

PARECER N.º 571/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 63.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12.02.

Processo n.º 4767-DL-E/2020

I - OBJETO

1.1. Por carta datada de 15.10.2020 a CITE recebeu da entidade empregadora ..., cópia do processo de despedimento por extinção de posto de trabalho da trabalhadora lactante ..., 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, nos termos a seguir transcritos:

“(…)

Carta Registada c/A/R

Assunto: despedimento por extinção do posto trabalho

Trabalhadora: ...

..., 15 de outubro de 2020

Exmos Senhores:

Nos termos e para os efeitos do disposto no artigo 63º do Código de Trabalho, a entidade patronal, ..., NIPC ..., com sede na ..., vem requerer a emissão de parecer, no âmbito e para efeitos do processo de despedimento por extinção do posto trabalho da trabalhadora ..., NIF ..., processo esse que visa o seu despedimento.

Para tanto, junto se envia cópia da carta enviada à trabalhadora a comunicar as razões que levam à extinção do posto de trabalho, e da intenção de despedimento com esse fundamento, razões essas que se dão aqui por integralmente reproduzidas para os devidos e legais efeitos.

A esta carta respondeu a trabalhadora no prazo legal, nos termos e dizeres constantes na cópia que se junta.

Os fundamentos, de facto e de direito, que sustentam a intenção de despedimento da trabalhadora, e que se mantêm após a resposta desta, estão explanados na comunicação da intenção de despedimento por extinção do posto de trabalho, a saber:

1 - Em resultado da situação pandémica que vivemos, a atividade exercida pela ... atravessa grandes dificuldades, refletidas na falta de procura dos serviços por esta oferecidos.

2 - Com efeito, e em consequência dessa situação, a signatária, tal como as demais empresas do ramo, viram-se obrigadas a suspender a sua atividade, encerrando completamente o seu funcionamento, no período de 16 de março até início de maio de 2020,

3 - Sendo que, no período de 15 de abril até 31 de julho, a empresa, por falta de trabalho, esteve em lay off simplificado, situação que abrangeu a trabalhadora ..., no período de 07/06/2020 até 31/07/2020, data a partir da qual entrou em gozo de férias acumuladas.

4 - A retoma da atividade apenas ocorreu em agosto do corrente ano, pese embora com manifesta quebra de faturação. Com efeito,

5 - É notória a falta da procura dos serviços prestados pela ..., o que se traduz na forte diminuição do volume de trabalho, faturação e obtenção de receitas, com evidentes repercussões económico-financeiras para a empresa.

6 - A situação existente de quebra abrupta de prestação de serviços, com a consequente quebra de receitas, obriga a empresa a estabelecer uma racionalização dos gastos com pessoal,

7 - Reestruturando os quadros da empresa e diminuindo os custos excedentários, de forma a não pôr em risco a sua viabilidade económico-financeira, garantindo, por outro lado, a subsistência dos restantes postos de trabalho da mesma.

8 - Face às condições económicas e financeiras supra relatadas e à diminuição do volume de trabalho, é manifesto o esvaziamento de funções do posto de trabalho que V. Exa. ocupa e, conseqüentemente, a desnecessidade da sua manutenção.

9 - Não existem outros postos de trabalho de conteúdo funcional idêntico ou compatíveis com a categoria profissional suscetíveis de serem preenchidos por V. Exa., nem existem quaisquer contratos a termo celebrados com trabalhadores nas funções por si ocupadas.

10 - Perante este cenário, a ..., não tem condições para continuar com o posto de trabalho ocupado por V. Exa., pelo que não lhe resta outra alternativa que não seja a extinção do posto de trabalho por si ocupado.

Informa-se que, desde 15/04/2019 e até à presente data, a trabalhadora não presta trabalho na empresa, encontrando-se de baixa médica, inicialmente decorrente de alegada gravidez de risco e, após o parto, em janeiro do corrente ano, em licença de maternidade, que cessou em 06/06/2020, entrando depois em layoff simplificado de 07/06/2020 até 31 /07/2020.

A trabalhadora nunca informou a empresa de que está a amamentar o filho, nem apresentou atestado médico comprovativo do seu estado (art. 36, n.º1, ali. c) do Código do Trabalho), desconhecendo a empresa essa situação. Não obstante, e face à resposta apresentada pela trabalhadora à comunicação de intenção de despedimento, entende-se solicitar o presente parecer.

Pelas razões expostas, e uma vez que da resposta da trabalhadora não resultam factos que alterem o sentido da decisão final a proferir, (art. 371.º do Cod. do Trabalho), comunica-se que se mantém a intenção final de proferir decisão de despedimento da trabalhadora, por extinção do posto de trabalho.

Aguarda, assim, o processo que V. Exas. comuniquem o vosso parecer.

Junta: 2 documentos “(...)

1.2. Na comunicação dirigida à trabalhadora em 01.10.2020 a entidade empregadora refere, o seguinte:

“(...)

Assunto: *Comunicação da intenção de despedimento por extinção do posto de trabalho.*

Exma. Senhora

A ..., sociedade por quotas com sede na ... NIPC ..., vem, em cumprimento do disposto nos artigos 368º a 376º do CT comunicar a V. Exa. a necessidade de extinguir o posto de trabalho de ... e, conseqüentemente, de proceder ao seu despedimento, uma vez que ocupa tal posto de trabalho.

A extinção do posto de trabalho, a que ora se pretende proceder, assenta nos seguintes motivos de mercado e de natureza económico-financeira:

1 – A ..., tem como atividade a prestação de serviços clínicos na área da ..., ... e ...

2 - A trabalhadora ..., com a categoria de ..., foi contratada para exercer as funções correspondentes à categoria em 05 maio de 2008.

3 - Em resultado da situação pandémica que vivemos, a atividade exercida

pela ... atravessa grandes dificuldades, refletidas na falta de procura dos serviços por esta oferecidos.

4 - Com efeito, e em consequência dessa situação, a signatária, tal como as demais empresas do ramo, viram-se obrigadas a suspender a sua atividade, encerrando completamente o seu funcionamento, no período de 16 de março até início de maio de 2020,

5 - Sendo que, no período de 15 de abril até 31 de julho, a empresa, por falta de trabalho, esteve em layoff, situação que abrangeu a trabalhadora

6 - A retoma plena da atividade apenas ocorreu em agosto do corrente ano, pese embora com manifesta quebra de faturação. Com efeito,

7 - É notória a falta da procura dos serviços prestados pela ..., o que se traduz na forte diminuição do volume de trabalho, faturação e obtenção de receitas, com evidentes repercussões económico-financeiras para a empresa.

8 - A situação existente de quebra abrupta de prestação de serviços, com a consequente quebra de receitas, obriga a estabelecer uma racionalização dos gastos com pessoal, reestruturando os quadros da empresa e diminuindo os custos excedentários, de forma a não pôr em risco a viabilidade económico-financeira da empresa, garantindo, por outro lado, a subsistência dos restantes postos de trabalho da mesma.

9 - Face às atuais condições económicas e financeiras supra relatadas e à diminuição do volume de trabalho, é manifesto o esvaziamento de funções do posto de trabalho que V. Exa. ocupa e, consequentemente, a desnecessidade da sua manutenção.

10 - Não existem outros postos de trabalho de conteúdo funcional idêntico ou compatíveis com a categoria profissional suscetíveis de serem preenchidos por V. Exa., nem existem quaisquer contratos a termo celebrados com trabalhadores nas funções por si ocupadas.

11 - Perante este cenário, a ..., não tem condições para continuar com o posto de trabalho ocupado por V. Exa., pelo que não lhe resta outra

alternativa que não seja a extinção do posto de trabalho por si ocupado, uma vez que não se justifica ter ao serviço duas ...

12 - O critério para determinação do posto de trabalho a extinguir foi a menor experiência na função e menor antiguidade na empresa, nos termos das als. d) e e), do n.º 2, do artigo 368.º, do Código do Trabalho.

Pelo exposto, vimos informar a V. Ex.º que não nos resta outra alternativa que não seja proceder ao seu despedimento por extinção de posto de trabalho, nos termos do disposto no artigo 359.º, n.º 2, al. a) e b), e 367.º e ss. do Código do Trabalho, cuja intenção se comunica (...)"

- 1.3.** Notificada da intenção de proceder ao despedimento, a trabalhadora por carta data de 12.10.2020, remeteu o seu parecer fundamentado, referindo o que a seguir se transcreve:

"(...)

Exmos. Senhores:

Acuso a receção da v/carta de 1 de Outubro de 2020, a qual mereceu a minha melhor atenção. Quanto ao seu conteúdo cumre-me dizer a V. Exas. o seguinte:

1. Como V. Exas. bem sabem, sou lactante. Como tal, o despedimento cuja intenção ora me foi comunicado sempre carecerá de parecer favorável da entidade competente na área da igualdade de oportunidades entre homens e mulheres - cfr. art. 63.º n.º 1, do Código do Trabalho.

2. Pelo que, a falta de tal parecer sempre importará a ilicitude do despedimento - cfr- art. 381.º, d), do Código do Trabalho.

3. Não é verdade que tenha sido contratada por V. Exas. para exercer as funções de ...

4. Com efeito, desde que fui admitida aos v/serviços sempre desempenhei as funções de ... e ...

5. Igualmente, não corresponde à verdade que tenha sido contratada por V. Exas. em 5 de maio de 2008.

6. Como V. Exas. bem sabem, fui admitida aos v/serviços em 1 de março de 2004, data a partir da qual prestei ininterruptamente trabalho na v/ empresa.

7. Causou-me alguma estranheza a fundamentação económica e financeira que v/ Exas. explanaram nos pontos 3 a 9 da v/ carta de 1 de outubro de 2020, na medida que não é essa a realidade que percecionei enquanto v/trabalhadora.

1.4. Por e-mail datado de 30.10.2020, a CITE solicitou à entidade empregadora as seguintes informações:

“(…)

- Envio do Anexo A da empresa, atualizado e devidamente discriminado por setores organizacionais da empresa, categoria e antiguidade dos trabalhadores (Quadro Pessoal);

- Fundamentação do critério de seleção utilizado para o despedimento, tendo em consideração o estabelecido no nº 2 do art.º 368º do CT.

- Indicação da avaliação de desempenho da trabalhadora abrangida pelo despedimento, se existir e, qual a avaliação de desempenho das/os trabalhadoras/es com a mesma categoria não abrangidas pelo despedimento;

- Descrição do conteúdo funcional ou de conteúdo funcional idêntico da trabalhadora e das/os demais trabalhadores/as.

- Contrato de trabalho celebrado com a trabalhadora. (…)”

1.5. Em resposta, a entidade empregadora remeteu por e-mail rececionado a 21/09/2020, o anexo A da empresa (quadro de pessoal) e o respetivo

contrato de trabalho da única colaboradora com a mesma função. Informou ainda que *“os critérios utilizados para o despedimento da trabalhadora acima identificada tiveram em consideração o disposto no n.º 2, do artigo 368.º do Código do Trabalho, uma vez que o critério definido na alínea a), não se aplica no caso desta empresa, por não existir avaliação de desempenho; quanto ao critério estabelecido na alínea b), ambas as trabalhadoras têm a mesma qualificação académica e profissional. Pelo que, o critério que determinou a seleção da trabalhadora foi o previsto na alínea c), ou seja, o trabalhador que mais oneroso se torna para a empresa pondo em causa a sua viabilidade financeira. Para o efeito de prova da verificação do critério de seleção apontado, junto se enviam os recibos de vencimento das duas trabalhadoras que, além de mim, constituem o quadro de trabalhadores da empresa.”*

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 a 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 o despedimento é motivado pela necessidade de extinção do posto de trabalho de uma trabalhadora, por razões estruturais e de mercado, motivado pela situação da pandemia Covid-19, em que a Empresa se viu obrigada a suspender a atividade entre março e março e maio de 2020, recorrendo ao lay off entre abril e julho de 2020. A retoma da atividade ocorreu em agosto de 2020 com uma quebra de faturação, com a falta de procura dos serviços.

3.4 Uma vez que os motivos apresentados pela entidade empregadora devem pressupor a verificação do requisito de impossibilidade da subsistência da relação laboral, como acontece com a trabalhadora, ora especialmente protegida, tal como determina o mencionado artigo 368.º n.º 1, na alínea b), convirá, chamar à colação a título exemplificativo, o 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, págs. 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.

397º nº 2 (Atual n.º 2 do artigo 359.º do Código do Trabalho) (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 nº 3 do artigo 403º do Código do Trabalho, (atual nº 4 do artigo 368.º do Código do Trabalho) 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.

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, 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.”

- 3.5.** Concluindo, convém sublinhar que nos procedimentos para extinção de posto de trabalho, deve considerar-se três passos 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.
- 3.6.** Toda esta legislação, ao estabelecer princípios e procedimentos especiais de proteção das trabalhadoras grávidas, puérperas e lactantes e de trabalhadores no gozo de licença parental, nas situações de despedimento, como é o caso *sub judice*, plasmados na legislação internacional, nas Diretivas Europeias, na CRP, e CT, esclarecidos pela Jurisprudência dos nossos tribunais e Doutrina sobre a matéria, exige que as entidades empregadoras demonstrem um cuidado acrescido no tratamento destes casos, justificando de forma legal, cabal, objetiva e coerente a inclusão destas trabalhadoras nos despedimentos, sob pena dos processos poderem conter indícios de discriminação em função do sexo em virtude da maternidade.
- 3.7.** Refira-se a propósito do requisito da impossibilidade da subsistência da relação de trabalho, que a entidade empregadora se limita a mencionar a necessidade de redução de custos e a diminuição da procura por parte dos clientes. Ora, se por um lado, se verifica que as

razões invocadas para o despedimento consubstanciam uma realidade que, em abstrato, pode justificar uma intenção de despedimento por extinção do posto de trabalho, por outro lado, os motivos invocados foram formulados em moldes muito vagos e genéricos, sem qualquer concretização factual que justifique a impossibilidade da subsistência da relação de trabalho e a necessidade de extinguir o posto de trabalho da trabalhadora.

3.8. Com efeito, a entidade empregadora não demonstra a sua situação económica até março de 2020, não indica de forma factual ou documental, em que consiste a quebra drástica da procura dos serviços que presta – na área da ..., seja em números percentuais ou outros; não indica igualmente, o resultado líquido da sua atividade por comparação os meses análogos do ano anterior, não aponta as razões que, no seu entender, impossibilitam o recurso a outras soluções ou estratégias empresariais, de forma a justificar o despedimento por extinção do posto de trabalho.

3.9. Diz ainda a entidade empregadora que não subsiste a necessidade de manutenção do posto de trabalho inerente às tarefas da trabalhadora, daí que se decidiu da inevitabilidade da extinção do posto de trabalho correspondente a categoria que detém e que a entidade empregadora não possui outro posto de trabalho a termo compatível ou similar com a categoria profissional de que a trabalhadora é detentora.

3.10. No parecer fundamentado da trabalhadora é alegado que as funções que sempre desempenhou eram funções de... e ...

Indica ainda a trabalhadora que o início de funções na entidade empregadora ocorreu em 01 de março de 2004.

3.11. Vejamos, nos termos do disposto do n.º 2 do artigo 368.º do CT, havendo uma pluralidade de postos de trabalho com o mesmo conteúdo funcional,

a extinção do posto de trabalho obedece a uma ordem de critérios, que se afigura que não tenha sido cumprido.

3.12. Ora, da análise de todo o processo remetido à CITE, bem como da análise dos documentos juntos pela entidade empregadora, nomeadamente do *Anexo A – Quadro Pessoal* e da *folha de férias*, afere-se da folha de férias a existência de outra trabalhadora, ..., com a mesma categoria profissional e analisado o Anexo A, afigura-se que a trabalhadora ..., tem um vencimento superior ao da trabalhadora especialmente protegida, cujo posto de trabalho se pretende extinguir.

3.13. A circunstância de existir uma outra trabalhadora com a mesma categoria profissional, que se traduz para a entidade empregadora numa maior onerosidade, leva-nos a questionar se o requisito da alínea c) do nº 2 do artigo 368º do Código do trabalho se encontra preenchido, já que a entidade empregadora não informa se existe avaliação de desempenho na empresa, alínea a), e quanto ao critério das menores habilitações académicas, alínea b), parece-nos que tal critério também não se encontra preenchido, afigurando-se que a trabalhadora especialmente protegida terá uma qualificação académica e profissional superior.

3.14. De referir ainda que, a própria entidade empregadora entra em contradição ao informar na carta dirigida à CITE que *face às condições económicas e financeiras supra relatadas (...) não existem outros postos de trabalho de conteúdo funcional idêntico (...)*” e na carta remetida à trabalhadora, justifica a extinção do posto de trabalho referindo que o *critério para determinação do posto de trabalho a extinguir foi a de menor experiência na função e menor antiguidade na empresa.*

3.15. A par de um processo de despedimento que não acautelou os requisitos constantes do artigo 368º do Código do Trabalho para o despedimento da trabalhadora, constata-se que a comunicação de intenção de

despedimento não indica a compensação devida pela extinção do posto de trabalho, bem como os créditos vencidos e os exigíveis por efeito da cessação do contrato de trabalho, pelo que se afigura não ter sido dado cumprimento ao disposto no nº 5 do artigo 368º do Código do Trabalho.

3.16. Ora, estando em causa a inclusão, num procedimento de despedimento por extinção de posto de trabalho, de uma trabalhadora lactante, de acordo com o previsto na alínea c) do n.º 2 do artigo 24.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, o direito à igualdade de oportunidades e de tratamento, em função do sexo ou, no caso vertente, por motivo de maternidade, tem que ser claramente salvaguardado quer nos motivos invocados para o despedimento, quer no requisito da maior onerosidade pela manutenção do posto de trabalho para tarefas correspondentes às do posto de trabalho extinto, quer no cumprimento da indicação da compensação devida pela extinção do posto de trabalho, bem como os créditos vencidos e os exigíveis por efeito da cessação do contrato de trabalho, no âmbito do processo de despedimento por extinção do posto de trabalho, por forma a afastar qualquer hipótese de discriminação.

3.17. Nestes termos, salvo melhor e douta opinião, não se afigura claro e inequívoco os motivos invocados para o despedimento, nem foi afastada a existência de contratos de trabalho com maior onerosidade para a empresa, assim como inexistente a indicação da compensação devida pela extinção do posto de trabalho, bem como os créditos vencidos e os exigíveis por efeito da cessação do contrato de trabalho, com vista ao despedimento da trabalhadora lactante, não se podendo assim, considerar como afastada a existência de indícios de discriminação em função da maternidade, na inclusão da trabalhadora lactante no processo de despedimento por extinção do posto de trabalho em causa.

IV - CONCLUSÃO

Face ao que antecede, a CITE opõe-se ao despedimento por extinção do posto de trabalho da trabalhadora lactante, ..., promovido pela entidade empregadora ...

APROVADO EM 11 DE NOVEMBRO DE 2020, POR MAIORIA DOS MEMBROS DA CITE, COM OS VOTOS CONTRA DOS REPRESENTANTES DA CAP – CONFEDERAÇÃO DOS AGRICULTORES DE PORTUGAL, CCP – CONFEDERAÇÃO DO COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PORTUGAL, CIP - CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL E CTP – CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS.