

PARECER N.º 2/CITE/95

Assunto: Anúncios de forma discriminatória - Contra-ordenações laborais - Alcance do artigo 8.º do Decreto-Lei n.º 491/85, de 26 de Novembro

A fim de concertar modos de actuação para uma mais eficaz intervenção dos serviços no combate à discriminação no acesso ao emprego verificada nos anúncios de oferta de emprego veiculados sobretudo pela imprensa diária e semanal, teve lugar uma reunião desta Comissão com a IGT.

A IGT entende que só devem ser accionados, face ao disposto no artigo 8.º do Dec.-Lei n.º 491/85, de 26 de Novembro, os anunciantes *"e não as entidades responsáveis pelos meios que veiculam as publicações ou anúncios discriminatórios"*.

Fundamenta a sua tese no seguinte:

O artigo 8.º do Dec.-Lei n.º 491/85 tem como fontes os artigos 7.º e 17.º n.º 2 do Dec.-Lei n.º 392/79, de 20 de Setembro, que por seu turno, remetia para o artigo 43.º do Dec.-Lei n.º 47/78, de 21 de Março. Este preceito estatuiu "a punição com multa por cada trabalhadora em relação à qual se verificasse a infracção.

Mais acrescenta que o legislador, através do Dec.-Lei n.º 491/85, pretendeu modelar as tipificações - ex novo - conferindo-lhe uma maior clareza atentas as regras da tipicidade, concluindo que o artigo 8.º, em apreço, não podia conter senão a mesma previsão (dada a sua fonte) e se alterou a estatuição, essa alteração deve-se ao facto de não ser possível, em regra, *apurar número de lugares a que se destinaria o recrutamento"*.

II

1

Sem deixar de ter em conta a posição da IGT acima referida, que de algum modo proporciona um ponto de partida, procede-se à análise do artigo 8.º, começando por destacar o enunciado do preceito: *"Quem publicar ou anunciar..."*.

Sabido que o legislador utiliza as palavras correctas para exprimir a sua ideia, ao utilizar dois verbos ligados por uma alternativa, pretenderá completar duas situações distintas - quem publica, uma, e quem anuncia, outra? Ou terá utilizado aqueles termos em sinonímia?

Etimologicamente, publicar significa tornar público e notório, estampar para ser divulgado, etc. (GEPB, 23, pág. 645): anunciar, significa dar a nova de, fazer reclamo, (e também publicar).

Publicar prende-se, pois, com o acto ou conjunto de actos tendentes a transmitir a terceiros uma qualquer mensagem - dar a nova de - previamente elaborada.

Anunciar, prende-se, com a actividade da criação, da definição da mensagem (a nova de) a divulgar junto de terceiros destinatários.

Assim, pode-se afirmar que, sendo distintas as actividades, distintos são os conceitos de publicar e de anunciar.

O Código da Publicidade, aprovado pelo Dec.-Lei n.º 330/90, de 23 de Outubro (com as alterações introduzidas pelo Dec.-Lei n.º 6/95, de 17/1), ao definir o conceito da actividade publicitária na qual inclui as operações da concepção, criação, planificação, e outras, inclui nelas, também, as relações entre os anunciantes e as entidades que exploram os suportes publicitários que veiculam a difusão de uma mensagem - artigo 4.º, que quer dizer tratar-se de entidades distintas.

E considera - artigo 5.º - distintos o anunciante, alínea a), do veículo utilizado para a transmissão da mensagem publicitária realizada no interesse daquele, alínea c).

Por outro lado, o mesmo diploma, na Sec. II do Cap. IV, ao tratar das relações entre sujeitos da actividade publicitária, distingue os anunciantes de outras entidades e expressamente refere que as diversas entidades respondem civil a solidariamente.

Igualmente, preceitua o artigo 36.º, serão punidos como co-autores das contra-ordenações previstas no diploma o anunciante e outros intervenientes na emissão da mensagem publicitária que ofenda os princípios, designadamente o princípio da licitude - artigo 7.º- que proíbe a publicidade que contenha qualquer discriminação em virtude da raça ou sexo - alínea d) n.º 2.

Também a Lei da Imprensa distingue o autor, da empresa jornalística e responsabiliza-os solidariamente.

II

Em síntese:

Constitucionalmente e em lei ordinária está consagrado o princípio da não discriminação;

Nos anúncios de ofertas de emprego e outras formas de publicidade estão proibidas quaisquer discriminações em virtude do sexo;

Os responsáveis respondem civilmente, nos termos gerais, pelos prejuízos causados a terceiros solidariamente;

O anunciante a qualquer outro interveniente na emissão da mensagem publicitária são punidos como co-autores das contra-ordenações;

São entidades distintas o anunciante e o veículo que transmite a mensagem;

O artigo 8.º do Dec.-Lei n.º 491/85 refere publicar e anunciar e liga-os por uma alternativa OU.

Estes dados constituem os pontos fulcrais a submeter ao processo interpretativo que nos revelará o verdadeiro sentido e alcance com que o texto do preceito em análise deve valer.

Deixando de lado a questão das correntes interpretativas, aliás não contempladas no artigo 9.º do Código Civil, destaquemos contudo, os elementos interpretativos a utilizar: o gramatical e o lógico e, neste, o teleológico, o sistemático e o histórico.

Assim, e tendo presente os ditames do artigo 9.º do Código Civil, começando pelo texto, pode afirmar-se caber no enunciado do artigo 8.º, a autonomização de quem anuncia e de quem publica.

Por outro lado, vários diplomas tratam distintamente o anunciante e o difusor da mensagem, definindo as respectivas actividades e responsabilidades.

Temos ainda a considerar a razão da lei, o fim visado dadas as circunstâncias sociais e políticas, em que a norma foi elaborada, conjugada com a unidade do sistema jurídico.

Também por este modo se chega à conclusão da responsabilidade para o anunciante a para o que publica, porque assim se torna mais eficaz o combate á discriminação.

Anota-se, em pequeno apontamento de direito comparado, que a legislação belga pune quer o anunciante quer o que publica.

Face ao que fica exposto, o artigo 8.º do Dec.-Lei n.º 491/85, de 26 de

Novembro, deve ser interpretado no sentido de ser autonomizado o que publica do que anuncia, podendo qualquer deles ser punido pela prática da discriminação na oferta de emprego.

E, nos termos do artigo 17.º do Dec.-Lei n.º 392/79, de 20 de Setembro, compete a Inspeção-Geral do Trabalho proceder em conformidade.

De acordo com estas conclusões a Comissão delibera:

1 - Interpretar o artigo 8.º do Dec.-Lei n.º 491/85, de 26 de Novembro, no sentido de poder ser punida quer a entidade que publica, quer a entidade que anuncia (que manda publicar), por qualquer forma, ofertas de emprego contando restrições, especificações ou preferência discriminatória em função do sexo.

2 - Dar conhecimento do conteúdo deste parecer à Inspeção-Geral do Trabalho.

3 - Informar os jornais e as agências de publicidade sobre o conteúdo do parecer.

APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 8 DE FEVEREIRO DE 1995