

## PARECER N.º 32/CITE/2015

**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, com as alterações introduzidas pela Lei n.º 68/2014, de 8 de maio  
Processo n.º 1344 – DL-E/2014

### I – OBJETO

- 1.1. Em 16.12.2014 a CITE recebeu dos mandatários da entidade empregadora ..., pedido de emissão de parecer prévio relativamente ao despedimento por extinção do posto de trabalho da trabalhadora lactante ..., para efeitos do disposto no n.º 1 e na alínea c) do n.º 3 do artigo 63.º do Código do Trabalho.
- 1.2. A comunicação prévia da extinção do posto de trabalho enviada à trabalhadora e com data de 21.11.2014, refere o que a seguir se transcreve:

*“Exma. Senhora,*

*(...)*

*Comunico-lhe na qualidade de mandatário da sua entidade patronal, Sra. ..., a qual me incumbiu de dirigir e acompanhar o processo da extinção do posto de trabalho de V.<sup>a</sup> Excia, conforme procuração forense junta em anexo.*

*Apesar de todos os esforços efetuados e das medidas de gestão adotadas, conjugadas com a esperança da melhoria das condições de mercado, verificou uma acentuada degradação da situação económico-financeira dos clientes (empresas/sociedades) da sua entidade patronal.*

*A entidade empregadora, ao longo destes anos, tem feito um elevado esforço financeiro e pessoal, de forma a possibilitar a solvência dos compromissos assumidos.*

*No entanto, agora que a faturação tem vindo a diminuir nos últimos anos, face à grave situação que o próprio País atravessa e menor poder financeiro das empresas, esses compromissos, nomeadamente, com o Estado (Finanças e Segurança Social) tal como, com V.<sup>a</sup> Excia na qualidade de funcionária, estão a ser colocados em causa.*

*A entidade empregadora detinha no início do presente ano, cerca de 43 clientes, a quem fazia a contabilidade, na qualidade de T.O.C., todavia, esse número de clientes tem vindo a diminuir.*

*Desses 43 clientes, 4 já foram renunciados pela entidade empregadora e outras 4 empresas foram encerradas no decorrer deste ano.*

*Assim, neste momento já só tem cerca de 35 clientes.*

*No final desde ano de 2014, já está previsto saírem mais 14 empresas das quais 6 já estão sem atividade.*

*Assim, é previsível que no início do ano de 2015, a entidade empregadora tenha como carteira de clientes cerca de 12 entidades, sendo uma delas uma empresa sua.*

*Uma vez que a entidade empregadora até já se encontra reformada, e já possui cerca de 68 anos de idade, e alguns problemas de saúde, a mesma tem aceitado com naturalidade essa redução de atividade, adaptando-a também às suas capacidades e limitações.*

*Ora todo o supra referido, por conseguinte, implica uma diminuição considerável da faturação da entidade empregadora.*

*De todo o modo, o simples facto de ter, no presente momento, cerca de 35*

*empresas como clientes, já demonstra que o seu posto de trabalho é excessivo para a atividade da entidade empregadora, já que a mesma, sozinha, consegue dar conta do volume de trabalho existente.*

*Deste modo, de forma a reduzir os custos da entidade empregadora e adaptar a atividade à nova realidade, foi decidido, efetuar uma reestruturação interna com o objetivo de aligeirar os custos de funcionamento e a estrutura organizacional, adaptando-a ao atual nível previsional de atividade e resultados de receitas.*

*Tal reestruturação irá assim, afetar todo o quadro de pessoal, nomeadamente, o posto de trabalho de V.<sup>a</sup> Excia, a saber, Segunda Escriturária.*

*(...)*

#### QUADRO DE PESSOAL

*Segunda Escriturária:*

*- ...*

*Nesta circunstância, não obstante as muitas diligências no sentido de ser encontrada uma função na qual V.<sup>a</sup> Excia. pudesse ser integrada, o facto é que tal se tem revelado impossível, pondo praticamente em causa a subsistência da relação de trabalho.*

*É neste contexto que se insere, como recurso, o presente processo de despedimento por extinção do posto de trabalho atendendo a que o nível de redução da atividade da entidade empregadora e a reestruturação da organização não permitem a manutenção do seu posto de trabalho, com os custos daí decorrentes, impondo, pois, a sua extinção.*

#### CRITÉRIOS QUE SERVIRÃO DE BASE À SELEÇÃO DO TRABALHADOR A DESPEDIR

*A) Os motivos que serviram de base ao presente despedimento não são devidos a conduta culposa da entidade empregadora ou de V.<sup>a</sup> Excia;*

- B) É praticamente impossível a subsistência da relação de trabalho uma vez que a entidade empregadora não dispõe de outro compatível com a categoria profissional de V.<sup>a</sup> Excia;*
- C) Não existem contratos de trabalho a termo para tarefas correspondentes à de V.<sup>a</sup> Excia.;*
- D) Uma vez que só vai ser cessado o contrato de V.<sup>a</sup> Excia, de acordo com o disposto no artigo 359.º do Código do Trabalho, não se pode enquadrar na noção de despedimento coletivo.*
- E) Não existência de uma pluralidade de postos de trabalho de conteúdo idêntico ao seu, uma vez que é a única funcionária, não se verificando o disposto no artigo 368.º n.º 2 do Código do Trabalho.*

*Nestes termos, serve a presente para comunicar a V.<sup>a</sup> Excia. ser intenção da entidade empregadora proceder à cessação do seu contrato de trabalho, por extinção do posto de trabalho, por motivos de mercado e estruturais nos termos do disposto no art.º 367.º do Código do Trabalho.*

*(...)"*

- 1.3.** Foram solicitados e recebidos documentos ao mandatário da entidade empregadora, por forma a ficar esclarecida a inexistência de qualquer contrato a termo, bem como que a trabalhadora especialmente protegida é a única funcionária da entidade empregadora, como alegado na comunicação de extinção do posto de trabalho feita à trabalhadora.

## **II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO**

- 2.1.** 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”.*

**2.2.** Nos termos do artigo 368.º do Código do Trabalho, com as alterações que lhe foram introduzidas pela Lei n.º68/2014, 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”.*

**2.3.** 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.

**2.3.1.** 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”.*

**2.3.2.** 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 parentalidade constitui uma discriminação direta em razão do sexo, proibida nos termos do artigo 14º 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.

- 2.3.3.** 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”.
- 2.3.4.** 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 (...)*”, à CITE.
- 2.3.5.** A falta de solicitação deste parecer implica, de acordo com a alínea d) do artigo 381.º do Código do Trabalho a ilicitude do despedimento por iniciativa do empregador.
- 2.3.6.** Assim, compete à CITE, nos termos da alínea b) do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26 de março, emitir o referido parecer, no âmbito do qual averigua a objetividade da fundamentação apresentada pela entidade empregadora, através da análise das razões concretas que motivaram a seleção do posto de trabalho a extinguir, por forma a

concluir pela existência ou inexistência de indícios de discriminação em razão da maternidade.

### **III – APRECIÇÃO**

**3.1.** De acordo com o enquadramento legal realizado pela entidade empregadora nos termos dos artigos 367.º e seguintes do Código do Trabalho, a pretendida cessação do contrato de trabalho em análise ocorrerá por extinção do posto de trabalho com base em motivos de mercado e estruturais.

**3.2.** Analisado o quadro de pessoal junto ao processo, verificou-se que não existem quaisquer contratos a termo na entidade empregadora, bem como a trabalhadora especialmente protegida é a única trabalhadora da empresa, pelo que não existe qualquer secção ou estrutura equivalente, nem outro posto de trabalho de conteúdo funcional idêntico ao da trabalhadora.

### **III – CONCLUSÃO**

Face ao que antecede, a CITE não se opõe ao despedimento da trabalhadora lactante, ..., promovido pela entidade empregadora ..., por não se vislumbrar a existência de indícios de discriminação em função da parentalidade.

**APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA  
REUNIÃO DE 14 DE JANEIRO DE 2015**