

PARECER N.º 138/CITE/2019

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 817/DL-E/2019

I - OBJETO

- 1.1. Em 22/02/2019, a CITE recebeu de a empresa ..., cópia do processo de despedimento por extinção de posto de trabalho da trabalhadora lactante ..., com a categoria profissional de Escriturária, 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 registada, com aviso de receção, enviada à trabalhadora e rececionada em 07.02.2019, comunicando-lhe a intenção de despedimento por extinção do posto de trabalho, a entidade empregadora fundamenta o presente despedimento do seguinte modo:

" (...)

A empresa ..., (...), que se dedica à atividade de fornecimento, instalação e manutenção de equipamentos de ar condicionado vem, em cumprimento do disposto no art.º 369.º n.º 1 do Código do Trabalho comunicar a V. Exa. a necessidade de extinguir um posto de trabalho existente no sector de administrativo e, conseqüentemente, de proceder ao seu despedimento, uma vez que ocupa tal posto de trabalho.

- a) Em 1 de Junho de 2015 a empresa ...
contratou V.^a Ex.^a para, juntamente com a funcionária já existente nos quadros reforçar o departamento administrativo da empresa, isto porque o volume de trabalho assim o justificava;
- b) Para o efeito contratou V. Exa. com a categoria profissional de escriturária;
- c). Acontece que, ao contrário do que era esperado o volume de trabalho não tem sido suficiente para a manutenção de dois funcionários no departamento administrativo, sendo que os custos com a manutenção e funcionamento do referido departamento têm sido superiores ao valor aí apurado, o que tem provocado a acumulação de sucessivos prejuízos, pese embora a baixa e licença de parentalidade, durante o tempo em que esteve ao serviço;
- d) A ... tem vindo a perder receitas, vendo o seu rendimento, por referência aos anos de 2017 e 2018, reduzido em mais de 80% - facto comprovado nos balanços e balancetes da empresa, isto é, no ano de 2017 teve resultados equivalentes a 101.437,46 € enquanto no ano de 2018 irá fechar contas com resultados interiores a 20.000,00 € (13.552,42 por referência as contas apresentadas em novembro de 2018);
- e). Acresce que é expectável que esta tendência recessiva e de decréscimo se mantenha durante o ano de 2019, isto considerando as consultas e propostas de orçamentos que a empresa tem recebido;
- f). No que respeita concretamente ao caso da Empresa, é previsível e altamente provável que a sua situação económica se agrave no ano de 2019, prevendo-se que a Empresa registe volumes de faturação iguais e ou inferiores àquele que registou no último ano.
- g). Até hoje, porque V.^a Ex.^a se encontrava de baixa, aguardou a empresa que o nível de serviços prestados e vendas aumentasse, o que lamentavelmente não aconteceu;
- h). Sucede que, em toda a estrutura empresarial da ..., existem apenas dois funcionários com as funções desempenhadas por V.^a Ex.^a – categoria profissional de escriturária – pelo que a aplicação destes critérios obrigará à escolha entre o despedimento da funcionária ..., a qual foi contratada pela empresa no ano 2000 e o despedimento da notificanda.
- i). Tal facto, e o seu regresso ao trabalho torna insuportável a manutenção do seu posto de trabalho com funções tão específicas, sendo que tal sector ou posto de atividade era apenas exercido por V.^a Ex.^a e uma outra funcionária com maior antiguidade na empresa;
- j). Dispõe o artigo 368.º n.º 2 do Código do Trabalho que “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.

Veja-se então:

a). Pior avaliação de desempenho, com parâmetros previamente conhecidos pelo trabalhador;

Uma vez que na Empresa não estão implementados procedimentos específicos de avaliação de desempenho, nem tão pouco definidos os parâmetros para essa mesma avaliação – não sendo os mesmos naturalmente do conhecimento prévio das trabalhadoras – não é possível proceder à aplicação deste critério na seleção da trabalhadora com as funções de escriturária a despedir.

b). Menores habilitações académicas e profissionais;

Ambas as duas trabalhadoras apresentam iguais habilitações académicas e profissionais (ambas possuem 12.º ano de escolaridade). No entanto a funcionária ... frequentou ações de formação que enriquecem o seu curriculum, apresentando melhores credenciais no que à formação profissional respeita, senão veja-se:

- A funcionária ... frequentou, no ano de 2010, o "Curso Prático Processamento de Salários – 2010", cfr. certificado de frequência de curso que se junta;

- Frequentou ainda a dita funcionária (...) no ano de 2018, o curso prático de "Primeiros Socorros – Suporte Básico de Vida de Adulto", cfr. certificado de frequência de curso que se junta.

Ora, aplicando os critérios definidos no artigo 368.º n.º 2 alínea b) constata-se que é a funcionária ... quem apresenta melhor formação profissional, em detrimento da funcionária ...

É, pois, esta a funcionária – ... – que se enquadra nos critérios fixados na alínea b) do n.º 2 do artigo 368.º do Código do Trabalho, o que implicará, conseqüentemente, a cessação do seu contrato de trabalho, verificando-se os requisitos cumulativos previstos no n.º 1 do artigo 368.º do Código do Trabalho, a saber:

- a) - Os motivos indicados não são devidos a atuação culposa do empregador ou da trabalhadora, antes sendo a consequência da necessidade de racionalizar os recursos afetos à categoria de escriturária;
- b) - A subsistência da relação de trabalho é impossível, pois a empresa não dispõe de outro posto de trabalho compatível com a categoria profissional da trabalhadora;
- c)- Não se verifica a existência de contratos a termo para as tarefas correspondentes às do posto de trabalho extinto, pois elas são integralmente desempenhadas pelas duas trabalhadoras supra identificadas, tendo ambos contratos por tempo indeterminado;
- d)- Não se aplica o regime previsto para o despedimento coletivo, pois só está envolvido um trabalhador;
- e) - Na data da produção de efeitos da extinção, será colocada à disposição da trabalhadora a compensação devida e calculada nos termos do artigo 366.º do Código do Trabalho.
- k) - Não sendo possível a decisão do despedimento assentar na avaliação do desempenho do trabalhador - previamente conhecido por este - porque inexistente (alínea a) do n.º 2 do artigo 368.º do CT) e possuindo a funcionária ... melhores habilitações académicas e profissionais (alínea b) do n.º 2 do artigo 368.º do CT) restará à entidade profissional, perante este cenário, extinguir o posto de trabalho da funcionária ...
- l)- Na empresa não existe nenhum posto de trabalho onde V. Exa. possa ser colocado, isto porque não possui V.ª Ex.ª habilitações para as demais funções existentes na empresa, sendo que a empresa não necessita, presentemente, face à crise que enfrenta, de proceder à contratação de novos trabalhadores. Pelo exposto, não resta outra alternativa que não seja proceder ao seu despedimento.”.

- 1.3. A entidade empregadora informou a trabalhadora da intenção de despedimento por extinção do posto de trabalho, porém, da referida comunicação, não consta que a entidade empregadora tenha procedido à notificação nos termos e para os efeitos do disposto no artigo 370.º, n.º 1, do Código do Trabalho.

- 1.4. A trabalhadora respondeu à comunicação de intenção de despedimento por extinção do seu posto de trabalho, nos seguintes termos:

"No seguimento da carta datada de 25 de janeiro de 2019, recebida a 07 de fevereiro de 2019 por correio registado, em que comunica novamente a necessidade de extinguir o meu posto de trabalho e de proceder a despedimento, informo que não me restam quaisquer dúvidas do motivo pelo qual a empresa ..., representada pelo Sr. ..., me pretende despedir, não tivesse o mesmo, no dia 07 de fevereiro feito os seguintes comentários, na presença de diversos colegas:

"O ACT custa o trabalho a certas pessoas, eles não mantêm os postos de trabalho, destroem-nos!" e ainda sobre o período da amamentação / Maternidade "Faz horário como a função pública, ela agora mudou de profissão, é mãe pela segunda vez." Para além de ser uma segunda carta de intenção de extinção de posto de trabalho em 2 (dois) meses, V/ Exa. tem tido um comportamento incorreto, discriminatório, ofensivo e por vezes com tom agressivo, permitindo ainda que o colega ... tenha também um registo semelhante para comigo e para com outros colegas. Noto que de facto estas comunicações servem apenas o interesse de excluir-me da empresa por ter invocado os meus direitos junto da ACT, ainda por cima quando já solicitei a V/ Exa. para que haja uma relação de respeito entre colegas e hierarquia, algo que foi completamente ignorado, e tal como outras comunicações, não houve qualquer tipo de resposta da sua parte.

Adiante, resposta à V/ comunicação:

*a) e b). Em 1 de Junho de 2015 fui contratada pela ... para ocupar um lugar no departamento administrativo como **Escriturária**. Antes da minha contratação a colega, **Técnica Administrativa**, cujas funções são principalmente de faturação e recursos humanos e todas as outras funções que lhe são intrínsecas, adquiriu todas as tarefas das funcionárias que foram saindo da empresa. Com a minha contratação as funções que lhe eram excessivas foram passadas para mim*

(orçamentação, controlo de encomendas, comunicação com clientes e fornecedores, arquivo, atendimento telefónico, entre muitas outras), tal necessidade deu-se não só pelo volume de negócios, mas também pela carga que a colega tinha, pondo em causa o seu próprio trabalho.

c) Discordo totalmente do fundamento usado para justificar o meu despedimento, uma vez que enquanto me encontrava de licença de maternidade, para além de ter sido contratada uma funcionária para me substituir, foram também contratados dois funcionários para o departamento administrativo, ambos com um salário muito superior ao meu. Atualmente, um deles está de saída da empresa por diversas adversidades com V/ Exa., o outro, contratado como Orçamentista, tanto por questão de cumprimento de horário (40 horas semanais em vez de 37,5 horas semanais), como por forma a não pertencer aos Administrativos, foi-lhe alterada a categoria para Encarregado, com efeitos a partir de 01 de fevereiro,

Foi dada indicação, por parte de V/ Exa., à colega ..., para dar formação das nossas tarefas ao nosso colega ..., sobrinho de V/ Exa., pelo que há intenção de me substituir, ainda que, convenientemente o mantenha na sua atual categoria profissional.

Quando regresssei ao trabalho a 10 de setembro de 2018, o trabalho era de tal forma volumoso que não nos tinha sido possível organizar o trabalho do departamento administrativo até ao início de janeiro de 2019, nessa altura deu-se prioridade à emissão de orçamentos e de dar resposta aos nossos clientes. Entretanto, temos recebido várias solicitações para orçamentos e pedidos de assistência, que têm sido ignorados ou retardados por V/ Exa., portanto, devo presumir que não há interesse em manter o nível de rentabilidade da empresa, com o objetivo de extinguir o meu posto de trabalho de forma justificada, portanto, o volume de trabalho mantém-se, V/ Exa. apenas não lhe dá o devido seguimento. Como havia referido anteriormente, parte do meu trabalho está a ser passado ao colega ..., pois ainda esta semana ele me deu conhecimento que tem emitido vários orçamentos, apesar dos mesmos não constarem no Servidor da empresa até à data, calculo que

com o objetivo de justificar a falta de " ... consultas e propostas de orçamentos que a empresa tem recebido".

Continuo sem entender o seguinte: " ... pese embora a baixa e licença de parenta/idade, durante o tempo em que esteve ao serviço". Se estava ausente não era um "peso" para a empresa.

d) Mais uma vez discordo que a empresa não tenha aumentado o seu volume de trabalho bem como as vendas, ao contrário do que V/ Exa. refere, os valores de 2018 estão muito próximos aos de 2017, pelo que solicito que comprove com documentos oficiais a redução em mais de 80%.

e). É expectável que esta tendência recessiva e de decréscimo se mantenham, por forma a justificar a extinção do meu posto de trabalho. Assim que essa questão esteja resolvida, ou não, de certo haverá novamente a preocupação de V/ Exa. em responder às solicitações dos clientes.

É muito grave o facto de V/ Exa. estar a prejudicar toda uma estrutura em detrimento de uma vingança a um funcionário que pediu a intervenção da ACT, por lhe terem sido negados direitos.

f) e g). Ao que pude apurar através dos mapas de faturação do ano de 2018, houve um volume de faturação na ordem dos 400.000,00 €, valor muito próximo ao de 2017. Houve ainda investimento por parte da empresa, que adquiriu mais uma carrinha e admitiu dois funcionários, ora se o cenário fosse assim tão desfavorável, teria a empresa optado por efetivar estes investimentos? A baixa terminou a 20 de novembro de 2017, estive de Licença Parental. E porque motivo o meu posto de trabalho é o que mais pesa à empresa, uma vez que sou das funcionárias com o ordenado mais baixo?

*h), i), j) e k). Os dois funcionários que indicam têm tarefas distintas e tão pouco têm a mesma categoria profissional, pois eu sou **Escriturária** e a colega **Técnica Administrativa**. Conforme descrito acima: " ... **Técnica Administrativa, cujas funções são principalmente de faturação e recursos humanos e todas as outras funções que lhe são intrínsecas.... Com a minha contratação as funções que lhe eram excessivas foram passadas para mim***

(orçamentação, controlo de encomendas, comunicação com clientes e fornecedores, arquivo, atendimento telefónico, entre muitas outras) ...".

b). Menores habilitações académicas e profissionais

Embora indique que junta os certificados da colega, os mesmos não me foram disponibilizados na presente carta, ainda assim e relativamente a esta questão informo que o meu Curso é de nível 4 (quatro) de qualificação profissional e tem equivalência ao 12.º (décimo segundo) ano de escolaridade.

Em 2013 terminei um Curso também de nível 4 (quatro), onde tive formação de Primeiros Socorros e Ergonomia, Higiene e Segurança, e também Técnicas de Gestão, Marketing e Vendas. Em 2015, pouco antes de ser admitida aos serviços da ..., frequentei um Curso de Técnico Comercial. Toda esta informação poderá ser consultada no meu Currículo Vitae, ao V/ dispor no meu processo, do qual a empresa é detentora. Ambas as formações que a colega ... frequentou foram concedidas pela empresa, a última, após visita da ACT. No entanto, e apesar das minhas solicitações, desde que ingressei na empresa e do meu regresso de Licença de Parentalidade, nunca me foi disponibilizada qualquer formação profissional, pelo que considero má fé da sua parte justificar que tenho menos habilitações que a colega, uma vez que não me foram dadas as mesmas oportunidades.

l). Uma vez que o colega Comercial está de saída da empresa e que tenho o Curso de Técnico Comercial, pode considerar-me para ocupar o seu lugar, pelo que estou à disposição para tirar formação adequada por forma a corresponder às necessidades da empresa. Já que desde que fui admitida não tive qualquer tipo de formação que deveria ter sido disponibilizada na empresa, quer pela antiguidade ou pelo regresso da Licença de Parentalidade. Vejo que é uma oportunidade da empresa se redimir neste contexto, e oportunamente dar a formação que é devida.

Pelo exposto, não me resta outra alternativa senão resistir, mais uma vez, pelo meu posto de trabalho e garantir que vou usar todos os meios legais ao meu dispor para tal."

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, com as alterações constantes da Lei n.º 60/2018, de 21 de agosto, “c) 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 culposos 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 coletivo. 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 O pedido de parecer prévio que originou o presente processo foi instruído com os seguintes documentos:

- 1) Carta enviada à trabalhadora ... para comunicação da necessidade de extinguir o posto de trabalho e de proceder ao despedimento nos termos do disposto no art.º 369.º, n.º 1, al., do Código do Trabalho;
- 2) Documentos comprovativos das habilitações profissionais da trabalhadora ...;
- 3) Resposta da trabalhadora ... à comunicação da entidade empregadora de intenção de despedimento por extinção do posto de trabalho – “parecer fundamentado” nos termos do n.º 1 do art.º 370.º, do Código do Trabalho.

3.5 Face à escassez de elementos fornecidos e de documentos que instruíram o processo, solicitou-se à entidade empregadora, na pessoa do seu mandatário, o envio do Anexo A – Quadro de pessoal do Relatório Único, do Contrato de Trabalho da trabalhadora ..., do Curriculum Vitae e Certificados de Formação da trabalhadora ..., do Organograma da empresa, cópias dos balanços e balancetes da empresa referentes aos anos de 2017 e 2018 e cópias dos pedidos de intervenção da ACT e respetivos Relatórios.

3.6 Dos documentos solicitados, foram remetidos a esta Comissão os seguintes:

- 1) Anexo A – Quadro de pessoal do Relatório Único referente ao ano de 2017;
- 2) Contrato de Trabalho da trabalhadora ...;
- 3) Curriculum Vitae e Certificados de Formação da trabalhadora ... – 1(um) Certificado de Habilitações do Curso de Técnico de Informática de Gestão, ano letivo 2007/2008, da Escola Profissional de Hotelaria e Turismo, e 1(um) Diploma e Certificado de Qualificações, do Curso Técnico Comercial, com duração total de 300horas, frequentado em 2015, emitido pela Associação Empresarial do Ribatejo;
- 4) Cópias do pedido de intervenção da ACT nos termos do n.º 3 do art.º 370.º, do Código do Trabalho e respetivo Relatório.

3.7 No caso em apreço, analisados os documentos, carreados para o processo, 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.º 1, 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.º 2 do mesmo preceito legal.

3.8 Vejamos,

- 3.9** A trabalhadora foi admitida ao serviço da empresa, em 1 de junho de 2015, através de celebração de contrato de trabalho a termo resolutivo, para satisfação de necessidade temporária da empresa, nos termos da alínea f) do n.º 2 do art.º 140.º, do Código do Trabalho, para o exercício de funções inerentes à categoria profissional de Escriturária de 3.ª.
- 3.10** Da consulta do Mapa de Pessoal – Anexo “A” do Relatório Único, referente ao ano de 2017, não consta o nome da trabalhadora ... da relação de trabalhadores da empresa, como também não consta o nome do trabalhador ..., identificada pela trabalhadora como seu colega na página 2 do seu Parecer fundamentado. No mapa referido vem identificada a trabalhadora ..., com o código de classificação de profissão n.º 33430, correspondente a “Secretário/a administrativo/a e executivo/a”.
- 3.11** A trabalhadora solicitou, ao abrigo do n.º 2, do artigo 370.º, do Código do Trabalho, a intervenção da Autoridade para as Condições no Trabalho (ACT), para verificação do cumprimento dos requisitos previstos nas alíneas c) e d), do n.º 1 e no n.º 2, do artigo 368.º, do Código do Trabalho.
- 3.12** Efetuadas as diligências necessárias, aquela Autoridade emitiu Relatório concluindo que a entidade empregadora não concretizou a ordem dos critérios relevantes e não discriminatórios previstos no n.º 2 do art.º 368.º, do Código do Trabalho.
- 3.13** Do Relatório da ACT, destaca-se a referência à jurisprudência do Supremo Tribunal de Justiça para determinação da noção de “conteúdo funcional idêntico”, para efeitos de aplicação do critério de prioridade

estabelecido no n.º 2 do art.º 368.º, do Código do Trabalho, segundo a qual o legislador «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».

- 3.14** Para além da trabalhadora ..., com a categoria profissional de Escriturária, existe na empresa outra trabalhadora, de nome ..., com a categoria profissional de “Secretário/a administrativo/a e executivo/a”, segundo o Anexo A junto aos autos, e identificada como Técnica Administrativa no Relatório da ACT.
- 3.15** Entendeu aquela Autoridade, com base nas declarações da entidade empregadora que, na secção administrativa, existem 2 (dois) postos de trabalho de conteúdo funcional idêntico, ocupados pelas trabalhadoras ... e ..., com as categorias profissionais de técnica administrativa, a primeira, e escriturária, a segunda.
- 3.16** A entidade empregadora invocou como fundamento da extinção do posto de trabalho a diminuição de volume de trabalho, que os “custos com a manutenção e funcionamento do departamento administrativo têm sido superiores ao valor aí apurado e, o que tem provocado a acumulação de sucessivos prejuízos”. E, acrescentou que existindo apenas 2 (duas) pessoas na empresa com aquelas funções específicas, decidiu aplicar o critério da antiguidade.
- 3.17** Pois bem, e conforme referido no Relatório da ACT, que apurou não existir processo de avaliação de desempenho implementado pela empresa e

sendo ambas as trabalhadoras detentoras de idêntica qualificação académica e profissional, então, o critério a aplicar é o da “Maior onerosidade pela manutenção do vínculo laboral do trabalhador à empresa”, previsto na alínea c) do n.º 2 do art.º 368.º, do Código do Trabalho.

- 3.18** Conclui-se do teor da comunicação efetuada ao abrigo do disposto no n.º 1 do artigo 369.º, do Código do Trabalho, que os motivos justificativos da necessidade de extinguir o posto de trabalho são motivos de mercado e estruturais, que a empresa não logrou provar, e que a trabalhadora visada contesta na sua resposta ao abrigo do n.º 1 do art.º 370.º, do mesmo código. Acresce que, o empregador não respeitou a ordem de aplicação dos critérios para determinação do posto de trabalho a extinguir, violando, assim, o disposto no n.º 2 do art.º 368.º, do Código do Trabalho.
- 3.19** Do processo não consta qualquer informação sobre se a empresa dispõe de estrutura representativa dos trabalhadores e se a trabalhadora é ou não representante sindical.
- 3.20** Pelo exposto, conclui-se não estarem reunidos os requisitos para a extinção do posto de trabalho nos termos previstos no artigo 368.º, n.º 1, do Código do Trabalho, afigurando-se-nos existirem indícios de discriminação em função da parentalidade.

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 existirem indícios de discriminação em função da Parentalidade.

APROVADO POR UNANIMIDADE, DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 20 DE MARÇO DE 2019, CONFORME CONSTA DA RESPECTIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM, DE ACORDO COM A LISTA DE PRESENCAS ANEXA.