

PARECER N.º 496/CITE/2020

ASSUNTO: Parecer prévio ao despedimento de trabalhadora puérpera especialmente protegida 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 12.02.
Processo n.º 4399-DG-E/2020

I - OBJETO

1.1. A CITE recebeu da sociedade ..., cópia do processo de despedimento por extinção de posto de trabalho da trabalhadora especialmente protegida ... 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 trabalhadora, a empresa refere, o seguinte:
..., na qualidade de V/ entidade empregadora, aqui representada pela respetiva gerência, vem pela presente, comunicar a V. Exa., a intenção de proceder a extinção do S/ posto de trabalho, correspondente a categoria profissional de ..., a partir do dia 09 de outubro de 2020.

Devido a atual conjuntura de mercado gerada pela pandemia, COVID-19, que originou a queda na procura dos serviços e a redução das receitas, imperioso se torna, sob pena de rutura ou colapso económico, reduzir custos na atividade do empregador, através do ajustamento da mão-de-obra disponível na empresa.

Assim, atendendo ao facto de V. Exa. desempenhar funções como ... no ... (situado na sede da empresa), que ira ser encerrado, não subsiste a necessidade de manutenção do S/ posto de trabalho.

Com a extinção da referida categoria profissional e encerramento do ..., não possui a entidade empregadora outro posto de trabalho compatível ou similar com a categoria profissional de que V. Exa. e detentora, nem outro local onde possa laborar, e nesses termos não lhe é possível suportar os custos decorrentes do S/ contrato de trabalho, pelo que se torna impossível a subsistência da relação laboral encetada a 1 de Março de 2020.

Aos factos supra descritos são atribuídos fatores de mercado, estruturais e de globalização, gerados, em grande parte, pela pandemia COVID-19, que assolou a economia e prejudicou, significativamente, a entidade empregadora e, conseqüentemente, o trabalhador (V. Exa.).

Face ao exposto, o empregador não tem alternativa, por mais que humanamente lhe custe, senão efetuar o despedimento por extinção do posto de trabalho, em consonância com o disposto nos artigos 367. e seguintes do Código do Trabalho.

Comunica-se ainda a V. Exa., nos termos e para os efeitos do artigo 370. do Código do Trabalho, que dispõe do prazo de 15 (quinze) dias para, caso assim o entenda, apresentar parecer fundamentado em relação aos motivos acima elencados, os quais estão na base da extinção do S/ posto de trabalho.

Sem outro assunto de momento, apresenta os melhores cumprimentos.

..., 08 de setembro de 2020

1.3. Do processo consta cópia anexo A.

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: (...)

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, nos termos do artigo 381.º, alínea d) do Código do Trabalho, “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 359.º do Código do Trabalho são:
- 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 Código do Trabalho, 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, “(...) a) ... b) Emitir parecer prévio ao despedimento de trabalhadoras grávidas, puérperas e lactantes, ou de trabalhador no gozo de licença parental; c) (...)”.

III – ANÁLISE

- 3.1 O despedimento por extinção de posto de trabalho corresponde, assim, a um despedimento individual com fundamento em «justa causa objetiva», ou seja, é fundado em motivos de natureza não disciplinar.
- 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, que são: 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; 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 No despedimento “sub judice”, a entidade empregadora refere que o despedimento é motivado pela necessidade de extinção do posto de trabalho de uma trabalhadora, por fatores de mercado, estruturais e de globalização, gerados em grande parte pela situação do Covid-19 tendo-se registado um desequilíbrio económico-financeiro.
- 3.4 Da análise do processo resulta que a trabalhadora foi notificada da intenção da entidade empregadora de proceder a um despedimento por extinção do posto de trabalho, através de carta datada de 08.09.2020, o qual a abrangia, não resultando do processo remetido à

CITE qualquer informação sobre se a trabalhadora especialmente protegida elaborou e entregou o seu parecer fundamentado.

- 3.5** Resulta das disposições conjugadas do n.º 1 e da alínea c) do n.º 3 do artigo 63.º do Código do Trabalho que o despedimento de trabalhadora grávida, puérpera ou lactante carece de parecer prévio da entidade competente na área da igualdade de oportunidades entre homens e mulheres, ou seja, a CITE e que, para efeitos da emissão de parecer, o empregador deve remeter cópia do processo à CITE, depois das consultas referidas no n.º 1 do artigo 370.º, no caso do despedimento por extinção do posto de trabalho.
- 3.6** O n.º 1 do artigo 370.º do CT estabelece o seguinte: "*1- Nos 15 dias posteriores à comunicação prevista no artigo anterior, a estrutura representativa dos trabalhadores, o trabalhador envolvido e ainda, caso este seja representante sindical, a associação sindical respetiva podem transmitir ao empregador o seu parecer fundamentado, nomeadamente, sobre os motivos invocados, os requisitos previstos no n.º 1 do artigo 368.º ou os critérios a que se refere o n.º 2 do mesmo artigo, e as alternativas que permitam atenuar os efeitos do despedimento. (...)*"
- 3.7** Ora, verifica-se que a entidade empregadora remeteu o processo à CITE, por carta registada datada de 14.09.2020, resultando da carta remetida à trabalhadora que a cessação do contrato de trabalho de trabalho produziria efeitos a partir de 9 de outubro de 2020, facto que ocorreria antes da emissão e votação do parecer desta Comissão.

- 3.8 Afigura-se ainda do processo remetido à CITE que a entidade empregadora indica a existência de outras duas trabalhadoras que irão continuar a desempenhar funções na ..., contudo, nos termos do disposto do n.º 2 do artigo 368.º do CT, a extinção do posto de trabalho obedece a uma ordem de critérios de seleção, que se desconhece.
- 3.9 Regista-se ainda que a comunicação relativa ao despedimento por extinção do posto de trabalho, não contém qualquer documento que comprove ou justifique a necessidade do despedimento da trabalhadora em questão, nem tão pouco tinha decorrido o prazo para a trabalhadora se pronunciar aquando do envio do processo a esta Comissão.
- 3.10 Pelo exposto, afigura-se não estarem reunidos os requisitos para a extinção do posto de trabalho, designadamente não ter sido cumprido o disposto do n.º 1 do artigo 368º e n.º 5 do artigo 369º e 370º do Código do Trabalho o que não permite à Comissão emitir parecer favorável à intenção de despedimento.

IV - CONCLUSÃO

Face ao que antecede, a CITE é desfavorável ao despedimento por extinção de posto de trabalho da trabalhadora ...

APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 14 DE OUTUBRO DE 2020, COM OS VOTOS CONTRA DA CIP – CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL E DA CTP – CONFEDERAÇÃO DO TURISMO DE PORTUGAL, CONFORME CONSTA DA RESPECTIVA ATA, NA

QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE
PRESENÇAS ANEXA À REFERIDA ATA