

## PARECER N.º 38/CITE/2005

**Assunto:** Parecer nos termos do n.º 3 do artigo 133.º do Código do Trabalho e da alínea j) do n.º 1 do artigo 496.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho  
Não renovação de contrato a termo certo de trabalhadora lactante  
Processo n.º 23 – CT/2005

### I – OBJECTO

- 1.1. Em 24.08.2004, a CITE recebeu uma comunicação da empresa ..., datada de 13.08.2004, a informar sobre a não renovação do contrato de trabalho a termo certo com a trabalhadora lactante ..., a partir de 19 de Agosto de 2004, nos termos do n.º 3 do artigo 133.º do Código do Trabalho.
- 1.1.1. A informação refere, também, que *o fundamento que presidiu à contratação da referida trabalhadora – acréscimo temporário da actividade da 1.ª outorgante deixou de se verificar, na medida em que a procura dos artigos em venda no nosso estabelecimento baixou significativamente.*
- 1.2. Em 15.09.2004, a CITE enviou um ofício à Administração da empresa a pedir cópia do(s) contrato(s) de trabalho celebrados com a trabalhadora em questão e respectivos aditamentos, bem como cópia do aviso de recepção da comunicação de não renovação, nos termos dos n.ºs 2 e 3 do artigo 496.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho.
- 1.3. Em 24.09.2004, a CITE recebeu por carta registada da empresa os elementos que pediu:
- 1.3.1. Contrato de trabalho a termo certo celebrado com a trabalhadora, em 20 de Agosto de 2003, por um prazo de 3 meses, nos termos da alínea b) do n.º 1 do artigo 41.º do Decreto Lei n.º 64-A/89, de 27 de Fevereiro, com o motivo justificativo de *acréscimo temporário da actividade da 1.ª outorgante no período de férias de Verão, resultante do elevado número de colaboradores em gozo de férias e o aumento da procura dos artigos em venda no nosso estabelecimento e o conseqüente acréscimo transitório, nesse período, do volume dos seus negócios;*

**1.3.2.** Acordo da prorrogação do contrato de trabalho a termo certo, por 9 meses, com data de 20 de Novembro de 2003; e

**1.3.3.** Cópia da carta enviada à trabalhadora sobre a decisão de não renovação do contrato de trabalho, datada de 5 de Julho de 2004, e cópia do registo do aviso de recepção, com data de 5 de Agosto de 2004;

**1.4.** Em 24.11.2004, a CITE solicitou à Inspeção-Geral do Trabalho, nos termos da alínea *h)* do n.º 1 do artigo 496.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho, uma visita à empresa em questão, com a finalidade de averiguar quaisquer práticas discriminatórias, devendo avaliar os seguintes elementos:

a) O motivo justificativo da celebração do contrato de trabalho a termo, tendo em conta o disposto no n.º 1 do artigo 3.º da Lei n.º 38/96, de 31 de Agosto, lei aplicável à data da celebração do contrato de trabalho;

b) O fundamento invocado por parte do empregador para a caducidade do contrato; e

c) Se a empresa contratou alguém para preencher o lugar deixado vago pela trabalhadora ...

**1.5.** Em 18.01.2005, a CITE recebeu uma informação da Inspeção-Geral do Trabalho, sobre o assunto em análise, que refere o seguinte:

**1.5.1.** *A trabalhadora ... foi admitida ao serviço da empresa, no estabelecimento situado no ..., em Aveiro, com contrato a termo certo, por um período inicial de meses, com início em 20 de Agosto de 2003, o qual foi renovado/prorrogado por 9 meses, em 20 de Novembro de 2003, tendo caducado o mesmo no dia 19 de Agosto de 2004, através de comunicação da empresa, feita no prazo legalmente estabelecido para o efeito.*

*A empresa fundamentou a contratação da trabalhadora no “acréscimo temporário de actividade no período de férias de Verão, resultante do elevado n.º de colaboradores em gozo de férias e o aumento da procura de artigos em venda e o conseqüente acréscimo transitório, nesse período, do volume de negócios”, nos termos da alínea b)*

do n.º 1 do artigo 41.º do Decreto-Lei n.º 64-A/89, de 27 de Fevereiro.

*Relativamente ao motivo justificativo, da celebração do contrato a termo certo, e tendo em conta o disposto no n.º 1 do artigo 3.º da Lei n.º 38/96, em vigor à data, parecem ter sido mencionados concretamente factos e, sobretudo, circunstâncias que integram o motivo, ainda que a formulação seja algo abstracta, por não estar ... suficientemente subjectivada, quer no que se refere ao acréscimo temporário de actividade, o qual não contém dados ou referências quantitativas ou de natureza idêntica, quer quanto à alegada existência de colaboradores em situação de gozo de férias.*

*... Considerando um período de 6 meses anteriores à contratação em causa (Fevereiro a Julho de 2003), verificou-se no estabelecimento em causa um acréscimo regular de vendas, com maior expressão no “período de férias de Verão”, designadamente no mês anterior ao da contratação. (...) Verifica-se também que no mesmo período do ano de 2004 (Fevereiro a Julho) as vendas conheceram um acréscimo ao longo do mesmo, mas, para além disso, evidencia-se também um aumento relativamente a igual período de 2003.*

**1.5.2.** *Ora, Julho de 2004 foi justamente o mês em que a empresa comunicou à trabalhadora em causa a caducidade do seu contrato, considerando, como consta da carta dirigida à CITE, em 13 de Agosto de 2004, que o fundamento da contratação teria deixado de se verificar, na medida em que “a procura dos artigos em venda no nosso estabelecimento baixou significativamente”, o que se afigura contraditório com os elementos referidos no ponto anterior.*

**1.5.3.** *No que respeita a saber se a empresa contratou algum trabalhador para preencher o lugar deixado pela citada trabalhadora, e designadamente para aferir da eventual violação do disposto no n.º 1 do artigo 132.º do Código do Trabalho ... constatou-se que, no decurso do período de 4 meses posteriores à cessação do contrato com a mesma, período esse correspondente a um terço da duração desse mesmo contrato, que foi de 12 meses, ... foram admitidos pela empresa, para aquele estabelecimento, 16 trabalhadores com contrato a termo certo, com durações diversas, o que é, na sua quase totalidade, explicado pelo motivo justificativo invocado, comum a 15 desses 16 trabalhadores, que é “o acréscimo temporário de actividade nos dias imediatamente anteriores ao Natal, resultante do aumento da procura de artigos e o consequente*

*acréscimo transitório, nesse período, do volume dos seus negócios”. Relativamente a estas admissões, importa avaliar, de forma mais completa, se às mesmas é aplicável a limitação imposta pela disposição atrás citada, na medida em que, para efeito do disposto na alínea b) do n.º 2 do mesmo artigo do Código do Trabalho, decorram ou lhes estejam associados acréscimos excepcionais da actividade da empresa (sendo certo que no período que antecede o Natal se verifica acréscimo temporário de actividade, importa aferir se este acréscimo reveste carácter excepcional ou assume características de regularidade, face à natureza da actividade da empresa e mesmo ao tipo de produtos que comercializa (brinquedos).*

**1.5.4.** *Para além das 15 admissões ... foi admitida, em 11 de Setembro de 2004, com contrato a termo certo, com a duração de 4 meses e 7 dias, a trabalhadora ..., tendo ... sido invocado um motivo justificativo idêntico ao atrás referido, apenas não incluindo a menção nos dias imediatamente anteriores ao Natal ... Todos os 16 trabalhadores admitidos o foram para a categoria profissional de “operador ajudante do 1.º ano”, estando-lhes atribuídos a todos, com igual formulação, nos termos dos respectivos contratos, por mim vistos, as mesmas funções.*

**1.5.5.** Conclui a informação da Inspeção-Geral do Trabalho que:

- a) *Não se verifica fundamento legal suficiente para qualquer procedimento relativamente ao motivo justificativo da admissão, com contrato de trabalho a termo certo, da trabalhadora ...;*
- b) *A admissão de trabalhadores após a data da cessação do contrato de trabalho a termo certo, por motivo não imputável à trabalhadora, e no período equivalente a um terço da duração do contrato, configura infracção à disposição legal já invocada, tida como contra-ordenação grave, nos termos do n.º 2 do artigo 655.º do Código do Trabalho, fundamentando o levantamento do respectivo auto de notícia ... sem prejuízo de uma avaliação mais aprofundada da existência de fundamento para igual procedimento relativamente às restantes 15 admissões.*
- c) *Da violação atrás referida, decorrem ainda os efeitos previstos no n.º 3 do artigo 132.º do Código do Trabalho.*

**1.6.** Em 17.06.2005, a CITE enviou um ofício à trabalhadora informando-a que estava em análise a não renovação do seu contrato com a empresa ..., L.<sup>da</sup>, e que independentemente da decisão desta Comissão sobre o assunto, poderia, caso assim o

entendesse, recorrer à via judicial, tendo em conta o prazo legal de 1 ano, após a caducidade do contrato.

## **II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO**

- 2.1.** A Constituição da República Portuguesa consagra, no n.º 3 do artigo 68.º, o direito a especial protecção às mulheres trabalhadoras, 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.** 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, nos termos do n.º 3 do artigo 133.º. À CITE, no âmbito das suas competências, previstas no artigo 496.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho, e especificamente na alínea j) do n.º 1, compete-lhe a análise das referidas comunicações do empregador.
- 2.3.** Tal disposição, inovadora no nosso ordenamento jurídico, suscitou algumas questões sobre o procedimento a adoptar para aplicação da norma. Deliberou, então, esta Comissão solicitar ao empregador cópia do contrato de trabalho celebrado com a trabalhadora em causa e cópia de eventuais aditamentos, bem como cópia da comunicação à trabalhadora informando sobre a não renovação do contrato e cópia do respectivo aviso de recepção, bem como informação sobre os fundamentos da não renovação do contrato, a fim de possibilitar a verificação de eventual prática discriminatória, tendo em conta que a CITE é a entidade que tem por objectivo promover a igualdade e não discriminação entre homens e mulheres no trabalho, no emprego e na formação profissional e a conciliação da actividade profissional com a vida familiar.
- 2.4.** Após a análise dos documentos enviados pela empresa, surgiram dúvidas quanto ao fundamento da não renovação do contrato em questão e quanto ao motivo justificativo da celebração do contrato a termo, pelo que foi solicitado à Inspeção-Geral do

Trabalho, uma averiguação sobre eventual prática discriminatória.

- 2.5.** O relatório da Inspeção-Geral do Trabalho aponta para prática discriminatória por parte da empresa, por motivo da maternidade, porquanto:
- 2.5.1.** O fundamento invocado pela empresa para a não renovação do contrato com a trabalhadora, celebrado em 20 de Agosto de 2003, por 3 meses, e renovado em 20 de Novembro de 2003, por 9 meses, foi baixa significativa nas vendas dos artigos da loja. Ora, a Inspeção-Geral do Trabalho verificou que este facto é contraditório, pois no decurso de tempo de 4 meses, após a data de não renovação do contrato de trabalho em questão, foram admitidos pela empresa, para aquele estabelecimento, 16 trabalhadores com contrato a termo certo e com durações diversas. Todos os trabalhadores admitidos foram contratados para exercerem funções inerentes à categoria profissional da trabalhadora lactante dispensada.
- 2.5.2.** Embora a averiguação feita pela Inspeção-Geral do Trabalho não tenha aprofundado se aos contratos de 15 dos 16 trabalhadores admitidos seria aplicável a excepção prevista na alínea *b)* do n.º 2 do artigo 132.º do Código do Trabalho, decorrente de *acréscimos excepcionais da actividade da empresa, após a cessação do contrato*, uma vez que a actividade da empresa – venda de brinquedos – sofre sempre um acréscimo de vendas na época natalícia, ficou provado que a empresa contratou uma nova trabalhadora, cerca de 3 semanas após a trabalhadora lactante ter sido dispensada, com a mesma categoria profissional daquela *operador ajudante do 1.º ano* e com o mesmo motivo justificativo *acréscimo temporário da actividade*, identificada pela Inspeção-Geral do Trabalho como ...
- 2.5.3.** Este facto, além de evidenciar uma contradição entre o fundamento da não renovação do contrato da trabalhadora lactante e da nova trabalhadora contratada, constitui uma violação à lei.
- 2.5.4.** Com efeito, dispõe o n.º 1 do artigo 132.º do Código do Trabalho que a cessação do contrato de trabalho a termo, por motivo não imputável ao trabalhador, *impede nova admissão a termo para o mesmo posto de trabalho, antes de decorrido um período de tempo equivalente a um terço da duração do contrato, incluindo as suas renovações*. No entanto, a empresa não respeitou esta disposição legal, pois a duração do contrato,

incluindo a renovação, foi de 12 meses, pelo que a empresa durante 4 meses, 1/3 do tempo previsto na lei, ou seja, até 19 de Dezembro de 2004, não deveria contratar ninguém para executar as funções inerentes aquele posto de trabalho.

**2.5.5.** Além da violação do n.º 1 do artigo 132.º do Código do Trabalho, a não renovação do contrato de trabalho a termo com a trabalhadora em questão configura uma situação mais grave, pois corresponde, face à legislação e jurisprudência, quer nacional quer comunitária, a discriminação por sexo, em virtude da maternidade.

**2.5.6.** O n.º 1 do artigo 27.º do Código do Trabalho, refere que *toda a exclusão ou restrição de acesso de um candidato a emprego ou trabalhador em razão do respectivo sexo a qualquer tipo de actividade profissional ou à formação exigida para ter acesso a essa actividade constitui uma discriminação em função do sexo.*

**2.5.7.** A última parte do n.º 3 do artigo 23.º do Código do Trabalho dispõe que incumbe ao empregador provar que as diferenças de condições de trabalho não assentam em nenhum dos factores indicados no n.º 1 do mesmo artigo, nomeadamente o sexo.

No entanto, a empresa, ao contratar uma trabalhadora com a mesma categoria profissional da que dispensou, na mesma altura, e que era lactante, explicita a existência de discriminação com base no sexo em virtude da maternidade, o que constitui uma contra-ordenação muito grave, nos termos do artigo 642.º do Código do Trabalho.

**2.5.8.** Quanto ao motivo justificativo para a celebração do contrato a termo, a Inspeção-Geral do Trabalho refere que *não se verifica fundamento legal suficiente para qualquer procedimento relativamente ao motivo justificativo da admissão do contrato a termo certo, da trabalhadora ...*

### **III – CONCLUSÃO**

**3.1.** Face ao exposto, a CITE considera que a não renovação do contrato de trabalho a termo certo com a trabalhadora lactante ... configura uma prática laboral discriminatória com base no sexo, por motivo da maternidade.

Deste modo, a CITE delibera comunicar de imediato este parecer à Inspeção Geral do

Trabalho, para efeitos da respectiva acção inspectiva, em conformidade com o disposto na alínea g) do n.º 1 do artigo 496.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho.

**APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA  
CITE DE 12 DE JULHO DE 2005**