

## **PARECER N.º 188/CITE/2021**

**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 de fevereiro  
Processo n.º 960-DL-E/2021

### **I – OBJETO**

**1.1.** Em 09.04.2021, a CITE recebeu de ..., cópia do processo de despedimento por extinção de posto de trabalho da trabalhadora lactante ..., com atividade 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 12.02.

**1.2.** Na carta dirigida à CITE, a entidade empregadora refere o seguinte:

«Exma. Sr Presidente

Somos a remeter a V Exa. cópia do processo, pelo qual esta se propõe extinguir o posto de trabalho da colaboradora ... que, por esta se encontrar numa situação lactante cf. documento anexo, necessita do parecer prévio da CITE.

A trabalhadora em causa desempenhava funções no ... que, por motivos estruturais, que se podem alcançar dos documentos anexos, se tornou necessário extinguir, com efeitos em 31 de outubro de 2020.

Informamos que não existiu cessação de qualquer contrato nos últimos três meses.

Anexamos:

- Cópia do requerimento de subsídio parental;
- Cópia da carta registada c/ AR enviada à colaboradora em 09.03.2021, por ela recebida em 11.03.2021, à qual ela não ofereceu resposta;
- Cópia do Anexo A — Quadro de pessoal; e
- Cópia do contrato de trabalho».

**1.3.** Na carta enviada à trabalhadora via CAR, em 09.03.2021, e por esta rececionada em 11.03.2021, comunicando-lhe a intenção de despedimento por extinção do posto de trabalho, a empresa invoca os seguintes fundamentos:

«Exma. Senhora,

Serve, a presente, para lhe comunicar ser intenção da ... vir a proceder à cessação do seu contrato de trabalho, em consequência de extinção do seu posto de trabalho como ..., nos termos do art.º 369 do Código do Trabalho.

A extinção do posto de trabalho deve-se a motivos estruturais e é fundamentado, como sabe, pelo encerramento já verificado do ... (...), onde V. Exa. desenvolveu o seu contrato, cujo funcionamento requisitou tal contratação, em prol da educação das crianças que naquela valência acolhíamos. O desequilíbrio financeiro a que se associou o mau funcionamento do ... no último ano do seu funcionamento levou ao seu encerramento, sem culpa - tanto nossa, como entidade empregadora, como de V Exa., como colaboradora, a quem temos de agradecer as competências evidenciadas.

Não existe, no seio da ..., outro posto de trabalho disponível para o exercício das suas atribuições profissionais, tornando-se, pois, impossível a subsistência da relação de trabalho.

Não existem, no nosso seio, qualquer contrato de trabalho a termo para as tarefas correspondentes ao seu posto de trabalho, e, face ao encerramento do ..., todos os contratos de trabalho que ali existiam foram extintos, uns por redução de efetivos, outros por caducidade, sendo que outros se alteraram relativamente ao posto de trabalho, nomeadamente auxiliares, que foram adaptadas noutras valências do nosso ..., por as suas tarefas e categorias profissionais serem compatíveis.

O último daqueles contratos que foi extinto datou de 03.12.2020, por caducidade do mesmo, urna vez que era um contrato a termo.

Não se torna necessário proceder a qualquer despedimento coletivo.

Segue, em anexo, cópia da carta enviada ao Sr. Diretor do ..., onde se constata os motivos que conduziram à nossa decisão de encerramento do ..., onde V Ex. desempenhou funções.

Encontram-se justificados e reunidos os requisitos para termos de extinguir o seu posto de trabalho. Pelo facto de V Exa. ser atualmente lactante, solicitamos ainda parecer prévio à CITE — entidade competente na área de igualdade de oportunidades entre homens e mulheres —, nos termos do art.º 63.º/1 e 3-c) do Código do Trabalho.

Nos termos do art.º 370/1 do Código do trabalho, no prazo de quinze dias a contar da receção da presente comunicação, poderá V. Exa. emitir parecer fundamentado».

**1.4.** A trabalhadora não emitiu resposta alguma.

## II - ENQUADRAMENTO JURÍDICO

**2.1.** Em sintonia com o princípio comunitário da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres, a Constituição da República Portuguesa (CRP) 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 regalias – cf. artigo 68.º/3 da CRP

**2.2.** Como corolário deste princípio, o artigo 63.º do Código do Trabalho (CT) determina uma especial proteção no despedimento.

**2.3.** Assim, nos termos da lei, o despedimento de trabalhadora grávida, puérpera ou lactante, ou de trabalhador/a no gozo de licença parental carece de parecer prévio da entidade que tenha competência na área da igualdade de oportunidades entre homens e mulheres (CITE).

**2.4.** 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.

**2.5.** Neste sentido, e para efeitos do n.º 1 do artigo 368.º do CT, 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; e
- Não seja aplicável o despedimento coletivo.

**2.6.** Nos termos do n.º 2 do artigo 368.º do CT, 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 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
- e) Menor antiguidade na empresa.

**2.7.** De acordo com o n.º 4 do artigo 368.º do mesmo diploma, 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/a trabalhador/a.

**2.8.** No caso de despedimento por extinção de posto de trabalho, e nos termos previstos no artigo 369.º do CT, o empregador comunica, por escrito, ao/à trabalhador/a envolvido/a, a necessidade de extinguir o seu posto de trabalho, indicando os motivos justificativos e a secção ou unidade equivalente a que respeita. Acrescenta ainda a necessidade de despedir o trabalhador/a afeto/a ao posto de trabalho a extinguir e a sua categoria profissional, bem como refere o(s) critério(s) para seleção dos trabalhadores/as a despedir.

**2.9.** Em conformidade, a lei exige:

- 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 esta escolha, por si só, não é suficiente para garantir a licitude do despedimento, sendo ainda preciso o empregador determinar a impossibilidade da manutenção do vínculo laboral pela demonstração da inexistência de outro posto de trabalho compatível com a categoria profissional do/a trabalhador/a.

**2.10.** Quando o posto de trabalho a extinguir é ocupado por uma grávida, puérpera ou lactante, acresce aos requisitos mencionados uma especial proteção legal imposta pela CRP e concretizada no n.º 1 do artigo 63.º do CT como forma de evitar qualquer discriminação com base no sexo via maternidade, segundo as normas comunitárias.

**2.11.** 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 – impende ainda, sobre o empregador, a obrigação de fundamentar e demonstrar objetivamente que as medidas adotadas não se traduzem, (in)diretamente, num(a) (indício de) discriminação por razões relacionadas com o estado de maternidade da trabalhadora a despedir.

**2.12.** De acordo com a alínea c) do n.º 3 do artigo 63.º do CT, 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 mesmo diploma.

**2.13.** À CITE incumbe, por força das suas atribuições, aferir se o empregador fundamentou concretamente o/s motivo/s para a necessidade de extinção do posto de trabalho escolhido, se demonstrou o cumprimento dos requisitos legais para a extinção do posto de trabalho, e se demonstrou o critério de seleção aplicado para determinar o/a trabalhador/a a despedir (quando exista uma pluralidade de posto de trabalho com conteúdo funcional idêntico), por forma a concluir pela (in)existência de indícios de discriminação em razão da maternidade – cf. artigo 3.º/b) do DL n.º 76/2012, de 26.03.

**2.14.** 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 CT:

- 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 artigo 368.º/1 do CT; e
- c) A aplicação dos critérios para escolha da pessoa a despedir, quando se verifique a existência de uma pluralidade de postos de trabalho de conteúdo funcional idêntico.

**2.15.** O despedimento por extinção do posto de trabalho não se encontra isento de justa causa, sendo esta, necessariamente, de natureza objetiva, e, por isso, independente do comportamento dos sujeitos (empresa/trabalhador/a), 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 determinado posto de trabalho, verificados os requisitos previstos no artigo 368.º /1 do CT.

**2.16.** 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 empresas (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.

**2.17.** Impende, igualmente, 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 por estes/as.

**2.18.** No caso em análise, a entidade empregadora da trabalhadora lactante alega a necessidade de extinção do posto de trabalho de ... dado o encerramento definitivo do ..., devido a desequilíbrios financeiros deste.

**2.19.** Atendendo aos elementos fornecidos que instruíram o processo, importa verificar se estão preenchidos os requisitos previstos no artigo 368.º/1 do CT:

- Os motivos indicados não sejam devidos a conduta culposa das partes;
- Seja praticamente impossível a subsistência da relação laboral – traduzível na indisponibilidade, pelo empregador, de outro posto de trabalho compatível com a categoria profissional do/a trabalhador/a – cf. artigo 368.º/4;
- A inexistência de contratos de trabalho a termo para tarefas correspondentes às do posto de trabalho extinto; e,
- Não aplicabilidade do despedimento coletivo.

Reunidos os requisitos previstos no n.º 1, o despedimento por extinção do posto de trabalho só poderá operar caso não haja na secção ou estrutura equivalente uma pluralidade de postos de trabalho de conteúdo funcional idêntico, conforme dispõe o n.º 2 do mesmo preceito legal.

**2.20.** Não sendo, a gestão financeira da organização, que esteve na base do encerramento do ..., onde a trabalhadora lactante a despedir desenvolvia as suas funções profissionais de ..., imputável a qualquer das partes contratuais, o primeiro requisito se verifica cumprido.

**2.21.** Inexistindo outra infraestrutura do empregador onde seja possível a trabalhadora exercer as suas funções profissionais, também o segundo requisito se verifica cumprido.

**2.22.** De acordo com informação do empregador, inexistem atualmente contratos a termo, pelo que o terceiro requisito se verifica cumprido.

**2.23.** Segundo o Anexo A do Relatório Único da organização, esta contava com uma única ..., pelo que o quarto e último requisito se verifica cumprido.

**2.24.** Pelo exposto conclui-se estarem reunidas as condições legais para a extinção do posto de trabalho nos termos previstos no artigo 368.º/1 do CT, afigurando-se NÃO existirem quaisquer indícios de discriminação em função da maternidade.

**2.25.** Neste sentido, em virtude da especial proteção prevista no artigo 63.º/1 do CT, e face à NÃO existência de indícios de discriminação, a CITE NÃO se opõe ao despedimento da trabalhadora lactante.

### **III – CONCLUSÃO**

Em face do exposto, a CITE emite parecer favorável ao despedimento, por extinção do posto de trabalho da trabalhadora lactante ... promovido pela entidade empregadora ..., por se entenderem não existirem quaisquer indícios de discriminação em função da maternidade.

**APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS DA CITE, EM 28 DE ABRIL DE 2021.**