

PARECER N.º 188/CITE/2020

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 1125-DL-E/2020

I – OBJETO

1.1. Em 05.03.2020, a CITE recebeu da empresa,, um pedido de parecer prévio ao despedimento da trabalhadora lactante, ..., no âmbito de um processo de despedimento por extinção de posto de trabalho, nos seguintes termos:

“ Nos termos e para os efeitos do disposto no do n.º 1 e da alínea c) do n.º 3 do artigo 63º do Código do Trabalho, ... (adiante apenas ...), vem solicitar a emissão de parecer prévio ao despedimento da trabalhadora ..., residente na ..., com a categoria profissional de Nos 15 (quinze) dias posteriores à data da comunicação prevista no artigo 369º, do Código do Trabalho, a trabalhadora não transmitiu à empregadora qualquer parecer fundamentado, nomeadamente sobre os motivos invocados, os requisitos previstos no n.º 1, do artigo 368º ou os critérios a que se refere o n.º 2, do mesmo artigo, e as alternativas que permitam atenuar os efeitos do despedimento. O despedimento por extinção do posto de trabalho é fundamentado em razões económicas e estruturais e foi comunicado à trabalhadora em 07 de fevereiro de 2020, nos termos e para os efeitos do artigo 369º do Código do Trabalho, e justificado, em síntese, nos termos seguintes: 1 — Motivos justificativos para extinção do posto de trabalho (artigo 369º, n.º 1, al. a) A ..., dedica-se sobretudo à atividade da ... Desde há alguns anos que o mercado em que a ... se insere, tem vindo a manter-se numa situação de grande instabilidade, com graves reflexos ao nível do seu equilíbrio económico. A trabalhadora ..., foi contratada em 01 de junho de 2016 e veio ocupar a função de ..., com a categoria profissional de Com a admissão da trabalhadora, o objetivo da ... era fazer face a um acréscimo da atividade da empresa na medida em que o sócio-gerente não podia face a esse acréscimo, sozinho, assumindo também as funções administrativas inerentes a qualquer empresa. Porém, atualmente a atividade da empresa e, conseqüentemente, a sua faturação,

diminuiu drasticamente, não tendo a mesma conseguido angariar novos clientes e os que tem e angaria não chegam para fazer face aos custos. Ao exposto acresce a concorrência mais agressiva existente no mercado que apresenta orçamentos que a ... não consegue acompanhar. Na verdade, no ano de 2019, a ... apresentou uma faturação total de €225.172,34, teve de pagar a fornecedores o montante de € 182.838,13 e suportou custos com o pessoal e outras despesas administrativas no montante de € 34566,41. Do montante de € 34.566,41, cerca de 38% corresponde aos encargos com a trabalhadora. Atualmente a ... labora apenas com a trabalhadora referida e com o sócio-gerente. Perante a situação descrita, confronta-se a empresa com um problema de difícil solução: iniciar um processo de dissolução, com todas as consequências negativas que daí emergem para o próprio sócio gerente, ou iniciar um processo de reestruturação tendente a corrigir, na medida do estritamente necessário, algumas situações desviantes no seu processo produtivo, com o propósito de inflétir gradualmente o processo de perdas que tem vindo a registar. Confrontada com as duas soluções alternativas, decidiu a gerência da ..., optar pela segunda, por ser aquela que menos custos sociais encerra e porque está plenamente confiante na recuperação da empresa, logo que se inicie a implementação do projeto de reestruturação a que se propôs. Tal processo de reestruturação assenta necessariamente numa nova recolocação da empresa no mercado em que se insere, acompanhada do aumento de eficiência dos recursos disponíveis e na diminuição e flexibilização dos custos inerentes ao exercício da sua atividade. 2 — Necessidade de despedir a trabalhadora ..., com a categoria profissional de ..., que estava afeta ao posto de trabalho a extinguir de ..., sem capacidade para afetar a trabalhadora a outras funções compatíveis com a sua categoria profissional (artigo 369.º, n.º 1, al. b). Confrontada com tal situação, e com o firme propósito de implementar o projeto de reestruturação empresarial que considera absolutamente vital para a recuperação da empresa, não resta outra alternativa para além do presente processo de supressão de um posto de trabalho, que se revela claramente desnecessário, e que constitui o objeto do presente processo. Na sequência da avaliação tendente à identificação dos postos de trabalho supérfluos, concluiu-se que as funções desempenhadas pela trabalhadora ..., essencialmente direcionadas para a vertente ..., mostram-se manifestamente desnecessárias com as atuais características do mercado e cujas funções passarão a ser exercidas pelo sócio-gerente. Pelo exposto, e na conclusão de um longo processo de identificação dos pontos críticos e de ações preventivas a tomar, tendo em conta o propósito firmado de causar o mínimo de instabilidade social no seio da empresa, foi decidido extinguir o posto de trabalho, ocupado pela trabalhadora. 3— Critério para seleção dos trabalhadores a despedir

(artigo 369º, n.º 1, al. c). Não existe na empresa secção ou estrutura equivalente com pluralidade de postos de trabalho de conteúdo funcional idêntico. Porém, sempre se dirá que na definição do critério de seleção dos trabalhadores a despedir teve-se em consideração a necessidade de redução de custos e a premência de manter a operacionalidade e qualidade dos serviços que permanecem, recorrendo-se ao critério da maior onerosidade pela manutenção do vínculo laboral do trabalhador para a empresa. Pelo exposto, conclui-se que: A) Os motivos invocados são objetivos, decorrem de razões económicas e estruturais, traduzidas na reestruturação da organização produtiva da empresa, não sendo devidos a qualquer atuação culposa da empregadora ou da trabalhadora. B) A sua ocorrência torna impossível a subsistência da relação de trabalho, na medida em que a empresa não dispõe de outro posto de trabalho vago compatível com a categoria profissional da trabalhadora, sob pena de estar a prolongar artificialmente uma solução que lhe traz custos salariais acrescidos, sem se traduzir numa necessidade efetiva dos serviços da trabalhadora, com o inerente e insuportável desequilíbrio financeiro, sendo certo que não há doravante ocupação vaga compatível com a categoria da trabalhadora. C) Não existem contratos a termo para as tarefas correspondentes às do posto extinto. 2 — Necessidade de despedir a trabalhadora ..., com a categoria profissional de ..., que estava afeta ao posto de trabalho a extinguir de ..., sem capacidade para afetar a trabalhadora a outras funções compatíveis com a sua categoria profissional (artigo 369º, n.º 1, al. b). Confrontada com tal situação, e com o firme propósito de implementar o projeto de reestruturação empresarial que considera absolutamente vital para a recuperação da empresa, não resta outra alternativa para além do presente processo de supressão de um posto de trabalho, que se revela claramente desnecessário, e que constitui o objeto do presente processo. Na sequência da avaliação tendente à identificação dos postos de trabalho supérfluos, concluiu-se que as funções desempenhadas pela trabalhadora ..., essencialmente direcionadas para a vertente ... e ..., mostram-se manifestamente desnecessárias com as atuais características do mercado e cujas funções passarão a ser exercidas pelo sócio-gerente. Pelo exposto, e na conclusão de um longo processo de identificação dos pontos críticos e de ações preventivas a tomar, tendo em conta o propósito firmado de causar o mínimo de instabilidade social no seio da empresa, foi decidido extinguir o posto de trabalho, ocupado pela trabalhadora: 3— Critério para seleção dos trabalhadores a despedir (artigo 369º, n.º 1, al. c), Não existe na empresa secção ou estrutura equivalente com pluralidade de postos de trabalho de conteúdo funcional idêntico. Porém, sempre se dirá que na definição do critério de seleção dos trabalhadores a despedir teve-se em consideração a necessidade de redução de custos e a premência de manter a

operacionalidade e qualidade dos serviços que permanecem, recorrendo-se ao critério da maior onerosidade pela manutenção do vínculo laboral do trabalhador para a empresa. Pelo exposto, conclui-se que: A) Os motivos invocados são objetivos, decorrem de razões económicas e estruturais, traduzidas na reestruturação da organização produtiva da empresa, não sendo devidos a qualquer atuação culposa da empregadora ou da trabalhadora. B) A sua ocorrência torna impossível a subsistência da relação de trabalho, na medida em que a empresa não dispõe de outro posto de trabalho vago compatível com a categoria profissional da trabalhadora, sob pena de estar a prolongar artificialmente uma solução que lhe traz custos salariais acrescidos, sem se traduzir numa necessidade efetiva dos serviços da trabalhadora, com o inerente e insuportável desequilíbrio financeiro, sendo certo que não há doravante ocupação vaga compatível com a categoria da trabalhadora. C) Não existem contratos a termo para as tarefas correspondentes às do posto extinto. D) A trabalhadora não foi transferida para o atual posto de trabalho há menos de três meses sobre a data do início do presente procedimento. E) Não é aplicável o regime previsto para o processo de despedimento coletivo, porque há apenas lugar a uma extinção de um posto de trabalho. Será colocada à disposição da trabalhadora, até ao termo do prazo de aviso prévio, a compensação legal, bem como os créditos vencidos e os exigíveis por efeito da cessação do contrato de trabalho. Tendo em consideração tudo o acima exposto, agradecemos a emissão do parecer nos termos do citado artigo 63º do Código do Trabalho, o qual se crê, face aos motivos supra explanados e constante da comunicação entregue à trabalhadora cuja cópia se junta, seja favorável.”

- 1.2. Em 07/02/2020, a entidade empregadora notificou à trabalhadora a comunicação de intenção de extinção do posto de trabalho, conforme muito sucintamente se transcreve:

“Nos termos e para os efeitos do disposto no artigo 3692, do Código do Trabalho, ..., vem comunicar a necessidade de extinguir o seu posto de trabalho de ... e de proceder ao seu consequente despedimento. Neste sentido, apresenta em seguida os motivos que levam à extinção do posto de trabalho ocupado por ..., nos termos e para os efeitos do disposto nas alíneas a), b) e 4 do n2 1, do artigo 3692 do Código do Trabalho: 1- Motivos justificativos para extinção do posto de trabalho (artigo 3W, nS 1, ai. a) A ..., dedica-se sobretudo à atividade da ... Desde há alguns anos que o mercado em que a ... se insere, tem vindo a manter-se numa situação de grande instabilidade, com graves reflexos ao nível do seu

equilíbrio económico. A trabalhadora ... foi contratada em 01 de junho de 2016 e veio ocupar a função de ... e com a categoria profissional de Com a admissão da trabalhadora, o objetivo da ... era fazer face a um acréscimo da atividade da empresa na medida em que o sócio-gerente não podia face, com a categoria profissional da trabalhadora, sob pena de estar a prolongar artificialmente uma situação que lhe traz custos salariais acrescidos, sem se traduzir numa necessidade efetiva dos serviços da trabalhadora, com o inerente e insuportável desequilíbrio financeiro, sendo certo que não há doravante ocupação vaga compatível com a categoria da trabalhadora. (3 Não existem contratos a termo para as tarefas correspondentes às do posto extinto, O) A trabalhadora não foi transferida para o atual posto de trabalho há menos de três meses sobre a data do início do presente procedimento. E) Não é aplicável o regime previsto para o processo de despedimento coletivo, porque há apenas lugar a uma extinção de um posto de trabalho. Será colocada à disposição da trabalhadora, até ao termo do prazo de aviso prévio, a compensação legal, bem como os créditos vencidos e os exigíveis por efeito da cessação do contrato de trabalho. De harmonia com o disposto no artigo 3702, n.2 1, do Código do Trabalho, pode, no prazo de 15 dias, posteriores à presente comunicação, emitir parecer fundamentado sobre a extinção do posto de trabalho, nomeadamente sobre os motivos invocados, os requisitos previstos no n.º 1 do artigo 368, do Código do Trabalho, ou os critérios a que se refere o n.º 2 do mesmo artigo, bem como as alternativas que permitam atenuar os efeitos do despedimento. De acordo com o disposto no n.º 2 do artigo 3702, do Código do Trabalho, pode, no prazo de 5 dias úteis, posteriores à presente comunicação, solicitar ao serviço com competência inspetiva do ministério responsável pela área do emprego a verificação dos requisitos previstos nas alíneas c) e d) do n.º 1 e no n.º 2 do artigo 368, do Código do Trabalho, informando simultaneamente do facto o empregador.

1.2 Foi comunicado por escrito à trabalhadora, nos termos do n.º 1 do artigo 369.º do Código do Trabalho, no entanto a mesma, até à data não se pronunciou.

1.3. **Consta do presente processo, Anexo A com o quadro de Pessoal.**

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.
- 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.

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.

- 2.8.** 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:

"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.º 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 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

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

«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 gestonária 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 gestonária que implique a segunda.

Tal não significa controlar a bondade da decisão gestonária. 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 gestonária 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."

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,

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.

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.

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 " 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.

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).
- 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

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.

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 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)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. 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.

2.23. No caso em análise a entidade empregadora alegou que:

“ Não existe na empresa secção ou estrutura equivalente com pluralidade de postos de trabalho de conteúdo funcional idêntico. Porém, sempre se dirá que na definição do critério de seleção dos trabalhadores a despedir teve-se em consideração a necessidade

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

de redução de custos e a premência de manter a operacionalidade e qualidade dos serviços que permanecem, recorrendo-se ao critério da maior onerosidade pela manutenção do vínculo laboral do trabalhador para a empresa. Pelo exposto, conclui-se que: A) Os motivos invocados são objetivos, decorrem de razões económicas e estruturais, traduzidas na reestruturação da organização produtiva da empresa, não sendo devidos a qualquer atuação culposa da empregadora ou da trabalhadora”.

2.24. Verificado o conteúdo do Anexo A do Relatório Único, constata-se que a empresa não dispõe de igual posto de trabalho com o mesmo conteúdo funcional, uma vez que era o único existente.

2.25. *Foi comunicado por escrito à trabalhadora, a extinção do posto de trabalho, nos termos do n.º 1 do artigo 369.º do Código do Trabalho, no entanto a mesma, até à data não se pronunciou.*

2.26. De acordo com o que antecede, afiguram-se demonstrados os motivos para o despedimento, nomeadamente motivos de mercados, assim como os requisitos para a extinção do posto de trabalho, pelo que não se vislumbram indícios de discriminação por motivo de maternidade na extinção do posto de trabalho da trabalhadora lactante, especialmente protegida.

III – CONCLUSÃO

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

APROVADO EM 01 DE ABRIL DE 2020, POR MAIORIA DOS MEMBROS DA CITE, COM OS VOTOS CONTRA DA UGT – UNIÃO GERAL DE TRABALHADORES.