização de fibra ótica, pelo que não é verdade que os/as Branch Manager tenham ficado apenas

com funções de representação hierárquica e institucional das delegações (de resto foram-lhe concedidos poderes de representação da empresa ao mais alto nível, podendo exercê-los em qualquer área da empresa) até porque as suas competências e funções são transversais a todas as áreas da empresa. De resto, tem funções ao nível comercial e da segurança, da qualidade, da gestão do fundo de caixa, negociação de rendas e de localização de espaços físicos e gestão do parque de estacionamento das viaturas, supervisionando e acompanhando o trabalho da equipa, procedendo ao levantamento do perfil da função a recrutar para os clientes e/ou da metodologia acordada para a avaliação e recrutamento dos/as candidatos/as, contactando clientes, assegurando a emissão de faturas e procedendo à sua cobrança, gerindo os fatores de motivação/pressão da equipa, definindo objetivos individuais para os/as colaboradores/as e avaliando o seu desempenho, realizando contratos de trabalho e inscrição na segurança social, gestão e pagamento de salários, e representando a empresa em processos judiciais e acordos extrajudiciais.

- 1.14.** Afirma ainda o trabalhador que, se antes existia uma estrutura com três níveis hierárquicos (o Branch Manager reportava ao Area Manager, que reportava ao Diretor Comercial e este último ao Administrador), agora existem cinco níveis hierárquicos (o Branch Manager reporta ao Area Manager, que reporta a um Staffing Sales & Operations Diretor, que reporta à Direção Geral de Staffing e Outsourcing e este último ao Administrador).
- 1.15.** O trabalhador diz que lhe reportam cerca de 200 trabalhadores com contratos de trabalho temporário, que lhe cabe a competência disciplinar, administrativa e recrutamento (estando até a decorrer um processo de recrutamento externo para a contratação de mais um

colaborador para a área ... e com previsão de contratação de mais um outro elemento).

- 1.16.** Alega o trabalhador que há uma pluralidade de postos de trabalho, com o mesmo conteúdo funcional, pelo que deviam ter sido aplicados critérios de seleção e que os três Branch Managers foram divididos por três áreas, consoante os/as clientes, e que todos têm a mesma experiência e competência e qualquer um deles podia chefiar qualquer uma daquelas áreas.
- 1.17.** O trabalhador refere que foi convidado, no final do ano passado, para o Project Manager para a área dos Professionals e que aceitou estando a aguardar a conclusão do procedimento, pelo que existe esse posto de trabalho, podendo ser lá colocado; pelo que entende que o motivo subjacente à extinção do posto de trabalho prende-se com a circunstância de estar no gozo de licença parental.
- 1.18.** Termina o trabalhador referindo que o facto de a entidade empregadora o informar que está dispensado da prestação de trabalho e que deve entregar os equipamentos, deve ser lapso, pois não tem aplicação ao seu caso, uma vez que se encontra, desde 28.06.16, em licença parental que se prolongará até 26.10.16.

## **II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO**

- 2.1.** 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”.

- 2.2.** 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” da CITE.
- 2.3.** Nos termos do artigo 367.º do Código do Trabalho, “considera-se despedimento por extinção de posto de trabalho a cessação de contrato de trabalho promovida pelo empregador e fundamentada nessa extinção, quando esta seja devida a motivos de mercado, estruturais ou tecnológicos, relativos à empresa”.
- 2.4.** Segundo o n.º 2 do artigo 359.º do Código do Trabalho são:
- a) Motivos de mercado - redução da 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;
  - c) Motivos tecnológicos - alterações nas técnicas ou processos de fabrico, automatização de instrumentos de produção, de controlo ou de movimentação de cargas, bem como informatização de serviços ou automatização de meios de comunicação”.

**2.5.** Acresce que, nos termos do artigo 368.º do Código do Trabalho, com as alterações que lhe foram introduzidas pela Lei n.º 27/2014, 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”.

**2.6.** E, nos termos do disposto no artigo 369.º do Código do 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.

c) Os critérios para seleção dos trabalhadores a despedir”.

**2.7.** Finalmente, nos termos do disposto no artigo 384.º do Código do Trabalho, o despedimento por extinção do posto de trabalho é ilícito se o empregador não cumprir os citados requisitos do n.º 1 do artigo 368.º, não observar o disposto no n.º 2 do artigo 368.º, ou não tiver feito as comunicações previstas no artigo 369.º.

**2.8.** Cabe à CITE, nos termos do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 76/2012 de 26 de março, que aprova a respetiva lei orgânica, “(...) a) ... b) Emitir parecer prévio ao despedimento de trabalhadoras grávidas, puérperas e lactantes, ou de trabalhador no gozo de licença parental; c) (...)”.

### III – ANÁLISE

- 3.1. O princípio constitucional da segurança no emprego admite o despedimento com justa causa (resultante de um comportamento culposos do/a trabalhador/a que pela sua gravidade e consequências, torne imediata e praticamente impossível a subsistência da relação de trabalho), e admite determinados despedimentos resultantes de causas objetivas, que, no entanto, têm de se conter dentro de parâmetros de razoabilidade, através da sua limitação em termos substanciais e procedimentais, por forma a afastar-se o risco de desvirtuamento para despedimentos imotivados e garantindo-se, simultaneamente, aos/às trabalhadores/as uma adequada compensação financeira.
- 3.2. A extinção do posto de trabalho determina o despedimento justificado por motivos económicos, tanto de mercado como estruturais ou tecnológicos relativos à empresa.
- 3.3. O procedimento com vista à cessação do contrato de trabalho por extinção do posto de trabalho inicia-se com a comunicação a que se refere o artigo 369.º do Código do Trabalho, que, no caso, está consubstanciada na carta datada de 5 de agosto de 2016, que a entidade empregadora dirigiu ao trabalhador.
- 3.4. Esta comunicação tem de conter, obrigatoriamente, os elementos a que se refere o n.º 1 do referido preceito, devendo nela a entidade empregadora invocar factos tendentes a demonstrar o nexo de causalidade entre a extinção daquele posto de trabalho e a cessação do contrato do/a trabalhador/a atingido/a, sendo nesta comunicação que

terá que concretizar os motivos que nortearam a escolha do/a trabalhador/a em causa e não de outro/a, pois só assim lhe será possível controlar e rebater essas razões e dar um sentido útil à fase seguinte – a das consultas a que se refere o artigo 370.º.

- 3.5.** Da referida carta consta que o despedimento por extinção do posto de trabalho é fundamentado em motivos estruturais, mais precisamente na necessidade de proceder à reestruturação da sua organização, necessitando de extinguir três postos de trabalho de Branch Manager.
- 3.6.** Ora, não resulta perceptível da comunicação da entidade empregadora por que razão os motivos invocados conduziram ao esvaziamento das funções que o trabalhador vinha desempenhando e à extinção do respetivo posto de trabalho e conseqüente cessação do seu contrato, pois, de resto, a reestruturação data de 29 de outubro de 2015, e foi feito um organograma não estando prevista a extinção deste posto de trabalho – inclusivamente, o trabalhador afirma que antes existia uma estrutura com três níveis hierárquicos e que agora existem cinco.
- 3.7.** A entidade empregadora alega ter implementado uma política de span of control (amplitude do controlo), o que leva à extinção dos cargos de Branch Manager nas delegações que tenham número igual ou inferior a cinco colaboradores/as, mas esta opção (que leva à promoção da reestruturação nas delegações da ..., ... e ...) acaba por não evidenciar qualquer critério de seleção.
- 3.8.** Da análise do processo resulta que existe uma pluralidade de colaboradores/as com o conteúdo funcional em causa, inclusivamente integrados numa mesma Direção, pelo que deviam ter sido aplicados critérios de seleção.

- 3.9.** Acresce que, embora a entidade empregadora alegue que não tem funções disponíveis que possam ser exercidas pelo trabalhador, certo é que o mesmo elenca as funções que se encontra a desempenhar, verificando-se que tem competências e funções transversais a todas as áreas da empresa, designadamente, ao nível comercial e da segurança, da qualidade, da gestão do fundo de caixa e da representação da empresa em processos judiciais e acordos extrajudiciais.
- 3.10.** Assim, não pode ter-se por verificada a inexistência de alternativas à cessação do contrato, e, considerando que, extinto o posto de trabalho em apreço, existe outro com a categoria do trabalhador, também não resulta demonstrada a impossibilidade prática da subsistência da relação de trabalho (que constitui requisito de despedimento por extinção de posto de trabalho).
- 3.11.** Assim, não se pode considerar como afastada a existência de indícios de discriminação em função da parentalidade.

#### **IV – CONCLUSÃO**

Face ao exposto, a CITE emite parecer prévio desfavorável ao despedimento por extinção de posto de trabalho do trabalhador ..., promovido pela sua entidade empregadora ..., S.A., considerando que a entidade empregadora não observou o disposto na lei que lhe permita proceder a um despedimento por extinção do posto de trabalho, pelo que o despedimento seria ilícito, nos termos do artigo 384.º do Código do Trabalho e por existirem indícios de discriminação em função da parentalidade.



**APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 27 DE SETEMBRO DE 2016, COM OS VOTOS CONTRA DA CIP – CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL, DA CTP – CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS, DA CAP – CONFEDERAÇÃO DOS AGRICULTORES DE PORTUGAL E DA CCP – CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENCAS ANEXA À REFERIDA ATA.**