RESPOSTA À RECLAMAÇÃO DO PARECER N.º 307/CITE/2020

Assunto: Resposta à reclamação do parecer n.º 307/CITE/2020, solicitado, 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 12.02, na sequência da comunicação da ..., do processo de despedimento por extinção de posto de trabalho da trabalhadora grávida ..., para efeitos da emissão de parecer prévio.

Processo n.º 2834 - DG-E/2020

I

Em 24.07.2020, a CITE recebeu da ..., reclamação do parecer referido em epígrafe, aprovado por maioria dos membros da CITE, com os votos contra da CIP e da CTP, em 08.07.2020, solicitado, 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 12.02, na sequência da comunicação da ora reclamante do processo de despedimento por extinção de posto de trabalho da trabalhadora grávida ..., parecer esse que não foi favorável ao referido despedimento.

II

1. A CITE no âmbito das suas competências, previstas no artigo 3º, alínea c) do Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26.03, tem de apreciar os requisitos legais, nomeadamente, verificar os fundamentos do despedimento por extinção de posto de trabalho.

2. Ora, na presente reclamação, a entidade empregadora refere, nomeadamente, o seguinte:

2.1. *"No âmbito da intenção de despedimento por extinção do posto de trabalho, foi remetida à CITE a cópia do processo de despedimento por extinção do posto de trabalho da trabalhadora ..., para efeitos de emissão de parecer prévio, nos termos do disposto no n.° 1 e na alínea c) do n.° 3 do art. 63.° do CT;*

2.2. *Em 08.07.2020 a CITE emitiu parecer não favorável ao despedimento por extinção do posto de trabalho da referida trabalhadora, considerando que tal despedimento poderia constituir uma discriminação por motivo de maternidade, fundamentando para o efeito que a m/ Constituinte, ora Reclamante, "não apresentou quaisquer elementos que demonstrassem os motivos invocados na redução da atividade da empresa, do desequilíbrio económico-financeiro, da restruturação da organização da empresa e da redução e racionalização de custos, para justificar o mencionado despedimento".*

2.3. *Contudo, não pode a reclamante conformar-se com tal fundamentação e decisão, porquanto,*

2.4. *Em 11.05.2020 a reclamante enviou à trabalhadora a carta de intenção de despedimento por extinção do posto de trabalho, nos termos dos artigos 367. ° 369. ° do Código do Trabalho invocando para a fundamentação do mesmo "motivos de mercado e motivos estruturais da empresa";*

2.5. *Para o efeito sustentou legal, metodológica e economicamente a sua decisão oferecendo à trabalhadora a oportunidade de se pronunciar, ao abrigo do art. 369° do Código do Trabalho;*

2.6. *A fundamentação da intenção de extinção do posto de trabalho consta do processo que em 15.06.2020 foi remetido à CITE e é, aliás, resumida no relatório do parecer ora reclamado;*

2.7. *Do referido processo resulta demonstrado que a reclamante deu cabal cumprimento aos requisitos legais de natureza estritamente formal para o processo de despedimento por extinção do posto de trabalho;*

2.8. *Como tal, a reclamante fundamentou a sua intenção de despedimento por extinção do posto de trabalho no facto de se verificar uma forte retração do mercado a nível mundial uma vez que não obstante as dificuldades já sentidas por esta empresa, no presente ano a situação económica da reclamante viu-se fortemente abalada não só pelo decréscimo da sua atividade mas também pela situação epidemiológica que se tem vindo a alastrar em grande escala pelo pais causada pela pandemia da doença COVID-19 que exigiu medidas extraordinárias com vista a prevenir a transmissão daquela doença passando, e que a reclamante diz respeito, pelo encerramento de fronteiras e outras atividades;*

2.9. *Por forma a esclarecer cabalmente a fundamentação invocada pela reclamante, sempre será de referir que,*

2.10. *A reclamante tem por objeto a consultoria de ..., de prestação de serviços conexos, ..., exercendo atividades nessas áreas;*

2.11. *Nos períodos económicos correspondentes aos anos de 2018 e 2019, a atividade económica da ora reclamante enfrentou uma quebra de lucros consequência da redução da atividade da empresa desencadeada por motivos de mercado, obrigando a que a reclamante tivesse de reunir esforços por forma a manter todos os seus compromissos — cfr. balancetes que ora se juntam como doc.1 e 2 — no qual se verifica que em 2018 a Reclamante apresentou um total de proveitos (saldo Crédito) de €92.441,12, dos quais €91.875,00 correspondem ao volume de negócios (Prestação de Serviços), para um total de custos (saldo Débito) de €153.330,37 e no ano de 2019 um total de proveitos de €34.051,82, sendo €33.495,00 referentes a prestação de serviços (volume de negócios de 2019) com um total de custos (saldo Débito) que ascendeu a €162.861,09;*

2.12. *No que se refere à mediana 2018/2019 verifica-se assim um decréscimo de crédito na ordem dos 75% enquanto que as despesas (principalmente com trabalhadores) cresceram em mais de 60%;*

2.13. *No que se refere ao ano de 2020, principalmente pela paragem imposta pela pandemia provocada pela doença do coronavírus COVID-19 a ora reclamante, até à presente data não obteve qualquer proveito (saldo Crédito), apresentando um total de custos (saldo Débito) até ao momento de €45.458,72.*

2.14. *A acrescer ao momento de fragilidade que vinha a ultrapassar, atualmente a reclamante encontra-se significativamente beliscada pelo quadro desfavorável que a atual pandemia provocada pela*

doença do coronavírus COVID-19 trouxe a todo o panorama económico nacional e mundial.

2.15. *A situação excecional e a proliferação de casos registados de contágio de Covid-10 impuseram a aplicação de medidas extraordinárias e de caracter urgente de restrição de direitos e liberdades, em especial no que respeita aos direitos de circulação e às liberdades económicas, em articulação com as autoridades europeias, com vista a prevenir a transmissão do vírus;*

2.16. *Assim, por Despacho n.° 3427-A/2020 publicado em Diário da República n.° 55/2020, 1° Suplemento, Série II de 2020-03-18, face à situação de emergência de saúde publica de âmbito internacional declarada pela Organização Mundial de Saúde em 30 de janeiro de 2020, foi interdito ... países que integram a União Europeia com exceção, nomeadamente, dos países de expressão oficial portuguesa, no âmbito da situação epidemiológica provocada pelo SARS-CoV-2 e da doença COVID-19;*

2.17. *Face ao entendimento governamental de que os contactos entre as pessoas constituíam um forte veículo de contágio e de propagação do vírus, bem como as suas deslocações, considerando que as mesmas deveriam manter-se ao nível do mínimo indispensável, pelo Decreto-lei n02B/2020, pulicado em Diário da República n° 66/2020, 2° suplemento, série 1 de 2020/04/02, foram criadas limitações adicionais à circulação;*

2.18. *Entre outras medidas, foi estabelecida a redução do número máximo ..., para um terço do número máximo de ... disponíveis, por forma a garantir a distância adequada entre os utentes ...;*

2.19. *Uma vez que a atividade da reclamante é exercida e desenvolvida a 100% com ..., tudo sopesado, levou a que a reclamante se visse perante um desequilíbrio económico-financeiro cuja recuperação se antevê difícil de alcançar uma vez que os fluxos ... caíram em 14,4%, o que representa um valor significativamente pouco animador para a reclamante;*

2.20. *Motivos estes que levaram a que toda a atividade da Requerente se encontre num momento de séria fragilidade face à queda significativa da sua atividade o que a obriga proceder a uma reestruturação de todo o seu funcionamento por forma a poder dar resposta às suas necessidades e obrigações;*

2.21. *A requerente tem vindo há algum tempo a "adiar" o recurso a quaisquer despedimentos, mantendo todos os esforços por forma a manter todos os seus compromissos para com os seus trabalhadores, contudo face ao exposto e à consequente inviabilidade do vínculo laboral que a mesma mantém com a trabalhadora não pode o mesmo subsistir;*

2.22. *Por motivos de reestruturação da empresa, colheu-se o entendimento de que a extinção do posto de trabalho da referida trabalhadora seria necessário à reformulação do funcionamento e estrutura da reclamante porquanto seria totalmente indispensável manter ao seu serviço quaisquer trabalhadores cujas funções se encontram objetivamente esvaziadas e que acarretam um encargo injustificado, traduzindo-se tal custo num montante superior a €50.000,00 anuais;*

2.23. *A instabilidade financeira vivida pela reclamante, torna premente a necessidade de proceder à extinção do posto de trabalho ocupado pela trabalhadora por se tratar de posto único, face à inexistência de demais contratos a termo para as tarefas correspondentes às do posto de trabalho ora em crise, preenchendo assim os requisitos exigidos à luz do art. 368.° do Código do Trabalho;*

2.24. *A trabalhadora ocupa no quadro de pessoal da ora reclamante o lugar número ... e corresponde à categoria profissional com o código ..., i.é., ..., conforme quadro pessoal junto como doc.2 ao pedido de parecer à CITE;*

2.25. *Da análise do referido quadro de pessoal resulta que a mesma é a única trabalhadora afeta àquela categoria profissional, motivo pelo qual a reclamante pretende proceder à eliminação da mencionada categoria e consequente extinção do posto de trabalho;*

2.26. *Na estrutura da Reclamante não existe outro posto de trabalho funcionalmente idêntico ao da trabalhadora, não existindo mais postos de trabalho disponíveis para funções de chefe de secção ou para outro tipo de funções desse nível hierárquico, nem possibilidade de transferir a trabalhadora para outros departamentos;*

2.27. *Julgamos que o parecer ora em crise, s.m.o, não apreciou devidamente nem a missiva de despedimento por extinção do posto de trabalho enviada a trabalhadora, nem os motivos invocados no pedido de parecer;*

2.28. *O principal argumento para a emissão de parecer desfavorável, baseia-se no facto da entidade empregadora não apresentar, como devia, quaisquer elementos demonstrativos da redução da atividade da empresa e consequente desequilíbrio económico-financeiro considerando que não foram observados os requisitos legais para promover o despedimento por extinção do posto de trabalho da trabalhadora, não ficando afastados os indícios de discriminação por motivo de maternidade;*

2.29. *É pacifico na doutrina que "as opções empresariais são feitas no âmbito de um poder discricionário da empresa e estão subtraídas dos poderes de sindicância dos tribunais", cfr. acórdão do STJ de 07 de novembro de 2001, disponível em www.dgsi.pt;*

2.30. *Em sede de conclusões que do citado Acórdão "a legalidade do despedimento terá de ser aferida com respeito pelo critério empresarial e, nunca, à luz de mecanismos de viabilização da empresa, não competindo ao julgador substituir-se ao empregador, cabendo-lhe tão só um juízo racionalmente controlável sobre os fundamentos do despedimento."*

2.31. *Dúvidas não subsistem de que a reclamante agiu de acordo com as formalidades a que o despedimento por extinção do posto de trabalho se encontra sujeito porquanto a reclamante cumpriu todos os formalismos necessários, tal como resumidamente vem descrito do parecer ora reclamado;*

2.32. *Não pode o parecer considerar que o despedimento poderá constituir uma discriminação por motivo de maternidade porquanto em momento algum a reclamante agiu nesse sentido;*

2.33. *Aliás, a trabalhadora comunicou a sua gravidez exatamente no mesmo dia em que a reclamante elaborava as comunicações escritas necessárias ao despedimento em causa - dia 08 de maio de 2020-, sendo que já era de conhecimento anterior da trabalhadora a intenção da ora reclamante porquanto tal decisão não foi tomada de animo leve tendo sido discutida/falada presencialmente com a trabalhadora que já conhecia a intenção da reclamante sem nunca colocar qualquer entrave, podendo a reclamante comprovar o desconhecimento do estado de gravidez através dos emails trocados com a sua mandatária em momento anterior à comunicação da trabalhadora, via email, do seu estado de gravidez, juntos como doc. 3 e 4 no pedido de parecer;*

2.34. *A acrescer e tal como o próprio parecer ora reclamado refere, só em "25.05.2020, a trabalhadora enviou um email à empresa, referindo o seguinte: "envio em anexo a declaração da minha Médica, que declara que estou com ..., com efeitos desde o dia de hoje até ao parto";*

2.35. *Não obstante, a necessidade de proceder à extinção do posto de trabalho da referida trabalhadora, não tem na sua base qualquer intuito discriminatório como, aliás, se explanou supra e se demonstra através não só dos emails mencionados mas também e principalmente, através dos balancetes da reclamante que traduzem a quebra económica da mesma, situação agravada pelo sucessivo decreto de estados de calamidade e estado de emergência que alterou todo o plano laboral e financeiro das empresas portuguesas, e principalmente da zona de Lisboa (que ainda se mantem em estado de calamidade);*

2.36. *A decisão de extinção do posto de trabalho tem uma natureza exclusivamente económica e de organização, sendo urgente proceder ao mesmo uma vez que a manutenção do posto de trabalho da referida trabalhadora representa um custo financeiro injustificado e, por isso, contrário aos normais critérios da boa gestão e administração, figurando-se incompatível e incomportável do âmbito da reorganização e restruturação da reclamante levado a efeito;*

2.37. *Pelo que, lançando mão do silogismo proposto no douto acórdão supramencionado, «não compete ao julgador substituir-se» à reclamante na apreciação das «premissas economicistas» que motivam o presente procedimento de despedimento por extinção do posto de trabalho;*

2.38. *A reclamação ora apresentada tem fundamento na circunstância da entidade empregadora, ora reclamante, entender que foram observados todos os requisitos legais de natureza estritamente formal para o despedimento por extinção do posto trabalho com fundamento em motivos estruturais e de mercado".*

3. Em 05.08.2020, a CITE solicitou à trabalhadora objeto do citado despedimento que se pronunciasse sobre a matéria da presente reclamação, o que veio a fazer em 28.08.2020, referindo, nomeadamente, o seguinte:

3.1. *"Com data de 20 de maio de 2020 a exponente recebeu, por mensagem de correio eletrónico, a notificação de "intenção de*

despedimento" com fundamento na extinção do seu posto de trabalho.

3.2. *Sem prejuízo da discordância quanto aos motivos alegados na comunicação de intenção de despedimento, e secundando o teor do parecer da CITE- Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego emitido ao abrigo do disposto no n.º 1 e na alínea c) do art.º 63.º do Código do Trabalho, a exponente vem suscitar a questão da forma legal e eficácia dessa declaração, face ao âmbito estritamente judicial e de mero patrocínio judiciário que conformam os poderes conferidos à declarante, tal como decorrem da "procuração forense" junta à carta de "notificação de despedimento".*

3.3. *O Decreto-Lei nº. 267/92, de 28 de novembro, que no seu artigo único 1, preceitua que as procurações passadas a advogados para a prática de atos que envolvam o exercício do patrocínio judiciário, ainda que com poderes especiais, não carecem de intervenção notarial, devendo o mandatário certificar-se da existência, por parte do mandante, dos poderes para o ato. Tudo isto por uma questão de celeridade e de necessidade de eliminar formalismos desnecessários, bem como a fé de que gozam os atos praticados por advogado, que lhe são próprios, como, aliás, o preâmbulo do diploma o refere.*

3.4. *A declaração emitida e subscrita pela Senhora advogada ("intenção de despedimento"), não é um ato judicial ou praticado no exercício do patrocínio judiciário, não é um ato próprio de*

advogado que mereça o crédito conferido pelo decreto-lei 267/92 de 28 de novembro, pelo que carece de qualquer eficácia jurídica.

3.5. *No dia 8 de maio de 2020, a trabalhadora ora exponente comunicou oportunamente, por mensagem de correio eletrónico dirigido ao respetivo endereço da empregadora o seu estado de gravidez, juntando documento comprovativo. À data estava com apenas 7 semanas de gestação.*

3.6. *A lei não fixa qualquer prazo para que a trabalhadora informe a empregadora do seu estado gestante. Mandam as regras da boa-fé, e da lealdade, que aquela o comunique com a maior antecedência possível, de modo a que a empregadora possa desde logo começar ajustar o funcionamento da empresa à nova realidade, designadamente providenciando pela contratação a termo certo de novo colaborador que temporariamente, durante o período de licença, a possa substituir.*

3.7. *Verifica-se que, de facto, a trabalhadora cumpriu escrupulosamente o que pelo menos eticamente lhe seria exigível, informando a empresa que se encontrava no início da sua gravidez, que computava então 7 semanas de gestação.*

3.8. *De qualquer modo, a trabalhadora ignora o que é afirmado no art.º 33º da reclamação, e, porque os desconhece, impugna qualquer um dos documentos que diz ter junto á comunicação que terá efetuado junto da CITE.*

3.9. *Ademais, ainda que, por mera e inverosímil hipótese, se admitisse que o que afirma a empregadora fosse verdade, para o caso seria*

de todo indiferente que já equacionasse a cessação do contrato da trabalhadora, como alegadamente refere; o que importa é que, após ter conhecimento do estado de gravidez, e por causa dele, decidiu despedi-la. Praticou um ato de manifesta discriminação, atentando contra os valores da maternidade, causando séria perturbação na saúde e no estado emocional da trabalhadora, assim como no bem-estar da gestante e do filho em gestação.

3.10. *De resto, o que a empregadora alega no texto da sua reclamação não corresponde minimamente à verdade, desconhecendo a trabalhadora a autenticidade dos documentos por aquela juntos, identificados sob os n.º 1, 2 e 3, que, necessariamente, os impugna.*

3.11. *A reclamante não apresenta qualquer prova do que alega seja agora, seja à data da declaração de "intenção de despedimento", pratica um ato de intolerável discriminação face ao estado de gestante da trabalhadora, pelo que se mantêm válidas todas as objeções expressas no parecer da CITE, e que conferem ao despedimento promovido pela empresa insanável ilegalidade".*

III

4. Recordando o que consta dos pontos 2.6.1. e 2.7. do parecer ora reclamado:

"2.6.1. A entidade empregadora refere e demonstra através do quadro de pessoal, que a trabalhadora objeto do presente parecer tem a categorial profissional de ... e que o seu posto de trabalho é um posto único, não existindo qualquer outro trabalhador com o conteúdo funcional idêntico à trabalhadora a despedir.

2.7. Sucede, porém, que, a entidade empregadora, apesar de ter alegado motivos estruturais da empresa para fundamentar o despedimento por extinção do posto de trabalho em causa, não apresentou quaisquer elementos que demonstrassem os motivos invocados de redução da atividade da empresa, do desequilíbrio económico-financeiro, da restruturação da organização dos serviços da empresa e da redução e racionalização de custos, para justificar o mencionado despedimento".

5. Salienta-se que, a empresa ora reclamante, apresentou agora alguns elementos que mostram a redução da sua atividade, mas continua sem esclarecer, no âmbito da restruturação da organização dos serviços da empresa, quais os motivos que levaram à escolha desta trabalhadora e não de outra ou outro trabalhador, para proceder à extinção do seu posto de trabalho, que, segundo a empresa, tinha um extenso rol de competências, como chefe de secção, conforme consta do ponto **1.2.2.** do parecer reclamado.

IV

Na emissão do parecer em causa, a CITE, observou rigorosamente todos os requisitos legais, face aos elementos constantes do processo de despedimento por extinção de posto de trabalho de trabalhadora grávida, que lhe foi remetido pela entidade empregadora, pelo que, face ao exposto, a CITE mantém integralmente o parecer n.º 307/CITE/2020, aprovado em 08.07.2020, por falta de fundamento que determine a sua alteração.

APROVADA EM 30 DE SETEMBRO DE 2020, POR MAIORIA DOS MEMBROS DA CITE, COM OS VOTOS CONTRA DA CAP – CONFEDERAÇÃO DOS AGRICULTORES DE PORTUGAL, DA CIP – CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL E DA CTP – CONFEDERAÇÃO DO TURISMO DE PORTUGAL.