



PARECER N.º 146/CITE/2011

Assunto: Parecer prévio ao despedimento de trabalhadora grávida, por extinção de posto de trabalho, nos termos do n.º 1 e da alínea c) do n.º 3 do artigo 63º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de Fevereiro
Processo n.º 732 – DG-E/2011

I – OBJECTO

1.1. Em 25.08.2011, a CITE recebeu da direcção do COLÉGIO ..., LDA., um pedido de emissão de parecer prévio ao despedimento da trabalhadora grávida ..., que desempenha funções de Educadora de Infância, no âmbito de um processo de despedimento por extinção de posto de trabalho, por motivos estruturais, nos seguintes termos:

“Nos termos e para os efeitos do disposto no n.º 3, al. c) do art. 63 do Código do Trabalho, vimos informar que iremos proceder à extinção do posto de trabalho da trabalhadora ..., com a categoria profissional de educadora de infância, residente na Rua ..., Carcavelos, a qual se encontra grávida.

Mais informamos que o motivo determinante que justifica a necessidade de extinção de posto de trabalho, é um motivo de ordem estrutural e resulta da necessidade de se proceder a uma reestruturação deste Colégio, em virtude da acentuada diminuição da actividade e dos proveitos da mesma.

Com efeito, no ano lectivo de 2010/2011, o número de alunos inscritos teve um decréscimo acentuado em relação ao ano lectivo anterior. Na



MINISTÉRIO DA ECONOMIA E DO EMPREGO
COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO

verdade, no ano lectivo 2009/2010, o Colégio tinha 406 alunos e actualmente tal número foi reduzido para 355 alunos, tendo, pois, perdido 51 dos alunos do Colégio para as Escolas Públicas, o que significa que o número de alunos no ano lectivo de 2011/2012 será ainda menor.

Pelos referidos motivos de ordem económica e estrutural, vê-se o Colégio obrigado a iniciar uma reestruturação interna com vista à redução de custos, atenta a já referida acentuada redução da sua actividade e do seu volume de negócios.

A extinção do posto de trabalho desta trabalhadora justifica-se, uma vez que as funções de educadora de infância desenvolvidas pela mesma foram drasticamente reduzidas atenta a já referida diminuição do número de alunos.

Acresce que, nesta sociedade, não existem quaisquer outras funções que a trabalhadora possa realizar, motivo pelo qual se deu início ao processo de extinção do seu posto de trabalho.

Assim, a extinção do posto de trabalho desta trabalhadora não é devida a qualquer conduta sua, mas apenas à situação económica do Colégio, sendo colocada à disposição da trabalhadora, na data do seu despedimento, a compensação devida em virtude do despedimento pela extinção do posto de trabalho, bem como os créditos vencidos ou exigíveis em virtude da cessação do contrato de trabalho.”

- 1.2.** A empresa junta ao processo a comunicação de despedimento por extinção de posto de trabalho notificada à trabalhadora em 26.07.2011 da qual consta o seguinte, conforme se transcreve:

“Nos termos e para os efeitos previstos no nº1 do art. 369 do Código do trabalho, vimos, por este meio, comunicar a V. Exa. a necessidade deste Colégio proceder à extinção do posto de trabalho de educadora de



MINISTÉRIO DA ECONOMIA E DO EMPREGO
COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO

infância, ocupado por V. Exa.

O motivo determinante que justifica a necessidade de extinção de posto de trabalho de V. Exa. é um motivo de ordem estrutural e resulta da necessidade de se proceder a uma reestruturação deste Colégio, em virtude da acentuada diminuição da actividade e dos proveitos da mesma.

Com efeito, no ano lectivo de 2010/2011, o número de alunos inscritos teve um decréscimo acentuado em relação ao ano lectivo anterior. Na verdade, no ano lectivo 2009/2010, o Colégio tinha 406 alunos e actualmente tal número foi reduzido para 355 alunos, tendo, pois, perdido 51 alunos.

Por outro lado, esta tendência de decréscimo do número de alunos tem continuado a acentuar-se, tendo nas últimas semanas havido inúmeros pedidos e transferências dos alunos do Colégio para as Escolas Públicas, o que significa que o número de alunos no ano lectivo de 2011/2012 será ainda menor.

O decréscimo de número de alunos tem conduzido a uma acentuada diminuição dos proveitos do Colégio. A título de exemplo, refira-se que tal decréscimo significa que o Colégio facture actualmente, por mês, menos € 21.420,00.

Pelos referidos motivos de ordem económica e estrutural, vê-se o Colégio obrigado a iniciar uma reestruturação interna com vista à redução de custos, atenta a já referida acentuada redução da sua actividade e do volume de negócios.

A extinção do posto de trabalho de V. Exa. justifica-se, uma vez que as funções de educadora de infância desenvolvidas por V. Exa. foram drasticamente reduzidas atenta a já referida diminuição do número de alunos.

Por outro lado, não há nesta sociedade outras funções que V. Exa. possa desempenhar, não havendo quaisquer outras educadoras de infância contratadas a termo.



MINISTÉRIO DA ECONOMIA E DO EMPREGO
COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO

Assim, pelos motivos estruturais e económicos supra referidos, tomou este Colégio a decisão de dar início ao processo de extinção de posto de trabalho de V. Exa.

A extinção do posto de trabalho de V. Exa. não é devida a qualquer conduta sua, mas apenas à situação económica do Colégio.

A extinção de posto de trabalho incidirá, inicialmente, apenas ao nível do posto de V. Exa., não sendo, por isso, de aplicar ao presente caso o despedimento colectivo.

A extinção do posto de trabalho implicará o despedimento de V. Exa., com efeitos decorridos 60 dias sobre a data da decisão que vier a ser proferida, nos termos do artigo 371 do Código do Trabalho. Na data de despedimento será posta à disposição de V. Exa. a compensação devida em virtude do despedimento pela extinção do posto de trabalho, bem como os créditos vencidos ou exigíveis em virtude da cessação do contrato de trabalho.”.

1.3. Em 29.08.2011, a CITE solicitou à empresa o envio dos seguintes elementos:

- a) Quadro de pessoal da entidade empregadora;
- b) Indicação sobre a eventual resposta da trabalhadora nos termos do n.º 1 do artigo 370.º do Código do Trabalho.

1.4. Em resposta às solicitações desta Comissão a entidade empregadora esclarece o seguinte:

“No âmbito do processo n.º 732 DG-E 2011, vem o Colégio ... informar que:

A trabalhadora ..., com as funções de Educadora de Infância, não respondeu nos termos do artigo n.º 370 do Código do Trabalho.



MINISTÉRIO DA ECONOMIA E DO EMPREGO
COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO

O Colégio teve ao seu serviço no ano lectivo de 2010/2011, seis Educadoras de Infância, assim distribuídas: ... com a turma de um ano de idade, ... com a turma de dois anos de idade, ... com a turma de três anos de idade, ... com a turma de quatro anos de idade, ... e ... com as turmas de cinco anos de idade.

O colégio tem vindo a perder alunos, há cerca de quatro anos a esta parte sendo certo que no passado ano lectivo e no próximo se verificou uma muito maior redução na procura e nas matrículas que, se reflectiu mais, nos sectores da Creche e do Pré-Escolar dando origem à diminuição de uma turma. Com efeito, só vai funcionar uma turma de 1, 2, 3, 4 e 5 anos de idade, tendo reduzido uma turma o que obriga o colégio a extinguir um posto de trabalho com a categoria de Educadora de Infância.

... é a mais recente contratada para desempenhar essas funções, pelo que o colégio teve de se decidir por ela, conforme se pode verificar pelo Anexo A - Quadro de Pessoal que se anexa, assim como pelas fichas individuais que também se juntam.”

- 1.5.** Em 9.09.2011, a entidade empregadora, após a solicitação da CITE, enviou listagens das estatísticas remetidas ao GEP, em cada ano lectivo.
- 1.6.** São juntos ao processo os seguintes elementos:
- Seis Registos de Pessoal;
 - Quadro de Pessoal, de 2010;
 - Tabelas de códigos e respectivas descrições;
 - Listagem Geral de Alunos, referentes aos anos lectivos de 2009/2010; 2010/2011 e 2011/2012;
 - Listagem Geral de alunos – 1º Ciclo, referentes aos anos lectivos de 2009/2010; 2010/2011 e 2011/2012;
 - Relação de Turma de 1 ano, referentes aos anos lectivos de



MINISTÉRIO DA ECONOMIA E DO EMPREGO
COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO

2009/2010; 2010/2011 e 2011/2012;

- Relação de Turma de 2 ano, referente ao ano lectivo de 2009/2010; 2010/2011 e 2011/2012;

-Relação de Turma de 3 anos, referentes aos anos lectivos de 2009/2010; 2010/2011 e 2011/2012;

- Relação de Turma de 4 anos, referentes aos anos lectivos de 2009/2010; 2010/2011 e 2011/2012;

- Relação de Turma de 5 anos, referentes aos anos lectivos de 2009/2010; 2010/2011 e 2011/2012;

- Relação de Turma Classe Mista, referente ao ano lectivo de 2010/2011.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

- 2.1. A Constituição da República Portuguesa reconhece às mulheres trabalhadoras o direito a especial protecção durante a gravidez e após o parto, incluindo a dispensa do trabalho por período adequado, sem perda de retribuição ou de quaisquer regalias.
- 2.2. Como corolário deste princípio, o artigo 63.º do Código do Trabalho determina uma especial protecção no despedimento.
- 2.3. Nos termos da lei, o despedimento de trabalhadora grávida, puérpera ou lactante carece de parecer prévio da entidade que tenha competência na área da igualdade de oportunidades entre homens e mulheres.
- 2.4. Cabe à CITE emitir o parecer referido, por força da alínea b) do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 124/2010, de 17 de Novembro.
- 2.5. Assim, e de acordo com o artigo 367.º do Código do Trabalho, a



MINISTÉRIO DA ECONOMIA E DO EMPREGO
COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO

extinção do posto de trabalho é determinada por motivos de mercado, estruturais ou tecnológicos, relativos à empresa, nos termos previstos para o despedimento colectivo.

2.6. Para se efectivar um despedimento por extinção de posto de trabalho, é necessária a verificação dos requisitos previstos no artigo 368.º do Código do Trabalho e o cumprimento do procedimento estabelecido nos artigos 369.º e 370.º do mesmo diploma.

2.7. Para efeitos do artigo 368.º do Código do Trabalho, 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 trabalhador;
- 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;
- Não seja aplicável o despedimento colectivo.

2.7.1. Havendo na secção ou estrutura equivalente uma pluralidade de postos de trabalho de conteúdo funcional idêntico, deve ser observada a seguinte ordem de critérios:

- 1.º Menor antiguidade no posto de trabalho;
- 2.º Menor antiguidade na categoria profissional;
- 3.º Classe inferior da mesma categoria profissional;
- 4.º Menor antiguidade na empresa.

2.7.2. Considera-se que a subsistência da relação de trabalho é praticamente impossível quando, extinto o posto de trabalho, o empregador não disponha de outro que seja compatível com a categoria profissional do trabalhador (cfr. n.º 4 do artigo 368.º do Código do Trabalho).



- 2.8.** Quando o posto de trabalho a extinguir é ocupado por uma trabalhadora grávida, puérpera ou lactante acresce, aos requisitos mencionados, uma especial protecção legal, imposta pela Constituição e pelo n.º 1 do artigo 63.º do Código do Trabalho, como forma de evitar qualquer discriminação com base no sexo em virtude da maternidade, na acepção das Directivas 92/85/CEE do Conselho, de 19.10.1992 (artigo 10.º) e 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5.07.2006 (Considerandos 23 e 24 e artigo 14.º, n.º 1, alínea c).
- 2.8.1.** 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 (como acontece no caso de se verificar a intenção de despedimento por facto imputável a uma trabalhadora grávida, puérpera ou lactante). A especial protecção consagrada nesta modalidade de cessação do contrato de trabalho traduz-se na obrigação, que impende sobre a entidade empregadora, de fundamentar e demonstrar objectivamente que as medidas adoptadas não se traduzem directa ou indirectamente numa discriminação ou num indício de discriminação por razões relacionadas com o estado de gravidez, puerpério ou lactância da trabalhadora a despedir.
- 2.9.** De acordo com a alínea c) do n.º 3 do artigo 63.º do Código do Trabalho, 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 Código do Trabalho.
- 2.10.** À CITE cabe, por força das suas atribuições, averiguar a objectividade da fundamentação e das razões concretas que motivaram a selecção do posto de trabalho a extinguir por forma a concluir pela existência ou



inexistência de indícios de discriminação em razão da maternidade.

2.11. De acordo com o que melhor se explica, a título exemplificativo, no 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 objectiva, 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, pags. 587 e 588), a apreciação da justa causa objectiva, 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 2¹ (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)”.

¹ Actual n.º 2 do artigo 359.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de Fevereiro.



Isto, porque o nº 3 do artigo 403º do Código do Trabalho² objectiva 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.³

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 efectiva 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.”

2.12. No caso em análise, a razão invocada para a extinção do posto de

² Actual n.º 4 do artigo 368.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de Fevereiro.

³ (...) Como refere Maria do Rosário Palma Ramalho (*Direito do Trabalho, Parte II*, pag. 885) a referência da lei à categoria deve entender-se como reportada à categoria interna e não à categoria funcional do trabalhador. Ou seja, “não está em causa a manutenção da mesma função (ou seja, a aceção horizontal da categoria ou categoria funcional), sob pena da total inoperacionalidade do preceito” (a favor desta posição cita o Ac. do STJ de 22-06-2005, in www.dgsi.pt, proc. 05S923) (...), In Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, de 11.11.2008, Processo n.º 27/07.1TTFIG.C1, em www.trc.pt.



MINISTÉRIO DA ECONOMIA E DO EMPREGO
COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO

trabalho da trabalhadora grávida é motivada por uma necessidade de reestruturação do Colégio, em virtude do decréscimo do número de alunos inscritos, num total de 51 alunos, que representa um valor mensal da facturação em menos € 21.420,00, prevendo-se que venha ainda a diminuir, atendendo ao elevado número de pedidos de transferência para escolas públicas.

Nesse sentido, foi decisão do Colégio extinguir uma turma, nos sectores da creche e pré-escolar, sectores onde se reflectiu mais a redução de matrículas, e nos quais foi extinta uma das duas turmas existentes, para alunos de 5 anos.

Na verdade, e de acordo com os elementos que integram o processo, na Creche e Pré-Escolar verifica-se uma diferença de 20 alunos entre o ano lectivo de 2009/2010 e 2011/2012, a que corresponde uma redução aproximada de 17% do número de alunos, e no 1.º, 2.º e 3.º Ciclos verifica-se uma redução de 36 alunos, no mesmo período de tempo, a que corresponde uma redução aproximada de 12% do número de alunos, num total de 56 alunos.

- 2.13.** Atendendo aos motivos invocados e à sua relação com a necessidade de extinção do posto de trabalho de Educadora de Infância, afigura-se existir um nexo de causalidade entre a alegada diminuição de alunos, desde o ano lectivo de 2009/2010, com um reflexo superior no sector da creche e pré-escolar, e a necessidade de extinguir uma das seis turmas existentes neste sector, designadamente a turma mista composta por alunos com 4 e 5 anos de idade, e por esse motivo extinguir, igualmente, um dos seis postos de trabalho de Educadora de Infância, existentes no quadro de pessoal da entidade empregadora.
- 2.14.** Analisada a documentação junta ao processo verifica-se que a trabalhadora grávida é a que apresenta menor antiguidade no posto de trabalho, tendo sido admitida em Outubro de 2002, não se afigurando,



MINISTÉRIO DA ECONOMIA E DO EMPREGO
COMISSÃO PARA A IGUALDADE NO TRABALHO E NO EMPREGO

do quadro de pessoal, que a entidade empregadora tenha outro posto de trabalho compatível com a categoria profissional da trabalhadora grávida.

- 2.15.** Atendendo ao exposto, afigura-se que a extinção do referido posto de trabalho está objectivamente justificada e, nesse sentido, não se detectam indícios de discriminação em função da maternidade.

III – CONCLUSÃO

Face ao que antecede, a CITE emite parecer favorável ao despedimento, por extinção do posto de trabalho da trabalhadora grávida ..., promovido pelo COLÉGIO ..., LDA.

**APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA
REUNIÃO DA CITE DE 16 DE SETEMBRO DE 2011**