

**PARECER N.º 364/CITE/2019**

**ASSUNTO:** -Parecer prévio ao despedimento de trabalhadora grávida 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 2384/DG-E/2019

**I - OBJETO**

- 1.1. Em 14.06.2019, a CITE recebeu do ..., cópia do processo de despedimento por extinção de posto de trabalho da trabalhadora grávida ..., com a categoria profissional de Empregada Comercial do 1º ano (vendedora em loja), 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 30.05.2019, comunicando-lhe a intenção de despedimento por extinção do posto de trabalho, a entidade empregadora fundamenta o presente despedimento do seguinte modo:

“(..)

*Nos termos e para os efeitos da cessação do contrato de trabalho prevista nos arts. 367.º e seguintes do Código do Trabalho, vimos por este meio, para dar cumprimento ao constante no artigo 369.º, n.º 1 do referido código, comunicar a V. Exa. o seguinte:*

*- Por motivos, económicos/mercado inimputáveis a atuação culposa das partes (trabalhador e/ou empregador) e por motivos de falta de trabalho, decorre a*

*necessidade de extinção do seu posto de trabalho, e daí a Impossibilidade de subsistência do seu contrato de trabalho, uma vez que o volume de trabalho existente não justifica a manutenção do posto de trabalho que tem vindo a ser por si ocupado. Conforme V. Exa. se terá apercebido, temos vindo a enfrentar dificuldades económico-financeiras, em virtude da redução da nossa atividade, provocada pela diminuição da procura dos nossos bens e serviços por parte dos clientes, durante o ano de 2018, sendo que a loja «...», na qual V. Exa. exerce as funções de empregada comercial do 1.º ano (vendedora em loja) começou a originar prejuízo, o que impossibilita a manutenção do seu posto de trabalho, daí que nos vejamos obrigados a encerrar a referida loja, o que sucederá no dia 31 de maio de 2019. Ora, conforme V. Ex. bem sabe, foi contratada exclusivamente para prestar funções naquela loja específica, sendo a única trabalhadora que lá exerce, daí que não nos seja possível atribuir-lhe outras funções, uma vez que não temos colocação para V. Exa. noutro local. Deste modo, existindo apenas um único posto de trabalho naquele local de trabalho (loja "..."), não a podemos colocar noutras funções não nos restando outra hipótese que não seja a cessação do seu contrato de trabalho.*

*Declaramos não estar em causa qualquer responsabilidade dolosa no cumprimento das suas funções, tendo V. Exa. ajudado a manter, dentro das suas possibilidades o bom funcionamento do seu trabalho e, bem assim, declaramos que, enquanto entidade patronal, tudo fizemos para manter a nossa relação laboral.*

*Mais consideramos não ser possível transferi-la para outro posto de trabalho, uma vez que, conforme referido, inexistente outro posto de trabalho, dado que V. Exa. era a única trabalhadora naquela loja. Acresce que, não temos ao nosso serviço nenhum trabalhador com contrato de trabalho a termo para tarefas correspondentes às do posto de trabalho extinto, dado que na loja em questão apenas exercia funções V. Exa. O critério de seleção utilizado para o presente despedimento é que V. Exa. era a única trabalhadora que exercia funções na loja «...», que se encontrava a causar prejuízo e, por esse motivo, será encerrada no final do corrente mês de maio.*

*Assim sendo, comunicamos a V. Exa. nos termos legais e para os efeitos dos arts. 367.º e seguintes do Código do Trabalho, que é nossa intenção proceder à extinção do posto de trabalho a que corresponde a categoria profissional de "empregado comercial do 1º ano (vendedor em loja)", com a consequente cessação do contrato de trabalho de V. Exa. com esta empregadora.*

*Mais se informa que, tendo em conta que V. Exa. se encontra em situação de gravidez, será solicitado parecer à entidade competente na área da Igualdade de oportunidades entre homens e mulheres, conforme legalmente exigível.*

*Oportunamente será feita a comunicação da decisão de despedimento por extinção do posto de trabalho, nos termos do artigo 371.º do Código do Trabalho.”.*

- 1.3. A entidade empregadora não informou a trabalhadora nos termos e para os efeitos do disposto no artigo 370.º, n.º 1, do Código do Trabalho.
- 1.4. A trabalhadora não apresentou resposta à comunicação de intenção de despedimento por extinção do seu 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 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 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** No caso em apreço, os únicos documentos que acompanharam o processo instrutório foi a comunicação à trabalhadora nos termos do disposto no art.º 369.º, n.º 1, do Código de Trabalho (doc.1), e os comprovativos do envio, por correio registado, com aviso de receção assinado pela trabalhadora.
- 3.5** Muito embora, a entidade empregadora afirme que a trabalhadora foi contratada exclusivamente para exercer funções de vendedora em determinada loja, que é ali a única trabalhadora e que a loja vai encerrar no final do mês de maio (ao que parece já terá encerrado!) por, atualmente, face à redução da atividade comercial provocada pela diminuição da procura de bens e serviços, resultarem prejuízos para a empresa, porém não apresentou qualquer documentação para demonstrar os factos por si invocados.
- 3.6** Do mesmo passo, não diligenciou a entidade empregadora no sentido do cumprimento dos procedimentos legais necessários para que se opere o

despedimento por extinção do posto de trabalho, designadamente não fez as comunicações previstas no art.º 369.º, com exceção da comunicação à trabalhadora, não notificou nos termos e para os efeitos do disposto no n.º1 do art.º 370.º, bem como nada disse quanto à compensação devida, bem como os créditos vencidos e os exigíveis por efeito da cessação do contrato de trabalho, conforme dispõe o n.º 5 do art.º 368.º, todos do Código do Trabalho.

- 3.7** Acresce que nas situações de despedimento por extinção do posto de trabalho, o empregador só deverá remeter o processo com pedido de emissão de parecer prévio a esta Comissão depois de realizadas as consultas referidas no n.º1 do art.º 370.º do Código do Trabalho.
- 3.8** 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, não tendo sido afastada a presunção legal de despedimento por motivo 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 grávida ....

\*

**APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA  
CITE DE 3 DE JULHO DE 2019, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA, NA**

QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM, CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À MESMA ATA.