

PARECER N.º 67/CITE/2018

ASSUNTO:-Parecer prévio ao despedimento de trabalhadora lactante por extinção de posto de trabalho, nos termos do n.º 1 e da alínea c) do n.º 3 do artigo 63.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro.

Processo n.º 116/DL-E/2018

I - OBJETO

- 1.1. Em 18/01/2018, a CITE recebeu da ... cópia do processo de despedimento por extinção de posto de trabalho da trabalhadora lactante ..., com a categoria profissional de Web Designer, 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 de fevereiro.
- 1.2. Na carta enviada à trabalhadora, em 12/12/2017, comunicando-lhe a intenção de despedimento por extinção do posto de trabalho, e por esta rececionada em 19/12/2017, a entidade empregadora fundamenta o presente despedimento da forma que a seguir se transcreve:

“Serve a presente missiva, para nos termos do art. 369º do Código do Trabalho Comunicar a intenção a ... (doravante designada de ...), de proceder à cessação do seu contrato de trabalho por despedimento por extinção do posto de trabalho de Web Designer.

Nos termos e para os efeitos legais, anexam-se à presente carta:

- Anexo 1 - indicação do trabalhador abrangido e a sua categoria profissional e descrição dos motivos da extinção do posto de trabalho;

- Anexo II — cumprimento dos requisitos previstos no art. 368º do Código do Trabalho e outras informações complementares.

Atento o facto de não existir na empresa comissão de trabalhadores ou comissão sindical ou intersindical e não sendo V. Exa. representante sindical, dispõe V. Exa. do prazo legal de dez dias para, querendo, se pronunciar, tal como o previsto no ad. 370º nº 1 do Código do Trabalho."

"ANEXO I

a) Indicação do trabalhador abrangido e da sua categoria profissional:

O processo de extinção do posto de trabalho abrange apenas a trabalhadora ..., com a categoria profissional contratual de Web Designer.

Não existindo uma pluralidade de postos de trabalho de conteúdo funcional idêntico ao do posto de trabalho a extinguir – Web Designer –, não têm aplicação os critérios indicados no nº 2 do art. 368º do Código do Trabalho, nomeadamente: a pior avaliação de desempenho com parâmetros previamente conhecidos pelo trabalhador; as menores habilitações académicas e profissionais; a maior onerosidade pela manutenção do vínculo laboral do trabalhador para a empresa, a menor experiência na função e a menor antiguidade na empresa.

b) Descrição dos motivos da extinção do posto de trabalho;

O procedimento de despedimento por extinção do posto de trabalho ora em apreço, tem por fundamento motivos estruturais, de mercado e económicos.

Efectivamente, aquando da celebração do contrato de trabalho por tempo indeterminado com a trabalhadora ... em 15 de Outubro de 2014, a ... tinha vários clientes relativamente aos quais prestava serviços no âmbito do Web Design – execução do design de páginas da internet –, razão pela qual procedeu à contratação da referida trabalhadora, a qual exercia tais funções com outros trabalhadores e que formavam a equipa de Web Design da ...

ANEXO II

a) Cumprimento dos requisitos previstos no art. 368º do Código do Trabalho

Os motivos de mercado e que justificam a extinção do posto de trabalho de ..., já devidamente mencionados e explanados no Anexo I, não emergem de actuação da empresa ora signatária, nem por parte da trabalhadora.

A subsistência da relação de trabalho afigura-se praticamente impossível, porquanto as funções correspondentes ao posto de trabalho a extinguir de facto já não existem pois a ... já não presta serviços de Web Design a clientes, não dispendo a ... de outro posto de trabalho compatível com a categoria profissional que a trabalhadora contratualmente tem e funções que exercia.

Não existem na ... quaisquer contratos de trabalho a termo para o desempenho das tarefas correspondentes àquelas de Web Designer e para as quais a trabalhadora foi contratada.

Porquanto este procedimento de extinção do posto de trabalho apenas se reporta a um trabalhador(a), não é aplicável o regime do despedimento colectivo.

Pelos motivos aduzidos supra, encontram-se preenchidos todos os requisitos legais, positivos e negativos, de que depende o recurso ao despedimento por extinção do posto de trabalho, nomeadamente os previstos no art. 368º do Código do Trabalho.

b) Informações complementares

Informa-se V. Exa. que nos termos da Lei e da carta da qual faz parte integrante o presente anexo, após a recepção da presente missiva, dispõe V. Exa. de dez dias para pronunciar-se sobre o presente processo de despedimento por extinção do posto de trabalho

Sucedem que, tais serviços deixaram de ter procura junto da ... por parte dos clientes já existentes durante o ano de 2016, assim como, os poucos novos clientes que solicitavam tais serviços, não eram os suficientes para substituir em número e em receitas os que saíam, tendo esta área de negócio revelando-se ruínosa para a ..., apresentando prejuízos, ao avaliarem-se as receitas versus custos associados.

Por outro lado, desde final de 2016, início de 2017, que a ... não tem clientes a solicitarem a prestação de serviços de Web Design, encontrando-se esvaziado de conteúdo as funções para as quais a trabalhadora foi contratada, a qual esteve ausente do seu local de trabalho de 29 de Maio de 2016 a 25 de Novembro de 2016, em situação de licenças de parentalidade, razão pela qual o presente procedimento não teve lugar em momento anterior, já que, em virtude de tal facto a empresa poucos ou nenhuns custos tinha associados à manutenção do contrato de trabalho da trabalhadora em apreço. Situação esta que há algum tempo não se verifica, sem que se tenha verificado alguma alteração em termos de procura de serviços de Web Design junto da ...

Todos os trabalhadores que exerciam funções de Web Design na ... e contratados para o efeito, já cessaram a sua relação laboral com a ... há mais de seis meses.

A ... apresenta em sede da demonstração financeira denominada de "Demonstração de Resultados", um resultado contabilístico antes de impostos com um prejuízo de cerca de 130.000,00 (cento e trinta mil euros), por

comparação a igual período do ano passado, em que o mesmo apresentava um lucro de cerca de 73.000,00 (setenta e três mil euros).

Dependendo a competitividade da empresa nomeadamente de ter áreas de negócio lucrativas e de ter custos efectivamente necessários a gerar receitas, a estrutura funcional só é operativa e eficaz atendendo a estes parâmetros, o que não é compatível com a existência de contratos de trabalho cujo conteúdo funcional não é utilizado como recurso humano pela empresa, por falta de condições de mercado para tal, como é o caso da trabalhadora ...

Nos três dias úteis subsequentes à recepção da presente missiva, V. Exa. tem o direito de requerer a intervenção dos serviços competentes da entidade inspectiva responsável pela área do emprego.

Atento o disposto no art. 63º nº 3 alínea c) e 370º nº 1, ambos do Código do Trabalho, decorrido o prazo para a sua pronúncia, tenha a mesma ou não lugar, será solicitado o legalmente previsto parecer prévio, à entidade competente na área de igualdade de oportunidades entre homens e mulheres, atento o facto de ser trabalhadora lactante.

A extinção do posto de trabalho realizar-se-á com integral respeito pelo disposto no Código do Trabalho, designadamente em matérias de consultas e seus prazos."

- 1.3. A entidade empregadora informou a trabalhadora de que dispunha do prazo de dez dias para emitir o seu parecer fundamentado sobre a matéria.
- 1.4. A trabalhadora respondeu à comunicação de intenção do seu despedimento por extinção do seu posto de trabalho, através de parecer fundamentado, rececionado, em 30/12/2017, pela entidade empregadora, expondo os argumentos que se passam a reproduzir:

"Venho por este meio comunicar a minha total discordância relativa aos motivos para extinção do meu posto de trabalho, por V. Exas. enumerados na comunicação datada de 12 de Dezembro de 2017, recebida em 19 de Dezembro de 2017.

De seguida irei expor um conjunto de argumentos para sustentar essa mesma discordância, sendo que alguns deles referem anexos, cuja listagem total é a seguinte:

Anexo I (1 Folha, 1 Página) — Organograma da ..., consta do Manual de Acolhimento 2017

Anexo II (1 Folha, 1 Página) — Informação de colaborador, disponível na ferramenta ... (... , utilizada pela ... para gestão de recursos, tanto na componente administrativa como em termos de Project Management, nomeadamente report de horas, doravante designada ...)

Anexo III (1 Folha, 1 Página) — Informação de colaborador, disponível no ...

Anexo IV (1 Folha, 2 Páginas) — Email de acolhimento de novo colaborador, do Staff, datado de 25 de Outubro de 2017

Anexo V (1 Folha, 2 Páginas) — Email "Bem vindos à ...", comunicando lançamento da plataforma, datado de 8 de Junho de 2017

Anexo VI (1 Folha, 2 Páginas) — Email "Projectos '...' e '...', sobre o seu desenvolvimento, datado de 12 de Maio de 2016

Anexo VII (4 Folhas, 8 Páginas) — ... - Newsletter do grupo ..., de Junho de 2017

Anexo VIII (1 Folha, 2 Páginas) — Email "...", datado de 12 de Agosto de 2016

Anexo IX (3 Folhas, 6 Páginas) — ... - Newsletter do grupo ..., de Novembro de 2017

Anexo X (5 Folhas, 10 Páginas) — Email de acolhimento de novo colaborador, do Staff, datado de 10 de Outubro de 2017

Email de acolhimento de novo colaborador, do Staff, datado de 26 de Outubro de 2017

Email de acolhimento de novo colaborador, do Staff, datado de 29 de Novembro de 2017

Email de acolhimento de novo colaborador, do Staff, datado de 5 de Dezembro de 2017

Email de acolhimento de novo colaborador, do Staff, datado de 19 de Dezembro de 2017

Anexo XI (1 Folha, 2 Páginas) — Email de acolhimento de novo colaborador, do Staff, datado de 5 de Setembro de 2017

Anexo XII (2 Folhas, 3 Páginas) — Email "...", datado de 1 de Março de 2017

Anexo XIII (2 Folhas, 4 Páginas) — Email "Melhorias nas instalações do Grupo ...", datado de 3 de Julho de 2017

Email "... Comunicado", datado de 17 de Julho de 2017

Anexo XIV (2 Folhas, 3 Páginas) — ... - Newsletter do grupo ..., de 28 de Novembro de 2016

Anexo XV (1 Folha, 1 Página) - Email "Mudança de instalações — Nr..., Piso ... — 05/06/2017", datado de 30 de Maio de 2017

Anexo XVI (2 Folhas, 2 Páginas) — Informação de colaborador ..., user ..., disponível no ...

Anexo XVII (3 Folhas, 3 Páginas) — Email "Esclarecimento sobre as condições actuais de trabalho", datado de 14 de Dezembro de 2017

Email "mudança sala", datado de 18 de Dezembro de 2017

Email "alteração posto de trabalho", datado de 20 de Dezembro de 2017

Anexo XVIII (7 Folhas, 11 Páginas) — Email “acordo”, datado de 4 de Outubro de 2017

Ficha individual — Simulação Contas Finais...xlsx (Anexo ao email anterior)

Email Resposta “acordo” datado de 17 de Outubro de 2017 Email “contas finais — urgente” datado de 2 de Novembro de 2017

Email de Resposta a “contas finais — urgente” datado de 3 de Novembro de 2017

Passando à argumentação, na alínea a) do Anexo 1 da vossa comunicação é referida a inexistência de uma pluralidade de postos de trabalho de conteúdo funcional idêntico ao posto de trabalho a extinguir — Web Designer.

Desde que iniciei funções tenho vindo a desempenhar tarefas não só de Web Design (layouts para websites), como também de design gráfico (cartões de visita, cartazes, apresentações, ementas de restaurante, flyers, tratamento de imagem, etc), de desenvolvimento de front-end (desenvolvimento de websites sem backoffice, em HTML5 e CSS3, Bootstrap 3) e de design para mobile (design para aplicações móveis). Nestas mesmas funções estão desde a minha entrada no grupo ..., equipa criativa a que pertenço, os colaboradores ..., atual director Criativo (vide Anexo 1), e ... (vide Anexo II). Ao retornar da licença de maternidade, no dia 30 de Janeiro de 2017, haviam-se juntado à equipa os colaboradores ... (vide Anexo III) e ..., os quais permanecem na equipa até à data. Mais recentemente, durante o passado mês de Outubro, juntou-se à equipa a ..., estagiária de Design (vide Anexo IV). Conclui-se deste modo que não só o meu posto de trabalho não é único, como a equipa a que pertenço em termos funcionais duplicou desde a minha entrada.

Desta forma devem ser aplicados os critérios indicados no n.º 2 do art. 368º do Código de Trabalho, pelo menos no que diz respeito à menor experiência na função e menor antiguidade na empresa, sendo por mim desconhecida a aplicabilidade dos restantes critérios.

Na alínea b) do Anexo 1 da vossa comunicação são alegados motivos estruturais, de mercado e económicos, nomeadamente que aquando da minha contratação existiam vários clientes no âmbito do Web Design, clientes esses que se perderam durante o ano de 2016, sendo que a entrada de novos clientes não

colmatou as saídas. É ainda alegado que desde o início de 2017 a ... não tem clientes a solicitar a prestação de serviços de Web Design.

É de difícil compreensão a alegação acima referida uma vez que, durante o ano de 2016 entraram duas novas pessoas para a equipa criativa. Após o meu regresso de licença de maternidade nunca estive parada sem trabalho, entre outras tarefas, concebi o layout de dois websites, para o restaurante ... e para a ..., tendo desenvolvido e finalizado o primeiro e estando a desenvolver atualmente o segundo. Tenho conhecimento que os restantes elementos da minha equipa também têm estado ocupados, nomeadamente com a plataforma ... (vide Anexo V), as aplicações mobile "... " (vide Anexo VI e Anexo VII) e ..., projecto a que também pertenci (vide Anexo VIII), entre outros projetos que desconheço pormenores (exemplo disso vide Anexo IX), uma vez que fui afastada fisicamente da equipa criativa.

Durante este período, além das contratações para a equipa criativa, foram contratados inúmeros colaboradores com valências de desenvolvimento web, nomeadamente consultores ... (vide Anexo X) e ... (vide Anexo XI), tendo sido ainda solicitada a identificação de consultores ... para contratação (vide Anexo XII), e contrariando a alegada inexistência e extinção desta vertente de negócio no grupo ...

Desconheço completamente a saída de colaboradores com funções similares às minhas, uma vez que permanecem todos na minha antiga sala, a menos que tenham sido realocados contratualmente para alguma das outras empresas do Grupo ... - ..., ..., ..., ..., ..., ..., ..., ..., ... e ... (vide Anexo XIII).

No que diz respeito aos resultados financeiros apresentados, do que tem sido comunicado sucessivamente a todos os colaboradores é que o grupo tem vindo a crescer significativamente de ano para ano, com resultados financeiros bastante positivos, alcançando em 2016 "um patamar que não estaria sequer nas mais loucas previsões dos analistas" - segundo o CEO da empresa ..., sendo que a previsão de lucro em final de Novembro desse mesmo ano era de 3 Milhões de euros (vide Anexo XIV, Anexo XV e Anexo XIII, email "Melhorias nas instalações do Grupo ...", datado de 3 de Julho de 2017).

Relativamente à alínea a) do Anexo II da vossa comunicação, e tendo em conta o descrito acima não me parece que o motivo por trás de todo este processo seja o mercado, caindo por terra todos os pontos elencados nesta alínea já devidamente rebatidos.

Desta forma considero não se encontrarem preenchidos os requisitos legais para o recurso ao despedimento por extinção do meu posto de trabalho.

Não posso deixar de mencionar que não considero de todo irrelevante neste processo o facto de após ter regressado de licença de maternidade, acrescida de um período de baixa por assistência a filho, no dia 30 de Janeiro e não a 25 de Novembro como referem, me ter sido indicado que iria mudar de lugar, deixando a sala da equipa criativa, apesar de existir lugar disponível, e passando para um openspace onde na altura tinham lugares fixos uma funcionária do ... e quatro estagiários da equipa de Marketing, estando as restantes secretárias disponíveis para utilização de colaboradores que estão habitualmente em cliente, aquando das suas deslocações ao escritório. Para além disso foi-me retirado o equipamento informático que me estava destinado praticamente desde que entrei na empresa (iMac de 27"), e atribuído um equipamento de gama inferior (Lenovo ThinkPad L440 de 14"), não sendo este último adequado para as minhas funções e prejudicando o meu desempenho (vide Anexo XVI).

Depois desta mudança, já fui realocada mais três vezes, uma por motivos de mudança de instalações do openspace acima referido (vide Anexo XV), sendo que as duas últimas e mais recentes para salas de equipas específicas (... e ...) e que em nada estão relacionadas com as funções que desempenho, causando constrangimentos (vide Anexo XVII).

Concluo assim, e dado o tratamento de que tenho sido alvo desde que regresssei de licença de maternidade, que o processo ao qual respondo não é mais que uma tentativa mascarada de um despedimento discriminatório, sendo totalmente fictícios os argumentos apresentados para a extinção do meu posto de trabalho.

Devo ainda referir que este mesmo processo surge posteriormente a uma tentativa falhada de um acordo para a cessação do meu contrato (vide Anexo

XVIII). Durante essa tentativa V. Exas. propuseram que acordasse sair pelos valores que me estão salvaguardados pela lei, tendo, no entanto, apresentado sempre valores mal calculados e abaixo dos legalmente previstos, O facto de atualmente estar sentada ao lado da pessoa que conduziu esta tentativa de acordo (... , CFO da ... — vide Anexo 1) não me parece de toda coincidência do acaso e demonstra bem o tipo de pressão psicológica a que tenho estado sujeita.

Não obstante tudo o que relato tenho continuado a exercer as minhas funções com o brio com que me tenho regido na minha vida profissional.”

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. 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. 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”*.
- 2.4. 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.
- 2.5. 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.

- 2.6. É de salientar que, o artigo 381.º, alínea d), do Código do Trabalho, dispõe que *“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.
- 2.7. 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”*.
- 2.8. Segundo o n.º 2, do artigo 367.º, que remete para o n.º 2, do art.º 359.º, ambos do Código do Trabalho, entende o legislador existirem três ordens de motivos determinantes do despedimento por extinção do posto de trabalho, a saber:
- “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.”.

2.9. 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”.

2.10. *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.”.

- 2.11. Finalmente, nos termos do disposto no artigo 384.º, do mesmo Código, 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.
- 2.12. 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, “b) Emitir parecer prévio ao despedimento de trabalhadoras grávidas, puérperas e lactantes, ou de trabalhador no gozo de licença parental”.

III – ANÁLISE

- 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 por extinção do posto de trabalho, justifica-se por fundamentos de ordem económica.
- 3.2 Para que se possa operar um despedimento por extinção do posto de trabalho, há que ter em conta o disposto no artigo 368.º, do Código do Trabalho, que prevê as exigências da sua aplicação, designadamente, que os motivos do despedimento nada tenham a ver com um comportamento culposo do empregador ou do/a trabalhador/a; a impossibilidade da subsistência da relação laboral; a inexistência na empresa de contratos de trabalho a termo para tarefas correspondentes às do posto de trabalho extinto; que não seja aplicável o despedimento

colectivo. Acresce, ainda, a necessidade de, até ao termo do prazo de aviso prévio, colocar à disposição do/a trabalhador/a a compensação devida, bem como os créditos vencidos e os exigíveis por efeito da cessação do contrato de trabalho.

- 3.3** Cumpridos estes requisitos, e no caso de haver dois ou mais postos de trabalho iguais, preenchidos por dois ou mais trabalhadores com as mesmas funções, e se um desses postos de trabalho for objeto da extinção, procede-se à aplicação dos critérios de escolha do/a ou dos/as trabalhadores/as a despedir.
- 3.4** No caso em apreço, analisados os documentos carreados ao processo, dado não era perceptível quantos/as trabalhadores/as exerciam as mesmas funções desempenhadas pela trabalhadora, já que a entidade empregadora alega que a categoria profissional daquela era de Web Designer, enquanto a trabalhadora afirma na sua resposta à comunicação de intenção do despedimento que tanto realizava tarefas de “Web Design”, como de “Design Gráfico”, de desenvolvimento de “Front End” e de “Design para Mobile”, pelo que foi solicitado à entidade empregadora, via e-mail, o envio de cópias do Quadro Pessoal do Anexo A do Relatório Único e Tabela de Códigos e respetivas descrições, bem como outra documentação que se lhe afigurasse pertinente para análise da matéria do presente processo, porquanto não ter acompanhado o restante expediente.
- 3.5** Na sequência da solicitação de documentos mencionada no ponto anterior, respondeu a entidade empregadora não dispor do Quadro Pessoal do Anexo A do Relatório Único, o que determinou notificação por parte da Autoridade para as Condições no Trabalho (ACT) para

regularização daquele incumprimento e pagamento da coima aplicada, enviando cópias do auto, notificação e comprovativo do pagamento da coima. Dada a impossibilidade de envio do referido Quadro de Pessoal, a empresa remeteu à CITE uma listagem interna dos/das colaboradores/das, da qual constam os nomes de funcionários/as e a categoria profissional detida pelos/as mesmos/as, não constando da mesma qualquer referência que permita aferir da natureza dos vínculos contratuais entre a entidade empregadora do conteúdo funcional das categorias existentes.

- 3.6** Da análise dos documentos remetidos à CITE, designadamente a comunicação de intenção de despedimento por extinção do posto de trabalho e a lista interna de colaboradores/as, importa verificar se estão preenchidos os requisitos previstos no n.º1 do artigo 368.º, do Código do Trabalho, a saber, os motivos indicados não sejam devidos a conduta culposa das partes, seja praticamente impossível a subsistência da relação laboral (que se traduz quando o empregador não disponha de outro posto de trabalho compatível com a categoria profissional do/a trabalhador/a – cfr. n.º4 do artigo 368.º), a inexistência de contratos de trabalho a termo para tarefas correspondentes às do posto de trabalho extinto, e, não seja aplicável o despedimento coletivo. Reunidos os requisitos previstos no n.º1, o despedimento por extinção do posto de trabalho só poderá operar caso não haja na secção ou estrutura equivalente uma pluralidade de postos de trabalho de conteúdo funcional idêntico, conforme dispõe o n.º2 do mesmo preceito legal.
- 3.7** No caso em apreço, a trabalhadora foi admitida ao serviço da empresa, em 15/10/2014, através de celebração de contrato de trabalho sem

termo, para o exercício de funções inerentes à categoria profissional de Web Designer, bem como de outros serviços/funções não compreendidas na atividade contratada, ainda que temporariamente, conforme se atesta da leitura do contrato de trabalho, junto ao processo pela trabalhadora, na sequência de solicitação da CITE.

3.8 Quanto aos motivos da extinção, afirma a entidade empregadora que a trabalhadora ***“exercia tais funções com outros trabalhadores e que formavam a equipa de Web Design da ...”***, ***“tais serviços deixaram de ter procura junto da ... por parte dos clientes já existentes durante o ano de 2016, assim como, poucos novos clientes solicitavam tais serviços (...), tendo esta área de negócio revelado-se ruínosa”*** e ***“desde final de 2016, início de 2017, que a ... não tem clientes a solicitarem a prestação de serviços de Web Design”***, período que coincide com o período de ausência da trabalhadora do local de trabalho, de 29/5/2016 a 25/11/2016, por se encontrar a gozar de licença de parentalidade. Acrescenta que ***“Todos os trabalhadores que exerciam funções de Web Design na ... e contratados para o efeito, já cessaram a sua relação laboral com a ... há mais de seis meses”***. Estabelece relação causal entre a existência de contratos de trabalho cujo conteúdo funcional não é utilizado como recurso humano pela empresa e a diminuição da competitividade daquela, refletidos na demonstração de resultados apresentada em 2017, com um prejuízo de cerca de 130.000,00 euros (sem impostos deduzidos), por comparação a igual período do ano anterior que apresentava lucro de cerca de 73.000,00 euros.

3.9 Já no que diz respeito ao cumprimento dos requisitos previstos no artigo 368.º, do Código do Trabalho, afirma a entidade empregadora que o despedimento por extinção do posto de trabalho não resulta de

atuação das partes; que a subsistência da relação de trabalho afigure-se praticamente impossível, porquanto as funções correspondentes ao posto de trabalho a extinguir, de facto já não existem, “pois a ... já não presta serviços de Web Design a clientes, não dispondo a ... de outro posto de trabalho compatível com a categoria profissional que a trabalhadora contratualmente tem e funções que exercia”. Prossegue com a informação de inexistirem contratos de trabalho a termo para o desempenho das tarefas correspondentes às de Web Designer e para as quais a trabalhadora foi contratada. E, conclui, não ser aplicável o regime do despedimento coletivo por se tratar do despedimento de uma única trabalhadora.

- 3.10** A trabalhadora vem responder à comunicação de intenção de despedimento e, em sede de contraditório, em síntese, alega o seguinte:
- Desde o que iniciou actividade na empresa, desempenha tarefas de “Web Design” (“layouts” para “websites”), como também de “design” gráfico (cartões de visita, cartazes, apresentações, ementas de restaurante, “flyers”, tratamento de imagem, etc.), de desenvolvimento de “front-end” (desenvolvimento de “websites” sem “backoffice”, em “HTML5” e “C553”, “Bootstrap 3”) e de “design” para mobile (“design” para aplicações móveis), juntando-se à equipa onde pertenciam os trabalhadores ..., actual director creativo (Cfr. Anexo I), e ... (Cfr. Anexo II); ao regressar da licença de maternidade, depara-se com mais duas pessoas a trabalhar naquela equipa, ... (Cfr. Anexo III) e ..., os quais continuam a integrá-la; no mês de Outubro, juntou-se àquela equipa uma estagiária de “Design”, a ... (Cfr. Anexo IV); regressada da licença de maternidade, foi-lhe assignado a elaboração do “lay out” de dois “Websites”, enquanto, que aos restantes membros da equipa foram

distribuídos outros projectos, entre os quais o "...", projeto este ao qual, em tempos, já havia pertencido (cfr. Anexo VIII); os outros membros da equipa continuam a trabalhar na empresa, conjuntamente, e partilham o mesmo espaço físico; quanto à previsão de resultados, em 3/7/2017, o CEO da empresa declarou existir previsão na ordem dos 3 milhões de euros (cfr. Anexos XIII, XV e XIV).

- 3.11** Extrai-se da argumentação aduzida pelas partes que a trabalhadora foi admitida ao serviço da empresa, mediante a celebração de contrato de trabalho sem termo, para o exercício de funções inerentes à categoria profissional de Web Designer, bem como de outros serviços/funções não compreendidas na atividade para a qual foi contratada, e foi integrada numa equipa de trabalho, na qual permaneceu, e com a qual partilhou o mesmo espaço físico (sala de trabalho) até ter regressado de licença de maternidade, em 30/01/2017.
- 3.12** Durante a vigência do contrato de trabalho, a trabalhadora **realizou diversas tarefas atribuídas à equipa de trabalho da qual fazia parte, entre as quais as respeitantes ao conteúdo funcional de "Web Designer"**, sendo certo que, no sítio da empresa, **era apresentada na área de pessoal com a posição de Designer** (Cfr. Anexo XVI).
- 3.13** Não resultou comprovado que os/as trabalhadores/as admitidos/as ao serviço da empresa com a categoria profissional de "Web Designer" tenham sido dispensados/as, pois a entidade empregadora não apresentou documentação que permitisse analisar quais os/as trabalhadores/as admitidos/as com aquela categoria profissional, no período de duração do contrato em análise, apenas facultou uma listagem interna denominada "Mapas definidos de Funcionários – lista,

nome e categoria profissional”, da qual apenas constam os nomes e categorias profissionais de trabalhadores/as, não constando da mesma quais os vínculos laborais existentes entre aqueles/as e a empresa, designadamente se foram celebrados contratos de trabalho ou de prestação de serviços, qual o tipo e duração dos contratos, quais as datas de início da atividade laboral e qual o conteúdo funcional das categorias profissionais existentes.

- 3.14 No grupo ... está inserida a ..., desde 2013, “sendo a sua actividade o desenvolvimento de produtos web e mobile nas áreas de Desenvolvimento e Design, com foco no mobile...” (Cfr. AnexoXIV).**
- 3.15 Os/as colegas de trabalho da equipa da trabalhadora, e identificados/as na resposta à intenção de despedimento, continuam a trabalhar para a empresa, sendo um deles “Web Developer” (Cfr. “Mapas definidos de Funcionários – lista, nome e categoria profissional”, Anexo I e Anexo II).**
- 3.16 Para além da trabalhadora, existe outra funcionária cuja posição na empresa consta como Designer (Cfr. Anexo III), a qual foi contratada posteriormente e, para além desta, foi admitida uma outra pessoa, na qualidade de estagiária, que se encontra a realizar estágio em “Design” (Cfr. Anexo IV).**
- 3.17 Quanto ao prejuízo, também não resulta comprovado, dada a contradição entre o alegado pela entidade empregadora e a declaração do CEO da empresa (Cfr. Anexos XIV, XIII e XIV). Atente-se, ainda, na impossibilidade de estabelecer um nexo de causalidade entre os valores despendidos com a manutenção do contrato da trabalhadora, com um vencimento de pouco mais de 500,00 euros**

mensais, e o prejuízo de cerca 130.000 euros mencionado na intenção de despedimento, a que acresce o facto de ser o único despedimento e de, entretanto, terem sido contratados/as mais colaboradores/as, quer para a antiga equipa da trabalhadora quer para outras equipas de trabalho daquela empresa.

3.18 A trabalhadora vem, ainda, expor o seguinte: - regressada ao trabalho, após gozar a licença de maternidade, foi-lhe indicado que iria mudar para outro espaço físico, apesar de ali existir um lugar disponível, ficando, deste modo, apartada da sua antiga equipa que se encontrava a laborar em conjunto e no mesmo espaço físico; o novo posto de trabalho passou a ser num "open space", com trabalhadores de outras áreas; foi-lhe retirado o equipamento informático que lhe havia sido destinado pouco tempo depois de iniciar funções ao serviço da empresa e trocado por outro de gama inferior e inadequado para as suas tarefas, prejudicando-lhe, no seu entender, o desempenho profissional; posteriormente, foi realocada mais três vezes, sempre para salas de equipas específicas e em nada relacionadas com as suas funções; afirma, ainda, sentir pressão psicológica por parte dos seus superiores hierárquicos, sobretudo, desde o momento que se frustrou a tentativa de acordo proposto pela entidade empregadora.

3.19 Pelo exposto, conclui-se não estarem reunidos os requisitos para a extinção do posto de trabalho nos termos previstos nos artigos 368.º, n.º1, alíneas a), b) e c), n.º 2 e n.º 4, do Código do Trabalho, bem como, concluímos estarmos perante uma situação de discriminação em função da parentalidade, porquanto deverá ser remetida cópia do presente

parecer à Autoridade Para as Condições no Trabalho (ACT), para os fins tidos por convenientes.

IV - CONCLUSÃO

Face ao que antecede, a CITE emite parecer desfavorável ao despedimento por extinção de posto de trabalho da trabalhadora lactante ..., por se entender existir discriminação em função da Parentalidade.

APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 7 DE FEVEREIRO DE 2018, NA REUNIÃO DA CITE DE 7 DE FEVEREIRO DE 2018, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À REFERIDA ATA.