

PARECER N.º 83/CITE/2009

Assunto: Queixa apresentada nesta Comissão pela trabalhadora ...

Dispensas para amamentação

Processo n.º 57 – QX/2009

I – OBJECTO

- 1.1.** A Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego (CITE) recebeu uma queixa da trabalhadora identificada em epígrafe, na qual referia que, muito embora tivesse entregue atestado médico comprovativo de se encontrar a amamentar a sua filha em Maio de 2008 (após a criança ter completado um ano de idade), a entidade empregadora tinha decidido impedi-la de exercer as dispensas para amamentação desde 21 de Janeiro de 2009, devido ao facto de não ter apresentado novo atestado médico que comprovasse o estado de lactante, conforme carta da entidade empregadora, datada de 29 de Janeiro de 2009.
- 1.2.** Na referida queixa a trabalhadora referia ainda que, desde Fevereiro do corrente ano, a entidade patronal tinha passado a descontar na sua remuneração os períodos que utilizava diariamente para gozo das referidas dispensas, e que fora ameaçada de procedimento disciplinar, caso continuasse a gozar as dispensas e não apresentasse novamente atestado médico, no prazo de cinco dias.
- 1.3.** Em 3 de Abril de 2009, foram solicitados os esclarecimentos tidos por convenientes à entidade empregadora, relativamente aos factos alegados pela trabalhadora.
- 1.4.** Em 13 de Abril de 2009, a CITE recebeu uma comunicação escrita da entidade empregadora, que confirma o conteúdo da queixa apresentada pela trabalhadora e informa que procedeu ao desconto na retribuição dos períodos que a trabalhadora utilizou a título de dispensa para amamentação, devido ao facto de esta se ter recusado a apresentar comprovativo médico do estado de lactante, conforme era habitual fazer.
- 1.5.** Em 7 de Maio de 2009, a CITE enviou à entidade empregadora o ofício n.º 1087, no qual voltou a reiterar o seu entendimento sobre a matéria.

1.6. Em 14 de Maio de 2009, a CITE recebeu uma comunicação escrita da entidade empregadora, informando que considerou injustificados os períodos gozados pela trabalhadora a título de dispensa para amamentação, durante os meses de Fevereiro a Abril de 2009, muito embora, a partir do dia 4 de Maio de 2009, tivesse novamente reconhecido o direito a dispensas para amamentação, pelo facto de esta ter apresentado o atestado médico solicitado.

Da mencionada comunicação escrita consta ainda que seria instaurado procedimento disciplinar à trabalhadora, pelo facto de esta ter gozado dois períodos diários de uma hora para amamentar e se ter recusado a apresentar atestado médico da situação de lactante, durante os meses de Fevereiro a Abril de 2009.

Da dita comunicação escrita consta ainda que se afiguraria útil a elaboração de parecer jurídico sobre a questão, uma vez que tal iria esclarecer matéria que se encontra omissa na legislação, como é o caso das situações em que há lugar ao aleitamento, para além dos dois anos de idade da criança.

1.7. Em 25 de Maio de 2009, a CITE recebeu da trabalhadora uma comunicação escrita, acompanhada de vária documentação, nomeadamente da comunicação de intenção de despedir que lhe fora remetida pela entidade empregadora e da respectiva nota de culpa, bem como de recibos de vencimento relativos a meses do ano de 2009.

Na mencionada comunicação, a trabalhadora reitera que a entidade empregadora lhe considerou injustificados os períodos gozados a título de dispensa para amamentação entre Fevereiro e Abril e que efectuou os respectivos descontos na sua retribuição, e só após entrega do novo atestado médico lhe reconheceu novamente o direito a dispensas para amamentação.

II – ENQUARAMENTO JURIDICO

2.1. Os n.ºs 3 e 4 do artigo 68.º da Constituição da República Portuguesa, reconhece o direito das mulheres a especial protecção durante a gravidez e após o parto, tendo as mulheres trabalhadoras ainda direito a dispensa do trabalho por período adequado, sem perda de retribuição ou de quaisquer regalias, regulando a lei a atribuição, às mães e aos pais, de direito a dispensa de trabalho por período adequado, de acordo com os interesses da criança e as necessidades do agregado familiar.

- 2.2.** Com vista à concretização das normas constitucionais citadas, a lei estabelece que a mãe que, comprovadamente, amamente o filho tem direito a dispensa de trabalho para o efeito, durante todo o tempo que durar a amamentação, devendo para o efeito comunicar ao empregador, com dez dias de antecedência, esse facto e apresentar atestado médico após o primeiro ano de vida do filho¹.
- 2.3.** As dispensas diárias para amamentação devem ser gozadas em dois períodos distintos, com a duração máxima de uma hora cada, salvo se outro regime for acordado com o empregador², não determinando, tais dispensas perda de quaisquer direitos e sendo consideradas como prestação efectiva de serviço³.
- 2.4.** Dos elementos constantes do processo, retira-se que a trabalhadora cumpriu os requisitos legais, com vista ao exercício do direito a dispensas para amamentação após o primeiro ano de vida da criança, apresentando para o efeito o respectivo atestado médico comprovativo do estado de lactante, não lhe sendo exigível que tivesse que apresentar um novo atestado médico, conforme entendeu a entidade empregadora, na medida em que a lei, à data em vigor, não fazia qualquer referência a apresentação de novos atestados médicos nos períodos a seguir à entrega do atestado apresentado em 8 de Maio de 2008.
- De salientar que a actual lei que regula a protecção na parentalidade determina relativamente a esta matéria regime semelhante ao anterior.
- 2.5.** Por outro lado ainda, e uma vez que a lei considera que as dispensas para a amamentação não implicam perda de quaisquer direitos e são consideradas como prestação efectiva de serviço, ou seja, não implicam perda de retribuição, à trabalhadora não poderiam ter sido descontados na sua retribuição os períodos de tempo que utilizou para as referidas dispensas, entre Fevereiro e Abril de 2009, pelo que deve a entidade empregadora proceder ao pagamento das referidas importâncias.
- 2.6.** De salientar que, caso a entidade empregadora decida, no âmbito do processo disciplinar que instaurou à trabalhadora, aplicar alguma sanção à mesma pelo facto de esta não ter apresentado o atestado médico para o período entre Fevereiro e Abril de 2009 e ter gozado os períodos para dispensa para amamentação da sua filha, afigura-se-nos ser

¹ Cfr. n.º 2 do artigo 39.º da Lei n.º 99/2003, de 27 de Agosto, n.º 1 do artigo 73.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho, e artigos 47.º e 48.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de Fevereiro.

² Cfr. n.ºs 1 e 3 do artigo 73.º da Lei n.º 35/2004, de 29 de Julho, e n.º 3 do artigo 47.º da Lei n.º 7/2009, de 12 de Fevereiro.

³ Cfr. n.º 2 do artigo 50.º da Lei n.º 99/2003, de 27 de Agosto, e n.º 2 do artigo 65.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de Fevereiro.

uma sanção abusiva nos termos das alíneas *a)*, *b)* e *d)* do artigo 331.º do Código do Trabalho.

Também ainda no caso de vir eventualmente a aplicar a sanção de despedimento à trabalhadora pelos factos invocados é de presumir abusivo o despedimento, quando tenha lugar até um ano após reclamação, de acordo com o disposto na alínea *b)* do n.º 2 do artigo 331.º do Código do Trabalho.

- 2.7.** Por último, salienta-se ainda que a trabalhadora tem o dever de informar o empregador, logo que a amamentação termine, independentemente do prazo previsível para tal (até 31 de Agosto de 2009), indicado no atestado médico, passado em 24 de Abril de 2009, pela Dra. ..., para efeitos de cessação do direito à dispensa, sob pena de poder incorrer em infracção disciplinar, porque a mesma está datada no tempo e para que não origine qualquer equívoco.

III – CONCLUSÃO

- 3.1.** A CITE considera que a trabalhadora cumpriu os requisitos legais, com vista ao exercício do direito a dispensa para amamentação após o primeiro ano de vida da filha, não lhe sendo exigível que tivesse que apresentar um novo atestado, uma vez que a lei, à data em vigor, não fazia referência à apresentação de novo/s atestado/s nos períodos seguintes.
- 3.2.** A trabalhadora tem direito a que lhe sejam pagos os períodos que utilizou para dispensa para amamentação, entre Fevereiro e Abril de 2009, dado as referidas dispensa não implicarem perda de quaisquer direitos e serem consideradas como prestação efectiva de serviço.
- 3.3.** Caso a entidade empregadora decida, no âmbito do processo disciplinar que instaurou à trabalhadora, aplicar alguma sanção à mesma pelo facto de esta não ter apresentado o atestado médico para o período entre Fevereiro e Abril de 2009 e ter gozado os períodos para dispensa para amamentação da sua filha, afigura-se-nos ser uma sanção abusiva nos termos das alíneas *a)*, *b)* e *d)* do artigo 331.º do Código do Trabalho.
- 3.4.** Também no caso de vir eventualmente a aplicar a sanção de despedimento à trabalhadora pelos factos invocados, conforme refere na nota de culpa, é de presumir

abusivo o despedimento, quando tenha lugar até um ano após reclamação, de acordo com o disposto na alínea *b*) do n.º 2 do artigo 331.º do Código do Trabalho.

- 3.5.** A CITE delibera enviar cópia do presente processo à Autoridade para as Condições do Trabalho, para os efeitos tidos por convenientes.

**APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA
CITE DE 29 DE JUNHO DE 2009**