

PARECER N.º 152/CITE/2017

Assunto: Parecer prévio ao despedimento por extinção de posto de trabalho da trabalhadora lactante, 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 372 – DL-E/2017

I – OBJETO

1.1. Em 03.03.2017, a cite recebeu, mediante carta registada com aviso de receção, da gerência da ..., um pedido de emissão de parecer prévio ao despedimento por extinção do posto de trabalho da trabalhadora lactante, ..., detentora da categoria profissional de embaladora, 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.

1.1.1. A entidade empregadora, dirige-se à CITE, nos seguintes termos :

“(...) Pedido de Parecer a que alude o artigo 63 do Código do Trabalho

Exmos. Senhores,

... com NIPC ..., com sede no ..., com certidão comercial permanente com código de acesso ..., válida até 04.09.2017, vem nos termos e para efeitos do disposto no artigo 63.º do Código do Trabalho, pela presente solicitar o v/ Parecer quanto à extinção do posto de trabalho da nossa trabalhadora ... contribuinte (...) de nacionalidade ..., com título de autorização de residência (...) válido até 25/10/2017, residente na (...) com contrato de trabalho sem termo, celebrado e em vigor desde 15 de Outubro de 2015.

A trabalhadora ... esteve de baixa de licença de maternidade até ao dia 18/01/2017, conforme cópia da última declaração de incapacidade para o trabalho, que se anexa. Embora a trabalhadora não tenha entregue declaração médica a atestar a amamentação e tenha até declarado verbalmente à empregadora não estar a fazê-lo, está abrangida pelo disposto no n.º 2 do artigo 47.º do Código do Trabalho, até o filho perfazer um ano de idade.

Para o efeito, remetemos cópia da comunicação à trabalhadora da decisão da extinção do seu posto de trabalho (2.ª comunicação com a respetiva fundamentação, que seguiu registado com aviso de receção no dia 28 de Fevereiro de 2017 e cuja cópia anexamos).

Mais informamos V.Exas. que a 1.ª comunicação da intenção de extinção do posto de trabalho desta trabalhadora, com a devida fundamentação, nos termos e para efeitos dos artigos 367.º a 370.º do Código do Trabalho, foi expedida em 10.02.2017, por carta registada com aviso de receção (...) e por registo simples (...), cfr. comprovativos em anexo.

A comunicação que seguiu registada com aviso de receção, veio devolvida por falta de reclamação, cfr. comprovativo em anexo, não obstante a trabalhadora afirmou ter recebido a comunicação em registo simples, no dia 13.02.2017 e ter tomado conhecimento do conteúdo da mesma, cfr. comprovativos em anexo.

A empregadora não recebeu qualquer resposta da trabalhadora no prazo a que alude o artigo 370.º, n.º 1 do Código do Trabalho ou o relatório da ACT a que alude o n.º 3 do citado artigo 370.º.

Nesta mesma data é expedida a comunicação à ACT — Unidade local de ..., nos termos e para efeitos do disposto no artigo 371, n.º 3 do Código do Trabalho.

Mais informamos que na empregadora não existe comissão de trabalhadores ou estruturas sindicais, pelo que não se tornam exigíveis as comunicações a estas entidades, desconhecendo esta sociedade se a trabalhadora está sindicalizada, porquanto nunca recebeu qualquer comunicação da mesma nesse sentido.

Sem outro assunto de momento, subscrevemo-nos com os nossos melhores cumprimentos.

Atentamente

A Gerência

(...) Anexos:

a. Última baixa de licença de maternidade.

b. Comunicação da Intenção de Extinção do posto de trabalho (1 Comunicação), datada de 10.02.2017 e recebida pela trabalhadora em 13.02.2017.

c. Comunicação da decisão de Extinção do Posto de Trabalho (2 Comunicação), datada de 28.02.2017, expedida em 01.03.2017 (em virtude da tolerância de ponto da 3.ª feira de Carnaval — Posto CTT encerrado).

d. Cópia do envelope devolvido, com AR, contendo a 1 comunicação à trabalhadora.

e. Mapa de Pessoal de empregadora.

(...)”.

- 1.2.** Consta do processo a carta enviada à trabalhadora relativa à comunicação da extinção do posto de trabalho, registada em 10.02.2017, inicialmente não rececionada por aquela, tendo sido posteriormente remetida por registo simples, entregue no dia 13.02.2017, com o seguinte conteúdo:

“(...) Exma. Senhora,

Nos termos e para efeitos do disposto no artigo 367.º e 371.º do Código do Trabalho (Lei 7/2009, de 12 de Fevereiro), vem por este meio a empresa comunicar a V.Exa, que é intenção desta proceder à extinção do posto de trabalho no qual atualmente V.Exa. ocupa a categoria profissional de Embaladora, com efeitos a partir de 24 de Março de 2017.

A extinção do posto de trabalho deve-se ao seguinte:

- 1) A ... está na atividade desde Maio 2013, dedicando-se ao ramo de*

importação, exportação, comercialização, distribuição e apoio logístico de produtos alimentares e bebidas.

2) Desde o início que a empregadora criou laços com os seus trabalhadores, que na presente data são três elementos, e em muito têm auxiliado seu crescimento e manutenção.

3) A ... é uma microempresa, tal como definida no artigo 100.º, n.º1, alínea a) do Código do Trabalho, porque tem menos de 10 trabalhadores.

4) De acordo com o respetivo objeto social, a empregadora dedica-se à comercialização de produtos no ramo alimentar, fazendo a distribuição dos seus produtos para a sua clientela.

5) Os fornecedores de produtos ... — ..., etc. — forneciam até à presente data as latas em bruto, ou seja, sem qualquer identificação comercial no seu exterior, sendo a finalização do embalamento das mesmas da sua responsabilidade, para que estes artigos pudessem ser então fornecidos aos clientes da empregadora.

6) Por razões de competitividade comercial, os atuais fornecedores destes produtos (... , ... e ...) propuseram o fornecimento dos produtos já embalados e finalizados, prontos para fornecimento aos clientes finais da ...

7) Por outro lado, a venda dos produtos em conserva tem um decréscimo acentuado no inverno, havendo na presente data, stock preparado para cerca de cinco meses.

8) Como é do seu conhecimento, as outras duas funcionárias desempenham funções diferentes das suas — Uma é assistente comercial e a outra faz faturação, controlo de stocks e preparação da expedição das encomendas.

9) As suas funções resumem-se apenas ao embalamento dos produtos fornecidos pelos fornecedores acima indicados e que a partir de Abril de

2017, serão fornecidos à ..., já devidamente finalizados e prontos a fornecer aos clientes da empregadora.

10) Tendo em conta a muito reduzida dimensão da empresa não existem outras funções ou postos de trabalho disponíveis para onde possa ser transferida.

11) As funções que desempenha como Embaladora ficarão esvaziadas de funções a realizar a partir de Abril de 2017, situação que, a manter-se, até colocaria em causa o seu direito à ocupação efetiva prevista nos termos gerais da lei laboral.

12) Observados os critérios exigidos no artigo 368.º, n.º 2 do Código do Trabalho, constata-se que V.Exa. tem menor antiguidade no posto de Embaladora, que aliás é o único existente na empregadora.

13) Por outro lado, não existe na empresa outro posto de trabalho compatível com as suas aptidões profissionais, que permitam à empresa transferi-la para outro local e assim manter o vínculo laboral (artigo 368.º, n.º 1 do Código do Trabalho).

14) Por todos os motivos invocados, a extinção do posto de trabalho de V. Exa., torna-se numa medida Imperiosa e fundamental para se assegurar a continuação da atividade da empresa e rentabilizar os custos de funcionamento da mesma.

15) Não existe comissão de trabalhadores ou estruturas sindicais na empresa.

16) A empregadora não tem conhecimento que a trabalhadora seja sindicalizada,

17) Mais se informa que, nos termos do disposto no artigo 370.º, n.º 1, V.Exa. tem um prazo de 10 dias a contar da data de entrega desta comunicação para dizer o que tiver por conveniente e, nos termos do disposto no n.º 2 deste mesmo artigo pode nos três dias seguintes à data

desta comunicação requerer a confirmação das alíneas c) e d) do n. 1 e do n.º 2 do artigo 368.º do Código do Trabalho, junto da entidade inspetiva da área.

Sem outro assunto de momento, subscrevemo-nos com os nossos melhores cumprimentos.

Atentamente

A Gerência

(...)”.

- 1.3.** A trabalhadora, notificada pela entidade empregadora do aviso prévio do despedimento, no referido dia 13.02.2017, tal como esta informou a solicitação da CITE por ter havido dúvidas quanto à tomada de conhecimento por aquela, não veio dizer nada no prazo de legal de 10 dias, que terminou no dia 23.02.2017.
- 1.4.** Veio a trabalhadora mais tarde juntar declaração médica, de 14.03.2017, relativamente ao estado de lactante, também a solicitação da CITE através da advogada da entidade empregadora, por, da análise do processo, terem surgido dúvidas sobre esta matéria.
- 1.5.** Consta do processo uma relação do pessoal desta micro empresa, onde consta a existência de 4 trabalhador/as, posteriormente confirmadas as respetivas categorias de: 1 gerente, 1 assistente comercial, uma embaladora e um fiel de armazém, verificando-se como única a categoria da trabalhadora.
- 1.6.** Consta ainda do processo carta enviada à trabalhadora relativa à comunicação da decisão do despedimento, com efeitos a 29.03.2017, com o seguinte teor:

“(...) Assunto: Comunicação da Decisão de Extinção do Posto de Trabalho e Consequente Despedimento - Artigo 367.º e 371.º do Código do Trabalho (Lei 7/2009, de 12/02)

Exma. Senhora,

No passado dia 13.02.2017 recebeu V. Exa., por carta registada (...), a 1.ª comunicação com a intenção de extinção do seu posto de trabalho, onde são indicados os fundamentos que nos levam a pretender extinguir o seu posto de trabalho.

Não recebemos qualquer comunicação da ACT — a que alude o artigo 370, n.º 2 do Código do Trabalho e não recebemos da parte de V.Exa. qualquer comunicação nos termos do n.º 1 do artigo 371.º do Código do Trabalho.

Face ao exposto, vem por este meio a empresa, nos termos e para efeitos do disposto no artigo 367 e 371, n.º 1 do Código do Trabalho (Lei 7/2009, de 12 de Fevereiro), comunicar a V. Exa. que é nossa decisão procederá extinção do posto de trabalho, no qual atualmente V. Exa. ocupa a categoria profissional de Embaladora, com efeitos a partir de 29 de Março de 2017.

A extinção do posto de trabalho deve-se ao seguinte:

- 1) A ... está na atividade desde Maio 2013, dedicando-se ao ramo de importação, exportação, comercialização, distribuição e apoio logístico de produtos alimentares e bebidas.*
- 2) Desde o início que a empregadora criou laços com os seus trabalhadores, que na presente data são três elementos, e em muito têm auxiliado seu crescimento e manutenção.*
- 3) A ... é uma microempresa, tal como definida no artigo 100.º, n.º 1, alínea a) do Código do Trabalho, porque tem menos de 10 trabalhadores.*
- 4) De acordo com o respetivo objeto social, a empregadora dedica-se à comercialização de produtos no ramo alimentar, fazendo a distribuição dos seus produtos para a sua clientela.*
- 5) Os fornecedores de produtos ... — ..., etc. — forneciam até à presente data as latas em bruto, ou seja, sem qualquer identificação comercial no*

seu exterior, sendo a finalização do embalamento das mesmas da sua responsabilidade, para que estes artigos pudessem ser então fornecidos aos clientes da empregadora.

6) Por razões de competitividade comercial, os atuais fornecedores destes produtos (... e ...) propuseram o fornecimento dos produtos já embalados e finalizados, prontos a para fornecimento aos clientes finais da ...

7) Por outro lado, a venda dos produtos em conserva tem um decréscimo acentuado no Inverno, havendo na presente data, stock preparado para cerca de cinco meses.

8) Como é do seu conhecimento, as outras duas funcionárias desempenham funções diferentes das suas — Uma é assistente comercial e a outra faz faturação, controlo de stocks e preparação da expedição das encomendas.

9) As suas funções resumem-se apenas ao embalamento dos produtos fornecidos pelos fornecedores acima indicados e que a partir de Abril de 2017, serão fornecidos à ..., já devidamente finalizados e prontos a fornecer aos clientes da empregadora.

10) Tendo em conta a muito reduzida dimensão da empresa não existem outras funções ou postos de trabalho disponíveis para onde possa ser transferida.

11) As funções que desempenha como Embaladora ficarão esvaziadas de funções a realizar a partir de Abril de 2017, situação que, a manter-se, até colocaria em causa o seu direito à ocupação efetiva prevista nos termos gerais da lei laboral.

12) Observados os critérios exigidos no artigo 368, n.º 2 do Código do Trabalho, constata-se que V.Exa. tem menor antiguidade no posto de Embaladora, que aliás é o único existente na empregadora, como acima referido.

13) Por outro lado, não existe na empresa outro posto de trabalho compatível com as suas aptidões profissionais, que permitam à empresa

transferi-la para outro local e assim manter o vínculo laboral (artigo 368.º, n.º 1 do Código do Trabalho).

14) Por todos os motivos invocados, a extinção do posto de trabalho de V.Exa., torna-se numa medida imperiosa e fundamental para se assegurar a continuação da atividade da empresa e rentabilizar os custos de funcionamento da mesma.

15) Não existe comissão de trabalhadores ou estruturas sindicais na empresa, pelo que as comunicações a que alude o n.º 1 do artigo 370.º do Código do Trabalho, não foram efetuadas, não sendo exigíveis.

16) Irão ser feitas nesta mesma data, as comunicações à CITE e à ACT — Unidade Local de ..., a que aludem os artigos 63, n.º 1, al. c) e 371.º, n.º 3, ambos do Código do Trabalho, dando conta da presente carta e fundamentos da presente decisão de extinção do posto de trabalho de V. Exa., para que elaborem os respetivos pareceres.

17) Não existem outros trabalhadores com contratos a termos para a mesma categoria e funções.

18) A empregadora não tem conhecimento que a trabalhadora seja sindicalizada.

19) Neste caso não é aplicável o despedimento coletivo, dado que o despedimento em causa abrange apenas uma trabalhadora.

20) Estará à disposição da trabalhadora no dia 29.03.2017, a compensação a que se refere o n.º 4 do artigo 371.º do Código do Trabalho, no montante de 324,13 Euros, sendo este valor ilíquido e sujeito aos descontos legais aplicável.

21) Na mesma data, estarão ainda à disposição:

a. Proporcional de Férias e Subsídio de Férias, que se venceriam em 01.01.2018, com referência ao trabalho prestado em 2017, na proporção de 3/12.

b. Subsídio de Natal de 2017, na proporção de 3/12.

22) Em anexo, segue a simulação dos valores em referência nos pontos 20) e 21) da presente comunicação.

23) Nesta mesma data ser-lhe-ão entregues o Certificado de Trabalho e o formulário destinado a requerer o Subsídio de Desemprego.

Sem outro assunto de momento, subscrevemo-nos com os nossos melhores cumprimentos.

Atentamente

A Gerência (...)"

- 1.7. 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 Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres, adotada e aberta à assinatura, ratificação a adesão pela resolução n.º 34/180 da Assembleia Geral das Nações Unidas, de 18 de dezembro de 1979, e com entrada em vigor na ordem internacional a 3 de setembro de 1981, em conformidade com o artigo 27.º, n.º 1, assinada por Portugal a 24 de abril de 1980 e aprovada para ratificação pela Lei n.º 23/80, de 26 de julho, publicada no Diário da República I Série A, n.º 171/80 e em vigor na ordem jurídica portuguesa desde 3 de setembro de 1981, determina no seu artigo 11.º que:
- "Os Estados Partes comprometem-se a tomar todas as medidas apropriadas para eliminar a discriminação contra as mulheres no domínio

do emprego com o fim de assegurar, com base na igualdade dos homens e das mulheres, os mesmos direitos, em particular: (...)

Instituir a concessão do direito a um período de dispensa do trabalho por ocasião da maternidade pago ou conferindo direito a prestações sociais comparáveis, com a garantia da manutenção do emprego anterior, dos direitos de antiguidade e das vantagens sociais (...)."

- 2.2.** A Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres, adotada e aberta à assinatura, ratificação a adesão pela resolução n.º 34/180 da Assembleia Geral das Nações Unidas, de 18 de dezembro de 1979, e com entrada em vigor na ordem internacional a 3 de setembro de 1981, em conformidade com o artigo 27.º, n.º 1, assinada por Portugal a 24 de abril de 1980 e aprovada para ratificação pela Lei n.º 23/80, de 26 de julho, publicada no Diário da República I Série A, n.º 171/80 e em vigor na ordem jurídica portuguesa desde 3 de setembro de 1981, determina no seu artigo 11.º que:

"Os Estados Partes comprometem-se a tomar todas as medidas apropriadas para eliminar a discriminação contra as mulheres no domínio do emprego com o fim de assegurar, com base na igualdade dos homens e das mulheres, os mesmos direitos, em particular: (...)

Instituir a concessão do direito a um período de dispensa do trabalho por ocasião da maternidade pago ou conferindo direito a prestações sociais comparáveis, com a garantia da manutenção do emprego anterior, dos direitos de antiguidade e das vantagens sociais (...)."

- 2.3.** 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 (...)”.

2.4. 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 (...)”.

2.4.1. 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 (...)”.

2.5. 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 subseqüentes 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 subseqüentes 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 nºs 1 ou 6 (...).”

2.5.1. 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 (...);*

2.5.2. 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. (...).”*

2.5.3. 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 (...).”

2.5.4. 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. (...).

2.5.5. Por outro lado o artigo 384.º, na redação da Lei n.º 23/2012, sob a epígrafe “*Ilícitude 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. (...).*

2.6. Por outro lado e uma vez que os motivos apresentados pela entidade empregadora devem pressupor a verificação do requisito de impossibilidade da subsistência da relação laboral, como acontece com a trabalhadora ora especialmente protegida, tal como determina o mencionado artigo 368.º n.º 1 alínea b), 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 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 2 (Atual nº 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.”

2.7. Concluindo, convém sublinhar 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.

2.8. 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 Júdice*, plasmados na Legislação Internacional, 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 destas trabalhadoras nos despedimentos, sob pena dos processos poderem conter indícios de discriminação em função do sexo em virtude da maternidade/parentalidade.

2.9. Na sequência do exposto, compulsadas as normas legais enquadradoras do pedido de parecer prévio solicitado pela entidade empregadora, tendo em conta os elementos constantes do processo, nomeadamente, o teor do pedido de parecer prévio e dos esclarecimentos fornecidos à CITE pela entidade empregadora que aqui se dão por reproduzidos, o ponto 1.1.1. do presente parecer, os fundamentos apresentados pela entidade empregadora à trabalhadora, reproduzidos no ponto 1.2, afigura-se-nos, no âmbito das competências da CITE, não se vislumbrarem indícios de discriminação com base no sexo em função da maternidade, desde que os efeitos deste despedimento operem após a notificação deste Parecer às partes (dado que a entidade empregadora já procedeu à notificação da trabalhadora da decisão do despedimento, com efeitos a partir de 29.03.2017)

III – CONCLUSÃO

Face ao que antecede, a CITE não se opõe ao despedimento por extinção do posto de trabalho da trabalhadora lactante, ..., detentora da categoria profissional de embaladora, promovido pela ...

APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 22 DE MARÇO DE 2017, CONFORME CONSTA DA RESPECTIVA ATA NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM, CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À MESMA ATA.