

PARECER N.º 501/CITE/2020

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 12.02.

Processo n.º 4443-DP-E/2020

I - OBJETO

- 1.1. Por correio registado datado de 24.09.2020 a CITE recebeu da entidade empregadora “...”, cópia do processo de despedimento por extinção de posto de trabalho da trabalhadora puérpera ..., com a categoria profissional de ..., 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 que a seguir se transcreve:

“(..)

..., 24 de setembro de 2020

Exmos. Senhores

Para os devidos efeitos e de acordo com a legislação em vigor, informamos a V. Exas., a intenção de despedir a trabalhadora puérpera ..., num processo

de despedimento por extinção de posto de trabalho, conforme fundamento em carta enviada à funcionária.

Mais informamos, que a empresa apenas tem esta funcionária com a categoria de...

Junto anexamos carta de intenção de despedimento com a data de previsão de cessação, e o quadro com os dados da trabalhadora a despedir, bem como a carta enviada à Direção-Geral do Emprego e das Relações de Trabalho.

Assim, vimos junto de V. Exas, solicitar o vosso parecer quanto ao despedimento desta trabalhadora.

Ficamos, aguardar por uma resposta da vossa parte o mais urgente possível.

JUNTA: Carta trabalhadora, quadro dos trabalhadores e carta ACT

(...)"

- 1.3. Na comunicação dirigida à trabalhadora, em 17.09.2020 a empresa refere, o seguinte:

(...)"

..., 17 de setembro de 2020

ASSUNTO: *Revogação do Contrato de Trabalho fundada em extinção do posto de trabalho*

Exma. Senhora

Vimos pelo presente, dar a conhecer a V. Exa. que é nossa intenção revogar, com efeitos em 21/2/2020, o contrato de trabalho em vigor com V. Exa.

Tal revogação tem por fundamento a extinção do posto de trabalho da trabalhadora, com a categoria de ..., determinado pelas seguintes razões, atenta a conjuntura económica e social atual:

a) forte quebra de clientela;

b) forte quebra de receitas;

c) necessidade de reestruturação do pessoal;

d) necessidade de reajustar a situação financeira da empresa e adaptá-las às novas circunstâncias de mercado e incerteza do mesmo.

Assim, encontra-se esta situação enquadrada na noção de despedimento por extinção do posto de trabalho, prevista nos artigos 367º nº 2 e 359º nº1 e nº 2 al. a) b) do Código de Trabalho.

Nos termos da alínea b) do número 3 do artigo 371º do referido diploma legal, informa-se que o contrato de trabalho terá o seu termo em 21/12/2020.

Mais se informa que, no prazo de oito dias, a contar do termo do referido contrato, serão liquidados os créditos laborais que V. Exa tem a receber, bem como cumpridas as obrigações legais respeitantes a Entidade Empregadora da entrega do modelo RP5044 da DGSS e Declaração Comprovativa da Situação de Desemprego.

(...)"

- 1.4. A entidade empregadora juntou cópia do aviso de receção da comunicação de intenção de despedimento, o Anexo A – mapa de pessoal dos trabalhadores do empregador.
- 1.5. Na comunicação que acompanha o processo de despedimento consta ainda a carta de comunicação à ACT – Autoridade Para as Condições do Trabalho.

II - ENQUADRAMENTO JURÍDICO

- 2.1. A Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres, adotada e aberta à assinatura, ratificação 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 culposos 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 face à conjuntura económica e social atual, a extinção do posto de trabalho da trabalhadora protegida é fundamentada por:
- Forte quebra da clientela;
 - Forte quebra de receitas;
 - Necessidade de reestruturação do pessoal e,
 - Necessidade de reajustar a situação financeira da empresa e adaptá-las às novas circunstâncias de mercado e incerteza do mesmo.

A entidade empregadora refere ainda que a trabalhadora puérpera é a única com a categoria profissional de ..., facto que é demonstrado através do Anexo A – Quadro de Pessoal.

3.4 Da análise do processo resulta que a trabalhadora especialmente protegida foi notificada da intenção da entidade empregadora de proceder a um despedimento por extinção do posto de trabalho, através de carta datada de 17.09.2020, por correio registado datado da mesma data.

3.5 Resulta das disposições conjugadas do nº 1 e da alínea c) do nº 3 do artigo 63º 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, 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 nº 1 do artigo 370º, no caso do despedimento por extinção do posto de trabalho.

3.6 O nº 1 do artigo 370º 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 nº 1 do artigo 368º ou os critérios a que se refere o nº 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, em 24.09.2020, 2 dias após o envio da comunicação por correio registado à trabalhadora, pelo que ainda não havia decorrido o prazo de 15 dias para as consultas, bem como não consta no processo resposta ou parecer fundamentado do trabalhador ou informação sobre a pronúncia da trabalhadora.
- 3.8 Regista-se ainda que a comunicação relativa ao despedimento por extinção do posto de trabalho, não contém qualquer documento que comprove e demonstre a necessidade do despedimento da trabalhadora especialmente protegida, pelo que se afigura não ter sido dado cumprimento ao disposto na alínea b) do n.º 1 do artigo 368.º do Código do Trabalho.
- 3.9 Pelo exposto, afigura-se não estarem reunidos os requisitos para a extinção do posto de trabalho, designadamente não ter sido cumprido o disposto na alínea b) do n.º 1 do artigo 368.º, bem como do n.º 1 do artigo 370.º, ambos do Código do Trabalho o que não permite à Comissão não se opor à intenção de despedimento.

IV - CONCLUSÃO

Face ao que antecede, a CITE opõe-se ao despedimento por extinção de posto de trabalho da trabalhadora puérpera

**APROVADO EM 14 DE OUTUBRO DE 2020, POR MAIORIA DOS MEMBROS DA CITE,
COM OS VOTOS CONTRA DOS REPRESENTANTES DA CIP - CONFEDERAÇÃO
EMPRESARIAL DE PORTUGAL E CTP – CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS**