

## PARECER N.º 373/CITE/2016

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

Processo n.º 1152 – DG-E/2016

### I – OBJETO

1.1. Em 11.07.2016, a CITE recebeu do ..., LDA., cópia do processo de despedimento por extinção de posto de trabalho da trabalhadora grávida ..., 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. Com data de 17.05.2016, a entidade empregadora envia uma carta à trabalhadora a despedir, na qual refere, nomeadamente, o seguinte:

1.2.1. *“Nos termos e para os efeitos do disposto no n.º 1 do artigo 369.º do Código do Trabalho (CT), aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, vimos pela presente comunicar a V. Exa. a necessidade de proceder à extinção do posto de trabalho de Rececionista, que V. Exa. atualmente ocupa. A empresa tem vindo a sofrer uma forte contração da sua atividade, decorrente de uma diminuição da procura dos serviços, justificada pela forte concorrência (oferta) que existe no mercado, com a implosão do mesmo no*

*curto prazo e o agravamento da situação económica e financeira das empresas, caso não venham a ser implementados novos meios de financiamento público ou privado, que permitam o acesso de toda a população ao tipo de serviços de saúde que prestamos, o que tem por consequência a cessação do contrato de trabalho celebrado com V. Exa.*

**1.2.2.** *Após a receção da presente comunicação, ao abrigo do n.º 1 do art.º 370.º do citado diploma legal, dispõe V. Exa. do prazo de 10 dias para, querendo, se pronunciar sobre o processo de extinção do posto de trabalho.*

**1.2.3.** *Decorridos 5 dias após o termo do referido prazo, será proferida a decisão final, a qual lhe será comunicada com uma antecedência não inferior a 30 dias relativamente à data prevista para a cessação do contrato e da qual constarão os elementos previstos no n.º 2 do art.º 371.º do CT”.*

**1.3.** Em 22.06.2016, a trabalhadora a despedir dirigiu uma carta à empresa, que refere, nomeadamente, o seguinte:

**1.3.1.** *“Acuso a receção da vossa carta, datada indevidamente a 17 de maio de 2016 e expedida a 17 de junho de 2016, conforme registo em anexo, e levantada nos CTT a 22 de junho de 2016.*

**1.3.2.** *Serve a presente carta para informar formalmente a minha condição de grávida de 6 semanas, tal como já o havia feito verbalmente no passado dia 17 de junho pela manhã no gabinete da Direção, na presença do Sr. ... e posteriormente comunicado aos colegas de trabalho.*

**1.3.3.** *Nos termos e para os efeitos do disposto no n.º 1 do artigo 63.º e alínea d) do artigo 381.º do Código do Trabalho (CT), aprovado pela Lei 7/2009, de 12 de fevereiro, o despedimento é ilícito uma vez que não consta o parecer prévio da entidade competente na área da igualdade de oportunidades entre homens e mulheres, pelo que fico a aguardar o envio da decisão final com o respetivo parecer ou a decisão de continuação no meu posto de trabalho.*

**1.3.4.** *Junto, em anexo, o Relatório Médico que comprova a gravidez”.*

**1.4.** Com data de 28.06.2016, a entidade empregadora responde à trabalhadora a despedir, referindo, nomeadamente, o seguinte:

**1.4.1.** *“Vimos pela presente acusar a receção da sua carta supra referida, na qual procede à comunicação ao empregador do seu estado de gestação, com a apresentação do competente atestado médico, dando assim cumprimento ao disposto na al. a) do n.º 1 do art.º 370.º do Código do Trabalho (CT).*

**1.4.2.** *Informamos que, nos termos da al. c) do n.º 3 do art.º 63.º do CT, a comunicação à entidade competente na área da igualdade de oportunidades entre homens e mulheres (CITE) só é efetuada depois das consultas referidas no n.º 1 do artigo 370.º do mesmo Código”.*

## **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.

**2.2.1.** 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".

- 2.2.2.** 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 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.
- 2.3.** 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”.
- 2.4.** 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*” da CITE.
- 2.5.** 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”.*

**2.5.1.** 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”.*

**2.5.2.** A entidade empregadora parece fundamentar a extinção do posto de trabalho da trabalhadora, objeto do presente parecer em motivos de mercado.

**2.6.** 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 contra ordenação grave o despedimento com violação do disposto nas alíneas c) e d) do n.º 1 e nos n.ºs 2 ou 3”.*

**2.6.1.** Efetivamente, a empresa não apresenta qualquer informação que demonstre terem sido observados os requisitos a que alude o supracitado artigo 368.º do Código do Trabalho, salientando-se que o critério da menor antiguidade a que alude a entidade empregadora para escolher a trabalhadora a despedir, objeto do presente parecer, é, para além dos outros requisitos supra referidos, o que exige uma ordem de critérios relevantes e não discriminatórios, sendo o da menor antiguidade o último desses critérios.

**2.6.2.** Para além dos fundamentos gerais de ilicitude do despedimento, previstos no artigo 381.º do Código do Trabalho, o artigo 384.º do mesmo Código dispõe, designadamente, que *“o despedimento por extinção do posto de trabalho é ainda ilícito se o empregador não cumprir os requisitos do n.º 1 do artigo 368.º e se não respeitar os critérios de concretização de postos de trabalho a extinguir referidos no n.º 2 do artigo 368.º”.*

**2.7.** Com efeito, verifica-se, que, face às circunstâncias suprarreferidas, a entidade empregadora não observou os mencionados requisitos legais para promover o despedimento por extinção do posto de trabalho da trabalhadora objeto do presente parecer, não ficando, assim, afastados os indícios de discriminação por motivo de maternidade.



### **III – CONCLUSÃO**

Face ao exposto, a CITE não é favorável ao despedimento por extinção do posto de trabalho da trabalhadora grávida ..., promovido pela sua entidade empregadora ..., LDA., uma vez que tal despedimento poderia constituir uma discriminação por motivo de maternidade.

**APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 03.08.2016, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM, CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À MESMA ATA, COM O VOTO CONTRA DA CIP – CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL.**