

PARECER N.º 38/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 1357 – DL-E/2014

I – OBJETO

- 1.1. Em 18.12.2014 a CITE recebeu da ..., Lda., pedido de emissão de parecer prévio relativamente ao despedimento por extinção do posto de trabalho da trabalhadora ..., para efeitos do disposto no n.º 1 e na alínea c) do n.º 3 do artigo 63.º do Código do Trabalho, nos seguintes termos:

Serve a presente para manifestar a nossa necessidade de extinguir o posto de trabalho que ocupa atualmente a trabalhadora lactante ..., com o NISS ... e NIF ...

Esta trabalhadora ocupa atualmente funções auxiliares de técnico de contabilidade.

Esta extinção prende-se com motivos estruturais e de mercado — (conforme n.º 1 do art. 367.º do código do trabalho e n.º 2, alínea a) e b) do artigo 359.º do mesmo código).

Esta empresa que se dedica à prestação de serviços de contabilidade e fiscalidade tem necessidade de extinguir um posto de trabalho. O trabalho atual existente, não necessita de 2 (dois) postos de trabalho ocupados atualmente por esta trabalhadora em questão e pelo Técnico de Contas, que também é o sócio-gerente.

O objetivo é ficar só o Técnico de Contas a exercer funções. Com as alterações ocorridas no mercado, que levou ao encerramento de várias empresas e atividades, bem como à diminuição da atividade em muitas das empresas que existem, o trabalho diminuiu acentuadamente e não se prevê que recupere num médio prazo admissível.

Tem-se tentado manter o cumprimento dos compromissos financeiros com grande esforço, mas não é possível a sua manutenção.

Por este motivo não me resta outra solução, senão a extinção do posto de trabalho. Existe um grande desequilíbrio económico-financeiro nos custos com o pessoal, sendo necessário reestruturar a organização da empresa, para poder responder às exigências atuais e de futuro — (conforme alínea a) e b) do n.º 2 do artigo 359.º do código do trabalho).

Este nosso procedimento de despedimento está conforme o artigo 367.º do Código do Trabalho e obedece à legislação no Código do Trabalho atual - (artigos 367.º a 372.º).

É assim impossível manter esta relação de trabalho, uma vez que a empresa não dispõe de outro lugar compatível com a categoria



profissional que ocupa — (conforme a alínea 4 do artigo 368.º do Código do Trabalho).

Esta empresa não tem comissão de trabalhadores, nem existe nenhum trabalhador sindicalizado, pelo que estão cumpridos os requisitos do artigo 369.º do Código do Trabalho.

Esta intenção já foi comunicada à trabalhadora, tendo esta compreendido e aceite. Presentemente esta encontra-se a gozar as férias a que tem direito e após o seu término não existe trabalho para ela executar, pelo que agradecia a brevidade na v/ resposta para que ela, possa usufruir do subsídio de desemprego a que tem direito.

Peço assim o deferimento para avançar com esta extinção do posto de trabalho.

1.2. A comunicação prévia da extinção do posto de trabalho, à trabalhadora datada de 12.12.2014, diz, em súmula:

- Esta extinção prende-se com motivos estruturais e de mercado
- a empresa dedica-se à prestação de serviços de contabilidade e fiscalidade
- o trabalho existente não necessita de dois postos de trabalho, sendo que um é ocupado pela trabalhadora e outro pelo sócio-gerente
- o trabalho diminuiu acentuadamente e não se prevê que recupere num médio prazo admissível
- há necessidade de reestruturar a organização da empresa

A empresa não dispõe de outro lugar compatível com a categoria profissional que ocupa.

1.3. Do que a entidade empregadora informou na comunicação enviada à trabalhadora constam como motivos justificativos da necessidade de

extinguir o posto de trabalho, “(...)o trabalho diminuiu acentuadamente e não se prevê que recupere num médio prazo admissível. Tem-se tentado manter o cumprimento dos compromissos financeiros com grande esforço, mas não é possível a sua manutenção.

Por este motivo não me resta outra solução, senão a extinção do posto de trabalho. Existe um grande desequilíbrio económico-financeiro nos custos com o pessoal, sendo necessário reestruturar a organização da empresa, para poder responder às exigências atuais e de futuro (cfr. Alínea a) e b) do n.º 2 do art.º 359.º do código do trabalho).

(...)

É assim impossível manter esta relação de trabalho, uma vez que a empresa não dispõe de outro lugar compatível com a categoria profissional que ocupa (...).”

- 1.4.** Na folha desta comunicação, consta uma assinatura da trabalhadora, dizendo que tomou conhecimento do teor da mesma, não se opondo ou levantando qualquer objeção.

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.º 68/2014, 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 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.

- 2.3.3.** 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 ocorreria por extinção do posto de trabalho.
- 3.2. Estão verificados os critérios do artigo 368.º relativamente ao vínculo laboral do/a trabalhador/a para a empresa.
- 3.3. Foram juntos ao processo elementos adicionais para análise, nomeadamente quadro de pessoal, etc.
- 3.4. Verifica-se da análise do processo que não existem outros trabalhadores da categoria da trabalhadora.
- 3.5. A trabalhadora declara a sua não oposição ao despedimento.

III – CONCLUSÃO

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

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