

## PARECER N.º 5/CITE/2005

**Assunto:** Parecer nos termos da alínea j) do n.º 1 do artigo 496.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho, e do n.º 3 do artigo 133.º do Código do Trabalho  
Não renovação de contrato a termo certo de trabalhadora grávida  
Processo n.º 42 – CT/2004

### I – OBJECTO

- 1.1.** A CITE recebeu, em 3 de Agosto de 2004, exposição da trabalhadora grávida ..., cujo conteúdo é, em síntese, o seguinte:

*A signatária, funcionária da ... com sede em ..., (...), confirmou o seu estado de gravidez no passado dia 28 de Junho por atestado médico com a mesma data (...).*

*Não obstante o facto, a empresa veio à data de 29/06/04, e por mim recepcionada a 30/06/04, (...), comunicar a não renovação do segundo contrato de trabalho a termo certo, de 8 meses, tendo, entretanto, admitido um funcionário, supostamente para me substituir.*

*Tendo solicitado a essa Comissão a confirmação da não comunicação por parte da empresa supra-referida da não renovação do contrato, como era sua obrigação, faço-o agora, juntando para o efeito, para melhor entendimento, cópias dos já referidos documentos.*

*Mais informo que para a minha substituição foi já admitida outra funcionária.*

- 1.2.** Em anexo à exposição da trabalhadora, constam os seguintes elementos:
- 1.2.1.** Informação escrita da trabalhadora e dirigida à direcção da ..., acompanhada de atestado médico comprovativo do estado de gravidez, datada de 28 de Junho de 2004.
- 1.2.2.** Carta da empresa ..., datada de 29 de Junho de 2004, comunicando à trabalhadora que aquela empresa não pretendia renovar o contrato de trabalho a termo certo, o qual terminou em 31 de Julho de 2004.

Refere ainda que, (...) *embora neste momento para que a empresa mantenha a sua normal laboração, prescindida dos seus serviços, fica desde já um agradecimento pela forma com que se dedicou à nossa empresa, ficando na expectativa de poder voltar a contar com a sua colaboração num futuro próximo.*

É igualmente anexado o aviso de recepção da referida carta.

- 1.2.3.** Certificados de incapacidade temporária para o trabalho por estado de doença, pelos períodos de 29.06.04 a 10.07.04 e de 11.07.04 a 10.08.04.
- 1.3.** Em 6 de Agosto de 2004, ao abrigo do n.º 1 do artigo 3.º da Lei n.º 9/2001, de 21 de Maio, a CITE solicitou ao Senhor Inspector-Geral do Trabalho a realização de uma intervenção com vista à verificação concreta de prática discriminatória, uma vez que da análise dos documentos remetidos a esta Comissão colocaram-se dúvidas sobre a legalidade da utilização da contratação a termo certo, tanto mais que a não renovação do contrato não foi comunicada à CITE, e que segundo indicação da trabalhadora, *para a minha substituição foi já admitida outra funcionária*, o que conduziu à suspeita da existência de indícios de discriminação com base no sexo em virtude da maternidade.
- 1.4.** Em 24 de Novembro de 2004, a CITE recebeu do Senhor Inspector-Geral do Trabalho, cópia da informação elaborada na Delegação de ... sobre o assunto em análise, cujo conteúdo é o seguinte:

*(...) a empresa dedica-se à actividade de exploração de apartamentos turísticos possuindo várias unidades em ... e ...;*

*A trabalhadora ... foi admitida em 01/04/03 com a categoria de Recepcionista Estagiária com contrato de trabalho a termo certo, válido por oito meses e o qual foi objecto de uma renovação tendo como justificação para a sua celebração na cláusula 9.ª “Acréscimo excepcional da actividade”;*

*A trabalhadora impetrante genericamente exercia as suas funções em várias dessas unidades rotativamente, preenchendo os dias de descanso dos trabalhadores de algumas unidades. Contudo, ultimamente, através dos mapas de horário de trabalho constatou-se que as suas funções foram exercidas predominantemente no empreendimento ... como recepcionista de 2.ª;*

*A empresa admitiu 2 trabalhadores por contrato de trabalho a termo certo no período que medeia 29/06/2004 e 01/08/2004, nomeadamente em 01/07/2004 e 01/08/2004 para as categorias de rececionista, sendo que nenhuma destas trabalhadoras ocupou efectivamente o posto de trabalho da trabalhadora .... Também renovou em 01/07/2004 os contratos de trabalho a termo certo a 2 trabalhadoras com a categoria de rececionista;*

*O posto de trabalho ocupado nos últimos tempos pela trabalhadora grávida foi ocupado pelo trabalhador ..., rececionista estagiário e admitido por contrato a termo certo em 07/06/2004;*

*Aquando da cessação do contrato de trabalho a entidade empregadora emitiu a declaração mod. 346 donde constava no motivo da cessação “falta de disponibilidade da funcionária para a função exercida”, não nos parecendo que esta justificação esteja em consonância com o motivo justificativo da celebração do contrato a termo nem com motivo não imputável ao trabalhador;*

*(...)*

*Assim a análise dos factos e da estrutura da empresa demonstram que a mesma procede à admissão de trabalhadores ao longo do ano recorrendo a contratação a termo certo para diversas categorias profissionais, embora predominantemente aquando da aproximação do período da chamada “estação alta”, sem contudo ter em conta o cumprimento do estabelecido no n.º 3 do artigo 131.º do Código do Trabalho “... a indicação do motivo justificativo da aposição do termo deve ser feita pela menção expressa dos factos que o integram, devendo estabelecer-se a relação entre a justificação invocada e o termo estipulado”. Sobre esta matéria foi instaurado auto de advertência à entidade empregadora para que sejam considerados sem termo os contratos celebrados com os trabalhadores ainda ao seu serviço, por se considerarem insuficientes as referências exigidas na alínea e) do n.º 1 do artigo 131.º da Lei n.º 99/2003;*

*Quanto ao estipulado no n.º 1 do artigo 132.º do Código do Trabalho torna-se matéria de averiguação mais complexa uma vez que a estrutura organizacional da empresa, com vários estabelecimentos (9 no total) e em que os seus trabalhadores podem exercer as suas funções “no estabelecimento da sede ou noutra a designar pelo primeiro outorgante” o que efectivamente corresponde à realidade. Assim é difícil enquadrar e apurar que “a nova admissão a termo para o mesmo posto de trabalho” configure a violação do n.º 1 do artigo 132.º do Código do Trabalho.*

*Não tendo sido comunicado pela entidade empregadora à CITE o motivo da não renovação do contrato de trabalho a termo da trabalhadora grávida, facto que se confirmou, foi instaurado o pertinente auto de notícia.*

Em anexo à informação transcrita, consta ainda a declaração de situação de desemprego, datada de 02/08/2004, com a descrição da situação que motivou a cessação do contrato.

## **II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO**

- 2.1.** A lei fundamental 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.<sup>1</sup>
  
- 2.2.** Com a entrada em vigor do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 99/2003, de 27 de Agosto, em 1 de Dezembro de 2003, o empregador passou a ter o dever de comunicar, no prazo máximo de cinco dias úteis, à CITE o motivo da não renovação de contrato de trabalho a termo sempre que estiver em causa uma trabalhadora grávida, puérpera ou lactante, no estrito cumprimento do disposto no n.º 3 do artigo 133.º do Código do Trabalho.
  
- 2.3.** Tal disposição, inovadora no ordenamento jurídico laboral, vem permitir um melhoramento na protecção das trabalhadoras durante a gravidez e após o parto, criando um mecanismo de controlo dos motivos de não renovação de contratos a termo, situação que se encontrava sem tratamento no anterior bloco legislativo. Tal inovação reveste especial importância, uma vez que a cessação dos efeitos deste tipo de contratos que opera por caducidade, no termo do período para o qual foram realizados, não era objecto de qualquer fiscalização no que respeita a matéria de protecção de trabalhadoras durante a gravidez e após o parto, estando então prevista essa protecção, apenas para a cessação de contratos de trabalho que ocorressem por despedimento.

Ficava, assim, por analisar na perspectiva da protecção da maternidade, uma parte substancial das relações laborais, tituladas por este tipo de contratos.

---

<sup>1</sup> Vide n.º 3 do artigo 68.º da Constituição da República Portuguesa.

- 2.4.** Conforme atrás referido, a alteração desta situação veio determinar o dever de a entidade empregadora comunicar o motivo da não renovação, permitindo, nos termos das competências cometidas a esta Comissão pelo artigo 496.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho, designadamente a alínea j) do n.º 1, analisar essas comunicações.
- 2.5.** No caso em análise, a entidade empregadora não cumpriu o disposto no referido artigo 133.º do Código do Trabalho, e não comunicou o motivo da não renovação do contrato. A trabalhadora grávida a quem não foi renovado o contrato a termo certo, solicitou esta informação à CITE indicando que já teria ocorrido a sua substituição por admissão de outra funcionária.
- 2.5.1.** Em face desta exposição, a CITE, ao abrigo das disposições conjugadas do n.º 3 do artigo 15.º do Decreto-Lei n.º 392/79, de 20 de Setembro, e do n.º 1 do artigo 3.º da Lei n.º 9/2001, de 21 de Maio, em vigor à data dos factos, entendeu solicitar a realização de uma intervenção com vista à verificação concreta de prática discriminatória, uma vez que da análise dos documentos remetidos colocaram-se dúvidas sobre a legalidade da utilização da contratação a termo certo, o que leva a suspeitar da existência de indícios de discriminação com base no sexo em virtude da maternidade.
- 2.6.** A averiguação realizada pela IGT – Delegação de ..., esclarece as seguintes questões directamente relacionadas com o âmbito de competências da CITE, no caso em apreço:
- *A trabalhadora ... foi admitida em 01/04/03 com a categoria de rececionista estagiária com contrato de trabalho a termo certo, válido por oito meses e o qual foi objecto de uma renovação tendo como justificação para a sua celebração na cláusula 9.ª “Acréscimo excepcional da actividade”*
  - *Aquando da cessação do contrato de trabalho a entidade empregadora emitiu a declaração mod. 346 donde constava no motivo da cessação “falta de disponibilidade da funcionária para a função exercida”, não nos parecendo que esta justificação esteja em consonância com o motivo justificativo da celebração do contrato a termo nem com motivo não imputável ao trabalhador;*
  - *Não tendo sido comunicado pela entidade empregadora à CITE o motivo da não renovação do contrato de trabalho a termo da trabalhadora grávida, facto que se*

*confirmou, foi instaurado o pertinente auto de notícia.*

**2.6.1.** A análise das averiguações referidas no ponto antecedente determina as seguintes conclusões:

a) O motivo da não renovação não se coaduna com o motivo justificativo do contrato a termo certo: *motivo da cessação “falta de disponibilidade da funcionária para a função exercida” – justificação para a sua celebração na cláusula 9.ª “Acréscimo excepcional da actividade”.*

b) Também, com base nos documentos apresentados pela trabalhadora (certificados de incapacidade temporária para o trabalho por estado de doença), sabe-se que esta esteve ausente da empresa nos períodos de 29/06/2004 a 10/07/2004 e de 11/07/2004 a 10/08/2004.

Quer esta ausência tenha sido juridicamente qualificada de baixa por doença, quer tenha sido qualificada como licença anterior ao parto na situação de risco clínico, situação que não resulta completamente esclarecida, sabendo-se contudo que a trabalhadora apresentou atestado médico confirmativo do seu estado de gravidez, com data de 28/06/2004, em caso algum as ausências referidas podem ser consideradas como facto imputável à trabalhadora.<sup>2</sup>

Ora, uma vez que o fundamento utilizado não corresponde ao disposto no n.º 1 do artigo 132.º do Código do Trabalho, não se sabe o que se entende por *falta de disponibilidade da funcionária para a função exercida*.

c) O contrato em causa terminou no dia 31/07/2004.

Segundo o relatório apresentado pela IGT, entre 29/06/2004 e 1/08/2004, a empresa contratou mais duas trabalhadoras em regime de contrato a termo certo para a categoria de rececionista. Em 01/07/2004, renovou dois contratos de trabalho a termo certo a duas trabalhadoras com a categoria de rececionistas e o posto de trabalho da exponente foi ocupado por trabalhador admitido por contrato a termo certo em 07/06/2004.

i) Ainda que do referido relatório conste a menção da dificuldade em apurar que *a nova admissão a termo para o mesmo posto de trabalho configure a violação do n.º 1 do artigo 132.º do Código do Trabalho*, terá de se atender ao que se dispõe no n.º 1 do artigo 27.º desse mesmo Código, designadamente quando se refere que: *toda a exclusão ou restrição de acesso de um candidato a emprego ou trabalhador em razão do*

---

<sup>2</sup> Vide alínea d) do n.º 1 do artigo 225.º, n.º 3 do artigo 35.º e alínea a) do n.º 1 do artigo 50.º do Código do Trabalho.

*respectivo sexo a qualquer actividade profissional ou à formação exigida para ter acesso a essa actividade constitui uma discriminação em função do sexo, e atender também ao que se refere sobre esta matéria no considerando décimo segundo da Directiva 2002/73/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 23 de Setembro de 2002: O Tribunal de Justiça tem repetidamente reconhecido a legitimidade, em termos de princípio da igualdade de tratamento, de proteger a condição biológica da mulher durante e após a gravidez. Tem além disso deliberado repetidas vezes que qualquer tratamento desfavorável das mulheres relacionado com a gravidez ou a maternidade constitui uma discriminação sexual directa. (...) O Tribunal de Justiça reconheceu a protecção dos direitos das mulheres no emprego, principalmente no que respeita ao direito de retomar o mesmo posto de trabalho ou um posto de trabalho equivalente, em condições de trabalho não menos favoráveis, bem como a beneficiar de quaisquer melhorias nas condições de trabalho a que teriam tido direito durante a sua ausência.*

ii) Também sobre esta matéria, o Acórdão MELGAR, do Tribunal de Justiça, de 4 de Outubro de 2001, ao decidir a título prejudicial sobre a interpretação do artigo 10.º da Directiva 92/85/CEE do Conselho, de 19 de Outubro de 1992, relativa à implementação de medidas destinadas a promover a melhoria da segurança e da saúde das trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes no trabalho, nomeadamente o seu décimo quinto considerando que visa proteger estas trabalhadoras contra o risco de serem despedidas por motivos relacionados com o seu estado, o que poderia prejudicar o seu estado de saúde físico e psíquico, vem referir o seguinte:

*O artigo 10.º da Directiva 92/85/CEE do Conselho, de 19 de Outubro de 1992, (...) tem efeito directo e deve ser interpretado no sentido de que, na ausência de medidas de transposição tomadas por um Estado-membro no prazo prescrito por essa directiva, confere aos particulares direitos que eles podem fazer valer perante um órgão jurisdicional nacional contra as autoridades desse Estado.(...)*

*46. Todavia, tal como salientaram tanto o advogado-geral, (...), como a Comissão, em certas circunstâncias, a não renovação de um contrato com duração determinada é susceptível de se analisar como uma recusa de recrutamento. Ora, é de jurisprudência constante que uma recusa de contratação de uma trabalhadora, julgada porém apta a exercer a actividade em causa, em razão do seu estado de gravidez, constitui uma discriminação directa baseada no sexo (...)*

*47. (...) embora a proibição de despedimento prevista no artigo 10.º da Directiva 92/85 se aplique tanto aos contratos de trabalho com duração indeterminada como aos celebrados com duração determinada, a falta de renovação de tal contrato, quando este*

*chegou ao seu termo normal, não poderá ser considerada como um despedimento proibido pela referida disposição. Todavia, na medida em que a não renovação de um contrato de trabalho com duração determinada seja motivada pelo estado de gravidez da trabalhadora, constitui uma discriminação directa em razão do sexo. (...)*

d) De facto, e nos termos do n.º 3 do artigo 23.º do Código do Trabalho, incumbe ao empregador provar que as diferenças de condições de trabalho não assentam em nenhum dos factores indicados, nomeadamente o sexo.

Ao não comunicar, à CITE, o motivo da não renovação do contrato a termo da trabalhadora grávida, a entidade empregadora não demonstrou as razões para a cessação do contrato.

e) Não obstante esta circunstância, uma trabalhadora que viu cessar o seu contrato de trabalho no termo do prazo para o qual foi realizado, por razões diversas daquelas que fundamentaram a sua contratação a termo certo, concretamente – acréscimo excepcional da actividade – e sem qualquer fundamento legal para o efeito, gozando essa trabalhadora de uma especial protecção em consequência do seu estado de gravidez, tal facto determina a existência de discriminação com base no sexo em virtude da maternidade.

f) Para além do auto de notícia instaurado pela Inspeção-Geral do Trabalho, para efeitos do n.º 3 do artigo 655.º do Código do Trabalho, este facto constitui nos termos da lei uma contra-ordenação muito grave, para efeitos do artigo 642.º do Código do Trabalho.

### **III – CONCLUSÃO**

**3.1.** A CITE considera que, nos termos do ponto 2.6.1. deste parecer, tanto os factos descritos pela trabalhadora, e respectivos documentos, assim como as conclusões apuradas pela Inspeção-Geral do Trabalho – Delegação de ..., configuram uma discriminação com base no sexo da trabalhadora grávida ...

**3.2.** Não obstante o auto de notícia instaurado pela Inspeção-Geral do Trabalho, para efeitos do n.º 3 do artigo 655.º do Código do Trabalho, a discriminação com base no sexo constitui uma contra-ordenação muito grave, nos termos do artigo 642.º do Código do Trabalho, pelo que se verifica uma acumulação de infracções.

- 3.3.** Em face das conclusões supra-indicadas a CITE delibera, para efeitos da alínea *g*) do n.º 1 do artigo 496.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho, notificar o presente parecer à Inspeção-Geral do Trabalho e, no cumprimento das alíneas *a*) e *b*) do artigo 66.º do Código do Procedimento Administrativo, notificar de igual forma a trabalhadora e a sua entidade empregadora.

**APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA  
CITE DE 10 DE FEVEREIRO DE 2005**