

## PARECER N.º 500/CITE/2019

**Assunto:** Parecer prévio ao despedimento de trabalhadora Puérpera 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 3355/DP-E/2019

### I – OBJETO

1.1. Em 22/02/2019, a CITE recebeu de ..., cópia do processo de despedimento por extinção de posto de trabalho da trabalhadora puérpera ..., com atividade de profissional de Assistente de Ótica Ocular, 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 dirigida à CITE, a entidade empregadora refere o seguinte:

*“(...) Exmos. Senhores,*

*..., no ato representada pelo seu gerente, ..., vem solicitar, ao abrigo do disposto no art.º 63.º do Código do Trabalho, parecer prévio para o despedimento, por extinção do posto de trabalho, da sua funcionária (...), a qual se encontra presentemente em licença parental na sequência de parto em 4 de maio de 2019.*

*A comunicação de intenção de extinção do posto de trabalho foi remetida em 7 de agosto à trabalhadora, que a recebeu a 9 de agosto. Já após o final do prazo de consultas previsto no artigo 370.º do Código do Trabalho recebeu a entidade empregadora o parecer da trabalhadora sobre os fundamentos da extinção do posto de trabalho, em que ela*

*argumenta, em resumo, ser o posto de trabalho dela fundamental para a atividade da empresa e que apenas dez meses de atividade são insuficientes para concluir por problemas estruturais ou de mercado. Tais argumentos, contudo, como se dirá na decisão final em caso de parecer prévio favorável ao despedimento, não podem colher: em primeiro lugar, as funções de técnico de ótica continuarão a ser desempenhadas, mas agora em regime de acumulação pelo gerente da empresa; é verdade que dez meses é um prazo curto para aferir da viabilidade de uma empresa, mas o facto é que, como a documentação contabilística em anexo demonstra, mesmo no período em que a trabalhadora em causa esteve ausente do serviço a empresa acumulou mais prejuízos, o que, sem a possibilidade de injeção de novos capitais, mostra a urgência da reestruturação.*

*Assim sendo, o processo de despedimento é constituído tão só pela comunicação inicial de intenção de extinção do posto de trabalho, pelo parecer da trabalhadora e pela informação contabilística da empresa com efeitos em junho e 2019, comprovativa dos factos invocados que se anexam.*

*Solicita-se assim seja emitido o referido parecer (...)*”.

- 1.3.** Na carta registada, com aviso de receção, enviada à trabalhadora e rececionada em 09.08.2019, comunicando-lhe a intenção de despedimento por extinção do posto de trabalho, a empresa invoca os seguintes fundamentos:

*“(…) Exma. Senhora,*

*Serve a presente para lhe comunicar ser intenção desta empresa extinguir o seu posto de trabalho.*

*A necessidade da extinção do posto de trabalho reside na necessidade de reestruturar a empresa, passando o atual sócio gerente a assumir*

*sozinho todas as funções de optometrista e técnico de ótica, para diminuir custos, atendendo à reduzida rentabilidade da empresa face ao esperado aquando da abertura ao público do estabelecimento. De facto, a empresa não está a gerar rendimentos suficientes para o pagamento de todos os encargos mensais.*

*O despedimento irá abranger apenas o departamento de ótica e o posto de assistente de ótica ocular, sendo necessário o seu despedimento para o fim de reestruturação e rentabilização da empresa.*

*Há apenas uma trabalhadora em tal posto de trabalho, pelo que não há que aplicar qualquer dos critérios previstos no artigo 368.º do Código do Trabalho.*

*Dispõe de 10 dias para exercer os direitos previstos no artigo 370.º, n.º 1 do Código do Trabalho.*

*Aproveitamos para informar que as férias a que tem direito serão tratadas posteriormente, consoante decisão final do procedimento de extinção do posto de trabalho.*

*Solicitamos que nos remeta os comprovativos de formação profissional referentes aos meses de dezembro de 2018 e janeiro de 2019.*

*Sem outro assunto, com os melhores cumprimentos, (...)"*

- 1.4.** Do processo consta a resposta da trabalhadora, datada de 19.08.2019, conforme se transcreve:

*"Exmo. Senhor,*

*Notificada da intenção de extinção do meu posto de trabalho e para os efeitos do artigo 370.º n.º 1 do Código do Trabalho, venho expor o seguinte:*

*Conforme é do vosso conhecimento entrei de baixa em finais de janeiro por gravidez de risco seguida de licença de maternidade a qual terminará em finais de setembro.*

*O meu contrato iniciou-se em finais de setembro de 2018, para preparação da abertura do estabelecimento, que ocorreu em 20 de outubro de 2018.*

*Quanto aos fundamentos invocados para a extinção do meu posto de trabalho, cumpre referir que nos termos da lei pode o empregador promover o despedimento com o fundamento referido se determinado por motivos de mercado, estruturais ou tecnológicos, relativos à empresa. Tendo em conta que fui contratada em finais de setembro para desempenhar funções de técnica de ótica para a abertura do estabelecimento, não me parece que decorridos apenas 10 meses de laboração da empresa se possa concluir que a mesma está com problemas de mercado ou estruturais, de modo a fundamentar o despedimento. É de conhecimento comum que as empresas, de um modo geral, sentem dificuldades no início até se conseguirem implantar no mercado.*

*Por outro lado, importa referir que tratando-se de uma ótica o meu posto de trabalho de técnica de ótica é fundamental para a viabilidade da empresa.*

*Assim, face à situação em concreto, entendo que não se encontram reunidos os requisitos para a empresa promover o despedimento por extinção do meu posto de trabalho (...)*”.

- 1.5.** Em 27.08.2019, através de email a CITE solicitou à entidade empregadora o Anexo A do Relatório Único da empresa referente ao ano de 2018, indicação do atual quadro de pessoal, caso existissem alterações face ao ano de 2018 e cópia do contrato de trabalho da trabalhadora puérpera.

- 1.6. No mesmo dia e pela mesma via, a entidade empregadora responde à solicitação da CITE, remetendo os documentos solicitados. Em 28.08.2019, a entidade empregadora juntou ainda, contrato de trabalho de outra trabalhadora da empresa, com a categoria profissional de Assistente Administrativa de Ótica Ocular.

## 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 Europeias<sup>1</sup> 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 regalias<sup>2</sup>.

**2.6.** Como corolário deste princípio, o artigo 63.º do Código do Trabalho determina uma

---

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.

especial proteção no despedimento.

- 2.7.** Assim, nos termos da lei, o despedimento de trabalhadora grávida, puérpera ou lactante 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 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](http://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 nexos 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 n.º 2<sup>3</sup> (e que são cobertas pela liberdade de iniciativa do titular da empresa), mas no próprio facto da extinção do posto de trabalho que se situa a jusante daquela e que é,*



*ele próprio, o produto de uma decisão do empregador. Está-se (...) perante uma forma de despedimento que culmina uma cadeia de decisões do empregador situadas em diferentes níveis, mas causalmente interligadas: esquematicamente, uma decisão gestionária inicial, uma decisão organizativa intermédia (a da extinção do posto) e uma decisão «contratual» terminal (a do despedimento)". Isto, porque o n.º 3 do artigo 403.º do Código do Trabalho<sup>4</sup> 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.<sup>5</sup>*

*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](http://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](http://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](http://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 2.º 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.*

*5. Sem a alegação destes elementos, 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)<sup>7</sup>*

**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).

- 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 lactante 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 dos requisitos legais para a extinção do posto de trabalho, e se demonstrou, quando exista uma pluralidade de posto 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 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)<sup>8</sup>, 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 empresas<sup>9</sup> (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 seleção dos trabalhadores/as a despedir, de forma a possibilitar o exercício do princípio do contraditório pelo/a trabalhador/a.

---

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.”. 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.

- 2.24.** No caso em análise, a entidade empregadora da trabalhadora puérpera alega a necessidade de extinção do posto de trabalho de assistente de ótica ocular por motivos estruturais, referindo *“(...)A necessidade da extinção do posto de trabalho reside na necessidade de reestruturar a empresa, passando o atual sócio-gerente a assumir sozinho todas as funções de optometrista e técnico de ótica, para diminuir custos, atendendo à reduzida rentabilidade da empresa face ao esperado aquando da abertura ao público do estabelecimento. De facto, a empresa não está a gerar rendimentos suficientes para o pagamento de todos os encargos mensais (...)”*.
- 2.25.** Atendendo aos elementos fornecidos e documentos que instruíram 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.
- 2.26.** De acordo com o Anexo A do Relatório Único da empresa no ano de 2018, a empresa contava com um trabalhador, o Sócio-Gerente, a desempenhar funções de optometrista, e a trabalhadora puérpera, com a categoria profissional de Assistente de Ótica Ocular.
- 2.27.** Sucede que, em 13.05.2019, a entidade empregadora procedeu à contratação da trabalhadora ... (...), com a categoria profissional de Assistente Administrativa de Ótica Ocular.
- 2.28.** Analisado os contratos de trabalho de ambas as trabalhadoras, apesar destas serem detentoras de uma categoria profissional de denominação distinta, afere-

se que as funções desempenhadas pelas mesmas são idênticas, pelo que, a entidade empregadora não esclareceu o motivo pelo qual, optou pela extinção do posto de trabalho da trabalhadora puérpera, quando, na realidade, existem dois postos de trabalho de conteúdo funcional idêntico.

- 2.29.** De referir que, perante uma pluralidade de postos de trabalho de conteúdo funcional idêntico, a entidade empregadora deveria ter obedecido aos critérios enunciados no n.º 2 do artigo 368.º do Código do Trabalho.
- 2.30.** 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 existirem indícios de discriminação em função da maternidade.
- 2.31.** Neste sentido, em virtude da especial proteção prevista no n.º 1 do artigo 63.º do Código do Trabalho e face à possibilidade de indícios de discriminação, à CITE, incumbe a emissão de parecer desfavorável ao despedimento da trabalhadora puérpera, sem embargo de o empregador, nos termos do previsto no n.º 6 do referido artigo 63.º, intentar ação para reconhecimento judicial da existência de motivo justificativo para o despedimento, devendo a ação ser intentada nos 30 dias subsequentes à notificação do parecer da CITE.

### **III - CONCLUSÃO**

Em face do exposto, a CITE emite parecer desfavorável ao despedimento, por extinção do posto de trabalho da trabalhadora Puérpera ..., promovido pela entidade empregadora ..., por se entenderem existirem indícios de discriminação em função da maternidade.

**APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 11 DE SETEMBRO DE 2019, COM OS VOTOS CONTRA DOS REPRESENTANTES CCP - CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL, CIP - CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL E CTP - CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS, CONFORME CONSTA DA RESPECTIVA ATA NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À MESMA ATA.**

