

PARECER N.º 511/CITE/2015

Assunto: Queixa por discriminação na avaliação de desempenho

Processo n.º 591 – QX/2015

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu, em 30/4/2015, uma queixa apresentada por ..., operador de condução, trabalhador da empresa ..., dizendo que:

1.1.1. *Na minha empresa, sou delegado sindical, tive 6 dispensas no ano de 2014 e também fui pai.*

1.1.2. *Por esse motivo acompanhei a minha esposa por três vezes as consultas pré-natal e fiquei em casa com o meu filho quando nasceu em 10 dias obrigatórios mais 10.*

1.1.3. *No entanto a minha empresa considerou para efeitos de avaliação que estas faltas não seriam consideradas como tempo efetivo de trabalho e por esse motivo tive nota negativa.*

1.1.4. *Enviei para a Administração um email alertando para o facto da avaliação ser um ato discriminatório, mas até hoje não obtive resposta.*

1.1.5. *Não posso aceitar esta avaliação por dois motivos:*

1.1.5.1. *As únicas vezes que faltei no ano de 2014 foram para acompanhar a minha esposa nas consultas pré-natal e licença parental;*

1.1.5.2. *Dispensas sindicais.*

- 1.1.6.** *Considero ser discriminação bloqueando o direito a paternidade.*
- 1.2.** Perante a queixa, a CITE solicitou à entidade patronal que se pronunciasse sobre o assunto, tendo respondido o seguinte:
- 1.2.1.** *Acusamos a receção da V. carta do passado dia 6.05.2015, recebida nos nossos serviços em 12.05.2015, que mereceu a nossa melhor atenção.*
- 1.2.2.** *No que concerne ao teor da mencionada carta e da denúncia feita pelo trabalhador ... que lhe está subjacente, a ... (adiante "...") desde já refuta que tenha havido uma discriminação deste ou de qualquer outro dos seus trabalhadores em virtude da parentalidade.*
- 1.2.3.** *Com efeito, no final do ano de 2013 e com efeitos para o ano civil de 2014, a ... instituiu um sistema de avaliação do desempenho que tem como objetivos distinguir e valorizar os trabalhadores que obtenham uma boa classificação e tentar incentivar os trabalhadores com um desempenho menos positivo a atingirem uma melhor avaliação por forma a serem recompensados com um prémio de desempenho.*
- 1.2.4.** *No entanto, o facto de um trabalhador ter uma avaliação negativa não determina a perda de quaisquer direitos inerentes à relação contratual estabelecida. Com efeito, incluir um tal parâmetro na avaliação de desempenho não acarreta para os trabalhadores a perda de quaisquer direitos, já que o prémio de desempenho não está inerente à relação laboral mas resulta da instituição da avaliação de desempenho.*
- 1.2.5.** *Acresce que o facto de serem consideradas no parâmetro da assiduidade as faltas consideradas justificadas apenas pretende ter um efeito dissuasor do absentismo generalizado que se tem verificado.*
- 1.2.6.** *É ainda de salientar que este método de avaliação não pretende nem discrimina os trabalhadores em gozo de licença de parentalidade em relação aos trabalhadores*

com outro tipo de faltas justificadas, uma vez que são consideradas neste item todas as faltas justificadas e não apenas as resultantes do gozo de licenças de paternidade.

- 1.2.7.** *Ainda no que se refere à avaliação da assiduidade, compreende-se que um trabalhador que esteve presente ao trabalho sem qualquer dia de ausência merece uma avaliação diferente (superior) de um trabalhador que esteve ausente vários dias, ainda que se trate de uma ausência justificada, pois, se assim não fosse haveria uma grave violação do princípio da igualdade e da justiça, princípios estes que a ... respeita em toda a sua atuação.*
- 1.2.8.** *Por último, crê-se ainda ser essencial esclarecer esta Comissão de que foi dado conhecimento aos trabalhadores e aos sindicatos do teor do método e dos critérios de avaliação previamente à sua implementação, nada tendo sido por estes informado à ... no sentido de proceder à sua alteração.*
- 1.2.9.** *Por todo o exposto, entende a ... que não procedeu à discriminação do trabalhador ... — ou de qualquer outro dos seus trabalhadores — em virtude da sua situação de parentalidade.*

II – APRECIÇÃO

- 2.1.** No ofício remetido à entidade empregadora foi dito que as referidas ausências poderão ser enquadradas no artigo 65.º, n.ºs 1 e 2 do Código do Trabalho, nos termos do qual se consideram "*trabalho efetivo*", e que "*não determinam a perda de quaisquer direitos, salvo a retribuição*".
- 2.2.** No caso concreto, a entidade patronal vem dizer, que na avaliação de desempenho existe um critério de assiduidade, e que na sua apreciação são consideradas também as faltas justificadas, com a intenção de que isso tenha um *efeito dissuasor do absentismo generalizado que se tem verificado*.

- 2.3.** Ora a entidade patronal não teve em conta que as ausências que foram consideradas para efeitos de avaliação de desempenho tal como decorre da queixa do trabalhador e não é contraditado, não são faltas, mas dispensas e licenças no âmbito do regime de parentalidade.
- 2.4.** Com efeito, o regime jurídico das faltas encontra-se previsto no artigo 249.º do Código do Trabalho, constando dele, de forma explícita e plena a descrição de todos os motivos de justificação de falta. É o que decorre do artigo 250.º do Código do Trabalho ao determinar a "*imperatividade do regime de faltas*".
- 2.5.** As dispensas e licenças por parentalidade, nomeadamente as que são referidas pelo trabalhador, a saber, dispensa para consulta pré-natal, nos termos do artigo 46.º do Código do Trabalho e licença parental exclusiva do pai, nos termos do artigo 43.º do Código do Trabalho.
- 2.6.** Portanto, tem de se atender ao que dispõe os n.ºs 1 e 2 do artigo 65.º do Código do Trabalho, a que acima já se fez referência, que vem impor que o tempo ocupado com esta dispensa e com esta licença se considera trabalho efetivo, pelo que, a entidade patronal deve atuar como se o trabalhador permanecesse no seu local de trabalho a exercer as suas funções.
- 2.7.** Portanto, no caso concreto, o trabalhador queixoso foi prejudicado na sua avaliação por ter tido ausências ao serviço justificadas pela dispensa para consulta pré-natal e licença parental exclusiva do pai, as quais foram consideradas como ausências efetivas ao serviço, quando, nos termos dos referidos n.ºs 1 e 2 do artigo 65.º do Código do Trabalho deveriam, sim, ser consideradas trabalho efetivo.
- 2.8.** Este comportamento configura uma discriminação por motivo da paternidade, nos termos do artigo 24.º n.º 3, al. b) e 25.º, n.º 1 ambos do Código do Trabalho, o que constitui a prática da contraordenação prevista no n.º 8 do artigo 25.º do Código do Trabalho.

- 2.9.** Nestes termos, considera-se que na avaliação de desempenho do trabalhador ... não deverão ser tidas em conta, de forma penalizadora, as ausências justificadas por dispensa para consulta pré-natal e por licença parental exclusiva do pai.

III – CONCLUSÃO

Face ao exposto, a CITE delibera emitir o seguinte parecer:

- 3.1.** A entidade patronal ... deve elaborar a avaliação de desempenho do trabalhador ... sem que as ausências justificadas por dispensa para consulta pré-natal e por licença parental exclusiva do pai tenham efeitos prejudiciais nessa avaliação.
- 3.2.** Notificar as partes do presente parecer.
- 3.3.** Remeter o processo à ACT – Autoridade para as Condições do Trabalho para intervenção inspetiva.

APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 2 DE DEZEMBRO DE 2015, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À REFERIDA ATA.