

PARECER n.º 20/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 63º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, na redação conferida pela Lei n.º 27/2014, de 8 de maio.

Processo n.º 3922/DL-E/2018

I – OBJETO

- 1.1. Em 19.12.2018, a CITE recebeu da empresa ... em Portugal, pedido de parecer prévio ao despedimento da trabalhadora lactante, ..., no âmbito de um processo de despedimento por extinção de posto de trabalho.

- 1.2. Em 21/11/2018, a entidade empregadora notificou pessoalmente a trabalhadora da comunicação de intenção de extinção do posto de trabalho, conforme muito sucintamente se transcreve: *“É, assim, previsível e desejável, no sentido de procurar assegurar a sua viabilidade e manutenção no mercado português, que a ..., a qual conta atualmente com 108 (cento e oito) trabalhadores, passe em janeiro de 2019 a ter uma estrutura bastante mais reduzida, com apenas cerca de 75 (setenta e cinco) trabalhadores. Assim, na presente data, considerando as alterações que se têm vindo a fazer sentir ao nível grupo, e atentas as necessidades imperiosas de reestruturação interna da ..., de forma a permitir responder às exigências do mercado, às exigências do Grupo no qual se insere, e numa lógica de otimização e uniformização de procedimentos, optou-se, entre outras medidas, por eliminar postos de trabalho correspondentes à categoria profissional de Business Manager, na medida em que o quadro de pessoal se revela excedentário para as necessidades atuais da empresa”.*

- 1.3. A trabalhadora respondeu em 03.12.2018, contraditando os argumentos da entidade empregadora, como muito sucintamente se transcreve: *" Verifica-se, pois, que na secção ou estrutura equivalente, a empregadora mantém uma pluralidade de postos de trabalho de conteúdo funcional idêntico à da Trabalhadora. E, não é verdade que seja impossível a manutenção da relação laboral com a Trabalhadora. Por seu lado, existindo pluralidade de postos de trabalho de conteúdo funcional idêntico ao do posto tencionado extinguir, a Empregadora também não deu previamente conhecimento à Trabalhadora, e deveria ter dado, dos parâmetros do critério legal da avaliação de desempenho, não ficando, pois, demonstrada a sua observância. Como se disse, esta comunicação de intenção de proceder ao despedimento por extinção do posto de trabalho da Trabalhadora surge na sequência de período de baixa clínica desta, durante alguns meses, o que aconteceu devido a gravidez de risco, seguida de licença de maternidade e de subsequente período de lactação que se mantém, tal como comunicado à Empregadora e é do seu conhecimento. Em outubro de 2018 a Empregadora chegou ao ponto de elaborar e entregar à Trabalhadora uma minuta de "Acordo de Revogação de Contrato de Trabalho", com efeitos de cessação do vínculo a partir de 31.12.2018, acompanhada de uma folha de cálculo, contendo a quantia ilíquida de € 53.572,00, acrescida das retribuições devidas, bem como, de todos os créditos vencidos à data de cessação do contrato de trabalho e todos os créditos vencidos em virtude da cessação, tudo a pagar à Trabalhadora. (cf. doc. 3 e doc. 4 que se juntam). Nesse "Acordo" a Empregadora colocou como pretensão fundamento "...em virtude de a Primeira Contraente, empregadora, se encontrar num processo de reestruturação interna..." (documento 3), o que como se viu não é verdade. A Trabalhadora não aceitou o "Acordo", nem a cessação da relação laboral. Posteriormente, a Empregadora elaborou e entregou à Trabalhadora nova minuta de "Acordo de Revogação de Contrato de Trabalho", com efeitos de cessação do vínculo a partir de 31.12.2018, acompanhada de uma folha de cálculo, contendo valor superior, ou seja, quantia ilíquida de € 69,643,00, acrescida das retribuições devidas, bem como, de todos os créditos vencidos à data de cessação do contrato de trabalho e todos os créditos vencidos em virtude da cessação, tudo a pagar à Trabalhadora. (cf. doc. 5 e doc.6 que se juntam)."*

- 1.4. A entidade empregadora juntou ainda, um documento, que intitulou de “Decisão de cessação do contrato de trabalho por extinção do posto de trabalho.”

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 e 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: (...)

Proibir, sob pena de sanções, o despedimento por causa da gravidez ou de gozo do direito a um período de dispensa do trabalho por ocasião da maternidade, bem como a discriminação nos despedimentos fundada no estado matrimonial; (...)

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 Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5.07.2006 alude à construção jurisprudencial do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional. De acordo com os considerandos 23 e 24 da referida Diretiva é expressamente referido que: *ressalta claramente da jurisprudência do Tribunal de Justiça que qualquer tratamento desfavorável de uma mulher relacionado com a gravidez ou a maternidade constitui uma discriminação sexual direta em razão do sexo. (...) O Tribunal de Justiça tem repetidamente reconhecido a legitimidade, em*

termos do princípio da igualdade de tratamento, de proteger a condição biológica da mulher na gravidez e na maternidade e de adotar medidas de proteção da maternidade como meio de atingir uma igualdade concreta.

- 2.3.** É, pois, jurisprudência uniforme do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias¹ 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.
- 2.4.** Na verdade, e de acordo com o já previsto na Diretiva 92/85/CEE do Conselho, de 19.10.92, artigo 10.º: " 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 (...), 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."*
- 2.5.** Em sintonia com o princípio comunitário da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres a Constituição da República Portuguesa reconhece às mulheres trabalhadoras o direito a especial proteção durante a gravidez e após o parto, incluindo a dispensa do trabalho por período adequado, sem perda de retribuição ou de quaisquer regalias².
- 2.6.** Como corolário deste princípio, o artigo 63.º do Código do Trabalho determina uma especial proteção no despedimento.

¹ Ver, entre outros, os Acórdãos proferidos nos processos C-179/88, C-421/92, C-32/93, C- 207/98 e C-109/00).

² Artigo 68.º, n.º 3 da Constituição da República Portuguesa.

- 2.7.** Assim, nos termos da lei, o despedimento de trabalhadora grávida, puérpera ou lactante ou de trabalhador no gozo de licença parental carece de parecer prévio da entidade que tenha competência na área da igualdade de oportunidades entre homens e mulheres.
- 2.8.** O Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, foi objeto de alterações introduzidas pela Lei n.º 27/2014, de 8 de maio. Tais alterações foram significativas no que respeita à cessação de contrato de trabalho por extinção de posto de trabalho.
- 2.9.** Neste sentido, e para efeitos do n.º 1 do artigo 368.º do Código do Trabalho, o despedimento por extinção do posto de trabalho só pode ter lugar desde que se verifiquem os seguintes requisitos:
- Os motivos indicados não sejam devidos a conduta culposa do empregador ou do/a trabalhador/a;
 - Seja praticamente impossível a subsistência da relação de trabalho;
 - Não existam, na empresa, contratos de trabalho a termo para tarefas correspondentes às do posto de trabalho extinto;
 - Não seja aplicável o despedimento coletivo.
- 2.10.** Nos termos do n.º 2 do artigo 368.º do Código do Trabalho, havendo na secção ou estrutura equivalente uma pluralidade de postos de trabalho de conteúdo funcional idêntico, para determinação do posto de trabalho a extinguir, a decisão do empregador deve observar, por referência aos respetivos titulares, a seguinte ordem de critérios relevantes e não discriminatórios:
- a) Pior avaliação de desempenho, com parâmetros previamente conhecidos pelo trabalhador;
 - b) Menores habilitações académicas e profissionais;
 - c) Maior onerosidade pela manutenção do vínculo laboral do trabalhador para a empresa;
 - d) Menor experiência na função;
 - e) Menor antiguidade na empresa.

- 2.11. De acordo com o n.º 4 do artigo 368.º do mesmo Código, considera-se que a subsistência da relação de trabalho é praticamente impossível quando o empregador não disponha de outro posto de trabalho compatível com a categoria profissional do/a trabalhador/a.
- 2.12. No caso de despedimento por extinção de posto de trabalho, e nos termos previstos no artigo 369.º do Código do Trabalho, o empregador comunica, por escrito, ao/à trabalhador/a envolvido/a a necessidade de extinguir o posto de trabalho, indicando os motivos justificativos e a secção ou unidade equivalente a que respeita; indica a necessidade de despedir o trabalhador/a afeto/a ao posto de trabalho a extinguir e a sua categoria profissional e comunica os critérios para seleção dos trabalhadores/as a despedir.
- 2.13. De acordo com o que melhor se explica, a título exemplificativo, no 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, pags. 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 2³ (e que são cobertas pela liberdade de iniciativa do titular da empresa), mas no próprio facto da extinção do posto de trabalho que se

³ Atual n.º 2 do artigo 359.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro.

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 n.º 3 do artigo 403.º do Código do Trabalho⁴ 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.⁵

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."

⁴ Atual n.º 4 do artigo 368.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro.

⁵ (...) Como refere Maria do Rosário Palma Ramalho (*Direito do Trabalho, Parte II, pag. 885*) a referência da lei à categoria deve entender-se como reportada à categoria interna e não à categoria funcional do trabalhador. Ou seja, "não está em causa a manutenção da mesma função (ou seja, a aceção horizontal da categoria ou categoria funcional), sob pena da total inoperacionalidade do preceito" (a favor desta posição cita o Ac. do STJ de 22-06-2005, in www.dgsi.pt, proc. 05S923) (...), In Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, de 11.11.2008, Processo n.º 27/07.1TTFIG.C1, em www.trc.pt.

2.14. No caso de se verificar, na mesma secção ou estrutura equivalente uma pluralidade de postos de trabalho de conteúdo funcional idêntico, e para a concretização do posto de trabalho a extinguir, há, ainda, que atender à ordem de critérios determinados no n.º 2 do artigo 368.º do Código do Trabalho.

No que respeita à observação da ordem dos critérios definida na lei refere-se, a título de exemplo, e ainda com atualidade, pese embora as alterações legislativas, o que decorre da jurisprudência constante no Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 09.03.2005. Assim: " *A noção de conteúdo funcional idêntico, para efeitos do critério de prioridade na extinção do posto de trabalho já foi desenvolvida na Jurisprudência do STJ, designadamente do AC de 26 de maio de 1999, publicado na CJ Tomo II, pág. 289, o qual refere que "o n.º 2 do artigo 27º não se refere a funções iguais, nem às mesmas categorias profissionais, nem sequer a categorias profissionais idênticas, refere-se antes a «postos de trabalho de conteúdo funcional idêntico» - o que logo pressupõe funções diferentes e distintas, mas com identidade de conteúdo funcional. Aliás, só assim é que se compreende a forma como o legislador hierarquizou os critérios de prioridades na extinção do posto (...)*
(...)

Pretende-se assim que a extinção do posto de trabalho objetivamente fundamentada não se confunda com a extinção do posto de trabalho que vise a cessação de contratos de trabalho dirigida a trabalhadores em concreto (...)"

2.15. Já no que respeita ao cumprimento dos requisitos formais têm entendido os nossos tribunais superiores que:

"3. As exigências formais que condicionam o despedimento por extinção do posto de trabalho visam assegurar o esclarecimento do trabalhador abrangido, garantir o exercício do contraditório e tutelar a segurança jurídica, bem como permitir o posterior controlo jurisdicional desses fundamentos.

4. Os motivos da extinção do posto de trabalho devem estar devidamente especificados, nas comunicações (...), e na decisão final do processo, nelas devendo figurar todas as circunstâncias e factos concretos que integram esses motivos.

⁶ "Atual n.º 2 do artigo 403.º do Código do Trabalho." Tal preceito legal corresponde, no Código do Trabalho de 2009 ao n.º 2 do artigo 368.º.

5. Sem a alegação destes elementos, o trabalhador fica sem conhecer os factos que determinaram a extinção do seu posto de trabalho e sem o mínimo de elementos que lhe permitam pronunciar-se sobre os motivos da extinção e sobre a impossibilidade de subsistência da sua relação de trabalho, ficando, dessa forma, seriamente prejudicado o exercício do contraditório e o seu direito de defesa.

6. Além disso, o Tribunal fica sem possibilidade de exercer qualquer controlo jurisdicional sobre a verificação dos motivos da extinção e sobre as razões que a levaram o empregador a concluir pela impossibilidade prática da subsistência da relação.

(sumário elaborado pelo Relator)⁷

2.16. Neste sentido, a lei exige por um lado motivos objetivos relativos à necessidade invocada para proceder a despedimento/s, a sua relação com o/s posto/s de trabalho afetado/os pela medida adotada e a escolha, quando exista uma pluralidade de postos de trabalho com conteúdo funcional idêntico, do/s posto/s em concreto por observância dos critérios legalmente definidos, sendo certo que a escolha, através da aplicação dos critérios legais, da extinção de determinado posto de trabalho, por si só, não é suficiente para garantir a licitude do despedimento, sendo necessário, ainda, determinar a impossibilidade da manutenção do vínculo laboral através do cumprimento do dever de impende sobre o empregador de demonstrar a inexistência de outro posto de trabalho compatível com a categoria profissional do/a trabalhador/a.

2.17. Quando o posto de trabalho a extinguir é ocupado por uma trabalhadora grávida, puérpera ou lactante acresce aos requisitos mencionados uma especial proteção legal imposta pela Constituição e concretizada no n.º 1 do artigo 63.º do Código do Trabalho, como forma de evitar qualquer discriminação com base no sexo em virtude da maternidade, na aceção das Diretivas 92/85/CEE do Conselho, de 19.10.1992 (artigo 10.º) e 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5.07.2006 (Reformulação), (Considerandos 23 e 24 e artigo 14.º, n.º 1, alínea c).

⁷ In Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 10-10-2007, Processo: 6853/2007-4, disponível em www.dgsi.pt. Em sentido idêntico Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 27-09-2006, Processo: 5107/2006-4, disponível em www.dgsi.pt.

- 2.18.** Nos casos de despedimento por extinção de posto de trabalho, a lei não determina a existência de uma presunção legal apenas ilidível com apresentação de prova em contrário (como acontece no caso de se verificar a intenção de despedimento por facto imputável a uma trabalhadora grávida, puérpera ou lactante). A especial proteção consagrada nesta modalidade de cessação do contrato de trabalho traduz-se na obrigação, que impende sobre a entidade empregadora, de fundamentar e demonstrar objetivamente que as medidas adotadas não se traduzem direta ou indiretamente numa discriminação ou num indício de discriminação por razões relacionadas com o estado de gravidez, de puerpério ou de lactância da trabalhadora a despedir.
- 2.19.** De acordo com a alínea c) do n.º 3 do artigo 63.º do Código do Trabalho, no caso de despedimento por extinção do posto de trabalho de trabalhadora grávida, puérpera ou lactante, o processo deve ser remetido à CITE depois das consultas referidas no n.º 1 do artigo 370.º do Código do Trabalho.
- 2.20.** À CITE incumbe, por força das suas atribuições (alínea b) do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26 de março), aferir se o empregador fundamentou concretamente o/s motivo/s para a necessidade de extinção do posto de trabalho escolhido, se demonstrou o cumprimento do requisitos legais para a extinção do posto de trabalho, e se demonstrou, quando exista uma pluralidade de postos de trabalho com conteúdo funcional idêntico, o critério de seleção aplicado para determinar o/a trabalhador/a a despedir, por forma a concluir pela existência ou inexistência de indícios de discriminação em razão da maternidade.
- 2.21.** Em síntese, nos procedimentos para extinção de posto de trabalho, importa considerar três momentos 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/a trabalhador/a a despedir, quando se verifique a existência de uma pluralidade de postos de trabalho de conteúdo funcional idêntico.

2.22. Conforme esclarecido no presente parecer, o despedimento por extinção do posto de trabalho não se encontra isento de justa causa, sendo esta, necessariamente, justa causa objetiva e, por isso, independente do comportamento dos sujeitos (empresa/trabalhador/a)⁸, justificada por motivos de mercado, estruturais ou tecnológicos que, devidamente enunciados, fundamentam a medida de gestão adotada, e demonstram a relação causal entre o motivo invocado e a decisão de extinção de um posto de trabalho determinado, verificados que estejam os requisitos previstos no n.º 1 do artigo 368.º do Código do Trabalho.

Para a extinção de posto de trabalho, que pode afetar no máximo um/a trabalhador/a nas micro ou pequenas empresas (até 9 trabalhadores/as ou de 10 trabalhadores/as até 49 trabalhadores/as), ou até quatro trabalhadores/as, nas médias ou grandes empresas⁹ (de 50 trabalhadores/as até 249 trabalhadores/as ou de 250 trabalhadores/as ou mais), o legislador determina que não existam na empresa contratos de trabalho a termo para as tarefas correspondentes às do posto de trabalho extinto e que resulte impossível a manutenção da relação laboral por inexistência de outro posto de trabalho compatível com a categoria do/a trabalhador/a afetado/a.

2.23. Igualmente, impende sobre o empregador o dever de comunicar ao/à trabalhador/a os motivos para o seu despedimento, assim como os critérios de

⁸ “3. A necessidade imposta pelo legislador (...), dos motivos indicados para o despedimento por extinção de posto de trabalho não se deverem a conduta culposa do empregador ou do trabalhador justifica-se, quanto ao empregador, porquanto havendo culpa sua, deve ser este a sustentar os efeitos da sua conduta, até porque o risco corre por sua conta. Já quanto à conduta culposa do trabalhador, quando esta se verifique, deve reconduzir-se ao despedimento por justa causa subjetiva, ou seja, ao despedimento por facto imputável ao trabalhador, cfr. Artigo 351.º e segs.º. In Diogo VAZ MARECOS, Código do Trabalho Anotado, 1ª Edição, setembro de 2010, Wolters Kluwer Portugal sob a marca Coimbra Editora, pág. 911.

⁹

A opção pelo procedimento de cessação de contratos de trabalho por despedimento coletivo ou extinção de posto de trabalho deve observar o disposto nos artigos 359.º, n.º 1 e 368.º, n.º 1, alínea d) do Código do Trabalho, sendo, no essencial, a opção por ou por outro uma questão relacionada com o tipo de empresa (artigo 100.º) e o número de trabalhadores abrangidos pelo despedimento.

seleção dos trabalhadores/as a despedir, de forma a possibilitar o exercício do princípio do contraditório pelo/a trabalhador/a.

- 2.24.** No caso em análise a entidade empregadora alegou que: *“É, assim, previsível e desejável, no sentido de procurar assegurar a sua viabilidade e manutenção no mercado português, que a ..., a qual conta atualmente com 108 (cento e oito) trabalhadores, passe em janeiro de 2019 a ter uma estrutura bastante mais reduzida, com apenas cerca de 75 (setenta e cinco) trabalhadores. Assim, na presente data, considerando as alterações que se têm vindo a fazer sentir ao nível grupo, e atentas as necessidades imperiosas de reestruturação interna da ..., de forma a permitir responder às exigências do mercado, às exigências do Grupo no qual se insere, e numa lógica de otimização e uniformização de procedimentos, optou-se, entre outras medidas, por eliminar postos de trabalho correspondentes à categoria profissional de Business Manager, na medida em que o quadro de pessoal se revela excedentário para as necessidades atuais da empresa.”*
- 2.25.** Por esse motivo, a entidade empregadora entende: *“Foram ainda procuradas outras soluções alternativas ao seu despedimento, contudo na presente data, não existe qualquer outro posto de trabalho disponível e/o compatível com a sua categoria profissional ao qual alocar V. Exa., Bem como não existem contratos de trabalho a termo na empresa para a ocupação da categoria profissional e funções desempenhadas por V. Exa., o que torna praticamente impossível a subsistência da relação de trabalho mantida entre a ... e V. Exa.”.*
- 2.26.** A entidade empregadora apenas enviou à CITE a comunicação inicial de intenção de extinção de posto de trabalho que remeteu à trabalhadora em 21.11.2018, a resposta enviada pela trabalhadora datada de 03.12.2018 e a minuta proposta para a decisão final de extinção do posto de trabalho (elaborada pela própria entidade empregadora).

- 2.27.** Com efeito, a entidade não enviou para análise o anexo A ao Relatório Único e, desta forma, não é possível que esta Comissão verifique com segurança se inexistem outros postos de trabalho com conteúdo funcional idêntico onde a trabalhadora pudesse ser integrada.
- 2.28.** Mais se diga, que consta do processo que recentemente a entidade empregadora integrou dois trabalhadores com a categoria idêntica à da trabalhadora, Business Manager, consta também que existem uma pluralidade de postos de trabalho com conteúdo funcional idêntico ao da trabalhadora, não tendo esta, sido notificada previamente, dos parâmetros do critério legal da avaliação de desempenho, não ficando demonstrado, como foi feita a seleção dos trabalhadores/as.
- 2.29.** Mais se diga que após o regresso ao trabalho foi a trabalhadora várias vezes abordada, para possível revogação contratual.
- 2.30.** De acordo com o que antecede, apesar de a entidade empregadora alegar como motivos estruturais e económicos, para o despedimento, por extinção do posto de trabalho, passando por, uma reestruturação profunda ao nível de várias empresas pertencentes ao grupo, bem como a perda de alguns clientes e a necessidade de redução de custos, o facto é que a entidade empregadora não logrou afastar de forma inequívoca os indícios de discriminação por motivo de maternidade, uma vez que, esta extinção do posto de trabalho, surge a seguir a um período de baixa clínica desta, em virtude de uma gravidez de risco, seguida de Licença Parental e atualmente em período de lactância.

III – CONCLUSÃO

Em face do exposto, a CITE opõe-se ao despedimento, por extinção do posto de trabalho, da trabalhadora lactante, ..., promovido pela empresa, ... em Portugal.

APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 09 DE JANEIRO DE 2019, CONFORME CONSTA DA RESPECTIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM, CONFORME LISTA DE PRESENCAS ANEXA À MESMA ATA, COM OS VOTOS CONTRA DA CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL (CIP) E DA CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS (CTP), COM A SEGUINTE DECLARAÇÃO DE VOTO DA (CTP): “A CTP VOTA CONTRA O PRESENTE PARECER, POR ENTENDER QUE O MESMO NÃO SE ENQUADRA NAS COMPETÊNCIAS DESTA COMISSÃO.

COM EFEITO, RESULTA DO REGIME LEGAL ESTABELECIDO NO CÓDIGO DO TRABALHO (CT/2009) UMA PROTEÇÃO À TRABALHADORA GRÁVIDA, PUÉRPERA OU LACTANTE NO DESPEDIMENTO POR EXTINÇÃO DO POSTO DE TRABALHO, IMPONDO-SE QUE, PARA QUE TAL DESPEDIMENTO POSSA SER CONCRETIZADO, SEJA, ANTES DA DECISÃO FINAL, FACULTADO O PROCESSO DISCIPLINAR À CITE, DE MODO A SER PROFERIDO UM PARECER PRÉVIO A FIM DE QUE ESTA ENTIDADE SE PRONUNCIE SOBRE A EXISTÊNCIA DE DISCRIMINAÇÃO – artigos 63.º, n.ºs 1,2, e 5 e 381.º, al. d) do CT.

DESTE MODO, EM CONFORMIDADE COM A MENCIONADA LEGISLAÇÃO E AINDA COM A LEITURA CONJUGADA DOS ARTIGOS 2.º E AL. B) DO ART. 3.º DA LEI ORGÂNICA DESTA COMISSÃO (DECRETO-LEI N.º 76/2012, DE 26 DE MARÇO), E COM O ENTENDIMENTO DOS PROFS. ABÍLIO NETO E PEDRO FURTADO MARTINS, À CITE APENAS COMPETE, DIANTE DOS ELEMENTOS DISPONÍVEIS NO PROCESSO DISCIPLINAR, AVERIGUAR SE OS MESMOS, DE ALGUM MODO, REVELAM QUE O EVENTUAL DESPEDIMENTO RADICA EM TRATAMENTO DISCRIMINATÓRIO, EM FUNÇÃO DO SEXO; NÃO LHE COMPETE, PARA ALÉM DISSO, EMITIR OPINIÃO SOBRE A LEGALIDADE DO DESPEDIMENTO, A NÃO SER QUE CONSTE DO PROCESSO UMA DISCRIMINAÇÃO; NEM LHE COMPETE PRONUNCIAR-SE SOBRE ILEGALIDADES OU IRREGULARIDADES DO DESPEDIMENTO COLETIVO, A MENOS QUE ESTE SEJA, POR SI, REVELADOR DE PRÁTICA DISCRIMINATÓRIA (CFR. PEDRO FURTADO MARTINS, CESSAÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO).

PELO QUE O PARECER DA CITE NÃO PODE REFLETIR QUALQUER CONCLUSÃO QUANTO À IRREGULARIDADE/ILEGALIDADE DO DESPEDIMENTO, SENDO ESTA UMA COMPETÊNCIA DOS TRIBUNAIS DE TRABALHO.

ACRESCE QUE NO CASO CONCRETO, ENTENDEMOS NÃO EXISTIR QUALQUER INDÍCIO DE DISCRIMINAÇÃO, CONFORME, ALIÁS, ESTÁ BEM DEMONSTRADO NA PROPOSTA DE DECISÃO FINAL PROFERIDA PELA ENTIDADE EMPREGADORA.