

**PARECER N.º 611/CITE/2018**

**Assunto: Discriminação em função do sexo no acesso ao emprego em virtude do exercício de direitos de parentalidade.**

**Processo n.º 2636-QX/2018**

- 1.1. Em 19.09.2018, em 26.09.2018 e em 27.09.2018, a CITE recebeu da candidata a emprego ... , exposição relativa ao ..., referindo, sucintamente, que "*(...) fui impedida de iniciar as minhas funções, simplesmente, por ter a dispensa de Horário de Amamentação e Isenção de Realização de Trabalho Noturno, por estar a amamentar o meu bebé de 19 meses. (...)*".
- 1.2. De acordo com a exposição da candidata, notificada à entidade empregadora, em 4.10.2018, para cumprimento do princípio do contraditório, nos termos do N/Ofício n.º ..., são relatados os seguintes factos:

*" (...) venho por este meio proceder esta exposição acerca da Violação dos meus Direitos Trabalhistas e de Parentalidade, bem como, de vítima de Discriminação, Constrangimento, Assédio Moral e Abuso de Poder ocorrido no dia 19-09-2018, por volta das 12h25, perante as outras quatro Candidatas convocadas (...) e mais uma que estava a acompanhar a 1ª colocada (...) na sala da ... e da ... do Conselho de Administração no nosso primeiro dia de trabalho.*

*No dia 09-07-2018 o ..., (...) abriu um ... para ..., do qual candidatei-me, concorri, fui admitida e fiquei em terceira colocação no ... Entretanto, na entrevista técnica ocorrida no dia 01-08-2018 informei as duas ..... que fizeram as entrevistas naquele dia, ... .. e ... .., que eu tinha um bebé de 17 meses e que ainda estava a amamentar e que ele estava a ser acompanhado pela Pediatra (...) para inserir outros leites (e o meu bebé ainda não havia se adaptado com nenhum deles e continuava a ser amamentado no peito, visto ser benéfico para a sua saúde), pois o horário de trabalho seria por turnos.*

*No dia 18-09-2018, por volta das 11h53, fui contactada por telefone pela funcionária dos Recursos Humanos do ..., a perguntar-me se eu ainda estava interessada para exercer funções como ... conforme o ... do qual eu concorri e fiquei colocada em 3º lugar.*

*Respondi-lhe que sim e a mesma informou-me para eu apresentar-me no dia 19-09-2018, às 9h, nos Recursos Humanos para começar a trabalhar. Perguntei-lhe, ainda, se o Contrato de Trabalho era sem Termo e se era para ficar efetiva e a mesma disse-me que sim. Fiquei*

*muito feliz por ter conseguido ser admitida numa excelente colocação e um C.I.T. para fazer parte do quadro de funcionários efetivos!*

*No dia 19-09-2018 apresentei-me nos Recursos Humanos do ..., juntamente com as outras 4 convocadas (as 5 primeiras colocadas na LCF foram convocadas) e, após preenchermos as fichas de admissão e de IRS nos Recursos Humanos, questioneei a funcionária sobre eu ainda estar a amamentar e sobre o meu direito à dispensa ao horário de Amamentação e a Dra. ... perguntou quantos meses o meu bebé tinha e autorizou a funcionária a entregar-me o formulário de Pedido de Dispensa para Amamentação/Aleitação para que eu o preenchesse e assim o fiz.*

*Após o preenchimento a funcionária informou-me que teríamos uma reunião com a ... e a ... e que quando nos fosse informado sobre para qual Serviço ... iríamos trabalhar e quais os horários fariamos, o meu documento seria autorizado e assinado pela ....*

*A nossa reunião se deu por volta das 11h50 e, quando eu posei na mesa a ficha do Pedido de Dispensa de Amamentação/Aleitação juntamente com a Declaração da Pediatra (...) a ... perguntou-me rapidamente o que era "aquilo". Eu expliquei que era o Pedido de Horário de Amamentação fornecido pelos Recursos Humanos, (...). Mal eu terminei de dar estas informações fui, literalmente, atacada com uma resposta ríspida e negativa ao horário de Amamentação e a informação que eu não teria direito e teria que fazer turnos, inclusive o noturno, que ela não autorizava a minha contratação e que a minha contratação seria um prejuízo para o ....*

*Eu expliquei-lhe, calmamente, que o meu bebe esta a ser acompanhado pela Pediatra e que estávamos a tentar o desmame há mais de 4 meses e que eu não estava a recusar fazer os turnos, mas apenas, enquanto o meu bebé ainda estivesse a amamentar que, ao menos, eu fizesse os turnos da manhã e intermédios até às 19h/20h... mas a mesma foi irredutível e trataram-me com tamanha DISCRIMINAÇÃO e nítido ASSÉDIO MORAL na frente de todas as outras candidatas.*

*A ... ainda frisou que "se ela tivesse me entrevistado isso já seria um motivo IMPEDITIVO para que eu fosse admitida no ... e que seria um motivo para que eu fosse DESCLASSIFICADA e enfatizou que quando eu resolvesse o meu problema da amamentação e estivesse apta para fazer turnos era para eu voltar lá no ...".*

*Fiquei imensamente dececionada, constrangida e me senti assediada moralmente e discriminada. Diante disso a ... solicitou que aguardássemos fora da sala, pois iriam telefonar para a ... que me entrevistou.*

*No momento que estávamos fora da sala a aguardar, completamente chocadas e estarecidas com a minha situação, a ... contactou a ... ..., nos chamou novamente para a sala de reunião e sustentaram a afirmação anterior: "que eu não tinha direito a um horário flexível ou fixo, que eu tinha que fazer turnos e que não me concedia o horário de amamentação e que eu teria que fazer o turno da noite e que tinham muitas funcionárias a terem a redução de horário de amamentação no turno noturno.*

*Eu tentei dizê-la que eu não estava a recusar-me a fazer turnos e que era um direito que me assistia e que seria uma situação transitória. Mas ela foi ofensiva e brusca ao dizer-me que eu estava dispensada e que quando eu estivesse com o meu problema de "amamentação" e "familiar" resolvidos que, então, eu voltasse ao ....*

*Eu perguntei-lhe se eu teria a minha vaga e o meu Contrato de Trabalho sem Termo, mas a mesma que não havia nada garantido" e nem me deu hipótese de continuar na ....*

*Após esta situação tão constrangedora, a ... solicitou que a ...*

*encaminhasse as 4 novas funcionárias aos seus respetivos Serviços: 2 para a ..., 1 para a ... e 1 para a ... E disse-me, novamente, para eu ir para a casa. Mas eu não fui embora, almocei rapidamente e fui pedir orientação no próprio ....*

*Também contactei a ACT, da qual tive um agendamento para o dia 20-09-2018, às 11h30, contactei a CITE (...).*

*Após novas orientações de algumas ... e funcionárias do ..., novamente, às 14h43, fui à sala da ... ... e solicitei mais um minute da sua atenção para me ouvir e ela pediu-me para ser breve. Expliquei-lhe, quase a chorar e a suplicar que entendesse que eu não estava a recusar trabalhar por turnos, mas que por causa da amamentação ser importante para a saúde do meu bebé e por ele, ainda, não ter se adaptado com nenhum leite, eu não conseguiria fazer os turnos da tarde e da noite, somente os da manhã e os intermédios e que esta situação seria transitória e que eu havia esperado por quase 10 anos para conseguir trabalhar no ... de ... e agora que eu havia conseguido eu não seria admitida por estar a amamentar?*

*Mas a ... foi categórica e discriminativa e até usou um tom de voz ameaçador ao dizer-me: "Quanto mais você fala, mais a sua situação se complica e mais difícil eu vejo a sua contratação ... se depender de mim você não assina nenhum contrato e, para mim, você não tem qualquer vínculo com o ..." (eu piquei o ponto na entrada e na saída e os comprovativos estão em anexo).*

*Contactei a ... e fomos conversar com a Diretora do RH, ..., pois precisávamos de um documento por escrito a dizer o motivo pelo qual eu não seria contratada e a mesma disse-nos que não emitiria nenhum documento e quem teria que o emitir seria a .... Fomos até a ... e a mesma não quis nos receber e disse-nos que eu não emitiria nenhum documento a informar isto, que eu não tinha nenhum vínculo com o ... e que resolvêssemos com os Recursos Humanos ou com outros Órgãos Competentes.*

*Contudo, tanto a Diretora dos Recursos Humanos, quanto a ... se recusaram a emitirem um documento por escrito a dizer o porquê a mesma estava a mandar-me embora para a casa. Diante disso, piquei a minha saída as 15h05.  
(...)*

*Apresentei-me no dia 21-09-2018, às 9h, no ... para trabalhar com as minhas duas testemunhas (...) piquei o meu ponto com o meu dedo indicador e o meu ... .. estava inativo (já estava inativo desde as 18h do dia 19-09-2018) (...) nos dirigimos aos Recursos Humanos. Entretanto nos fizeram esperar por quase 1 hora (...).  
Então, após 1 hora de espera, fomos chamados à sala da Diretora de RH, onde houve uma reunião com a Diretora dos Recursos Humanos Dra. ..., a Técnica Superior Dra. ... e a Jurista Dra. ..., mas a ... não estava presente...mas já havia uma ATA redigida com a versão da mesma contendo inúmeras inverdades sobre o motivo da minha não contratação: Que eu me recusei a fazer turnos e só queria trabalhar das 8h às 17h e, por isso, eu não cumpria os requisitos necessários e essenciais para eu ser admitida. Entretanto, com a orientação das minhas testemunhas o texto e as declarações da ... da presente ATA foram refutados por mim, retiraram algumas declarações da mesma e incluíram as informações que, de facto, aconteceram e que foram presenciadas pelas outras 4 admitidas naquele dia. Redigiram a minha versão e todos os que estavam presentes assinaram a nova Ata (que já foi enviada) e as minhas testemunhas confirmaram todas as minhas afirmações e as violações ocorridas no dia 19-09-2018. Informo ainda, que enquanto estávamos na reunião, mais duas colocadas na ... do ... foram admitidas. No dia 21-09-2018 a lista já estava na 12ª colocada.*

*(...) fui impedida de iniciar as minhas funções, simplesmente, por ter a dispensa de Horário de Amamentação e Isenção de Realização de Trabalho Noturno, por estar a amamentar o meu bebé de 19 meses.*

*Diante de toda esta situação constrangedora, desgastante e de tamanha discriminação, peço deferimento, solicito o meu posto de trabalho com o devido Contrato de Trabalho sem Termo conforme a minha classificação final (3ª), um pedido de desculpas, PESSOALMENTE e POR ESCRITO por parte da ... .. e todas as providências cabíveis com urgência.*

- 1.3. Em 1.10.2018, a CITE notificou a entidade empregadora e a ACT para informação sobre a matéria exposta pela trabalhadora.
- 1.4. Por email de 2.10.2018, a trabalhadora informou a CITE em como remeteu exposição ao Provedor de Justiça e em como foi informada pela Direção do Sindicato dos ... da impossibilidade da sua sindicalização.
- 1.5. À exposição, a trabalhadora juntou os seguintes elementos:
  - Formulário do ... sobre "*Pedido de Dispensa para Amamentação/Aleitação*";
  - Declaração Médica, datada de 4.09.2018, sucintamente, com o seguinte conteúdo: "*(...) atesto por minha honra que ..., está ainda a ser amamentado por sua mãe ... , sendo a amamentação benéfica para a sua saúde. Desta forma a mãe deverá beneficiar de redução de horário bem como isenção da realização de trabalho noturno (...)*". Da declaração transcrita consta registo mecânico, nos seguintes termos: ...;
  - "... de ...";
  - n.º "... para Constituição de ... para a Categoria de ...";
  - Lista de "Admitidos ao ... de ... para a Categoria Profissional de ...";
  - Lista de "Excluídos do ... da ... para a Categoria Profissional de ...";
  - "2º Projeto de ..." - "... para Constituição de ... de ... publicitado a ...";
  - "Projeto de ..." - "... para Constituição de ... de ... publicitado a ...";
  - Três "PrintScreen" do sistema ..., em nome de ...;
  - Dois emails da trabalhadora, de 20.09.2018, dirigidos ao ... da ACT, um dos quais acompanhado de "Pedido de Intervenção Inspetiva";
  - Ata de Reunião do ..., Serviço de Gestão de Recursos humanos do ..., datada de 21 de setembro de 2018;
  - Exposição da trabalhadora dirigida ao Provedor de Justiça, datada de 1.10.2018.

- 1.6. Em 22.10.2018 e em 24.10.2018, a CITE recebeu resposta da entidade empregadora acompanhada de cópia do n.º ..., relativo ao ... para constituição de ... para a categoria de ..., bem como da comunicação interna da ..., datada de 19.09.2018.
- 1.7. Da resposta da entidade empregadora, consta o seguinte que se transcreve:

*ASSUNTO: Processo n.º ... .*

*O ... demandado no processo referenciado em epígrafe e aí devidamente identificado, em que é exponente ... , vem, nos termos do disposto no art.º 86º/2 do CPA oferecer a seguinte*

*RESPOSTA*

*A. ENQUADRAMENTO*

*1. Refere a Exponente, e em síntese, que o ..., a discriminou em função da sua situação familiar, pelo facto de se ter recusado a assinar com ela um contrato de trabalho emergente do "... para a constituição da ... do ... em regime de contrato individual de trabalho (a termo certo, incerto ou sem termo) pela remuneração base legalmente estabelecida de acordo com o regime regra da ..., em regime de turnos," tornado público através do seu ... ..., em virtude de se encontrar a amamentar e não poder prestar o seu trabalho por turnos cuja prestação se encontrava fixada como condição da seleção de ... e celebração do contrato*

*2. Diz ainda que tais factos configuram uma "violação dos seus direitos trabalhistas e de parentalidade" e ter sido "vítima de discriminação, constrangimento, assédio moral e abuso de poder" por banda do ....*

*3. Cumpre, por isso e antes de mais, contextualizar o ... de contratação que conduziu à seleção da exponente para logo daí extrair que não lhe assiste qualquer razão. Vejamos porquê:*

*4. De forma a suprir a carência verificada no quadro de ..., abriu em meados deste ano um ... para constituição de ... para a categoria de ....*

5. Ora, como é sabido, o âmbito do ... é definido em momento prévio à sua abertura. A decisão de realizar um ... respeita à fixação dos seus objeto, regras e critérios. Estes elementos são condensados no de abertura do ... e, sendo definidos e/ou densificados pelo ..., devem, então, ser publicados no ou em simultâneo com o mesmo

6. Com efeito, «tudo quanto possa contribuir para a seleção e graduação dos ... a um ... no contexto da ... tem que estar ... .

7. Trata-se, no fundo, de garantir o .... .

8. Ora foi isso mesmo que fez o ... quando no ... fez consignar expressamente a necessidade de prestação de trabalho fosse realizada em regime de turnos do ..., e fixado como local de trabalho o ..., - cfr. DOC.I 1 que reza assim:

...

...

1 — Por Deliberação do ..., que se encontra aberto do ..., para a categoria de ..., em regime de contrato Individual de trabalho, termo certo, termo incerto e sem termo peia remuneração base ....

O ... da presente ... é de ... .

2 — O conteúdo funcional dos lugares a ocupar é o previsto no ....

- Local de Trabalho - ...

9. Sendo que como a exponente sabe (quer na qualidade de ..., quer por aqui já ter trabalhado) o ... é composto pelas ...,

10. E os turnos em causa podem ser muito variados, conforme os serviços onde a prestação de trabalho do/a ... for necessário e que podem ser, nomeadamente, os seguintes:

i. 8h/15h;

ii. 15h/22h;

iii. 22h/08h

iv. 8h/16h;

v. 16h/00h;

vi. 00h08h;

vii. 8h/16h;

viii. 8h/18h;

ix. 8h/17h;

x. 12h/20h;

xi. 8h/13h;

xii. 16h/00h;

xiii. 22h/08h.

11. Tais requisitos de ... , tal como se afere da leitura do ..., eram obrigatórios e, naturalmente, excludentes.

12. O que a exponente bem sabe, desde o início do ... porque tais requisitos ... desde ... .

13. Com efeito constituíam requisitos obrigatórios ... :

4 - Requisitos obrigatórios de ...:

a) Possuir as habitações profissionais ... exigidas para o desempenho do cargo;

b) Não estar ... para o exercício das funções ...;

e) Ter cumprido ..., quando ...;

d) Possuir ... ;

14. Ou seja, desde o início do ..., todos os ... - incluindo a ora exponente - conheciam as condições de admissão, com a expressa cominação de serem excluídos os ... que prestassem falsas declarações ... .



15. Assim como, nesse momento, passaram a conhecer o conteúdo essencial da política de promoção do combate a “toda e qualquer forma de discriminação” praticada no ...

10 - Em cumprimento da alínea h) do art.9º da Constituição, o ..., enquanto entidade empregadora, promove ativamente uma política de igualdade de oportunidades entre homens e mulheres no acesso ao emprego e na progressão profissional, providenciando escrupulosamente no sentido de evitar toda e qualquer forma de discriminação.

16. Aqui chegados, cumpre dar resposta em concreto a queixa da Exponente.

#### *B. DOS FACTOS*

17. O ... admite corresponder à verdade que a Exponente ... .

18. Na entrevista realizada, no quadro do ..., a Exponente referiu que estava em período de lactância, o que não impediu que tivesse sido ....

19. Sendo que na mesma entrevista, foi expressamente declarado pela Exponente que estaria disponível para trabalhar por turnos, ainda que amamentando.

20. Isto apesar de lhe ter sido expressamente explicado que os turnos onde seria possível que viesse a desenvolver a sua atividade, caso fosse selecionada, seriam os indicados supra ou seja: 8h/15h; 15h/22h; 22h/08h; 8h/16h; 16h/00h; 00h/08h; 8h/16h; 8h/18h; 8h/17h; 12h/20h; 8h/13h; 16h/00h e 22h/08h.

21. E foi no quadro dessa disponibilidade - aliás requisito essencial da decisão de contratar -, que a ... da exponente foi considerada e admitida.

22. Ora a decisão quanto ao preenchimento dos requisitos, sendo preparatória da decisão final do ... e da decisão subsequente de contratar, tem autonomia jurídica, na medida em que define a situação jurídica do interessado face ao ... e, mediatamente, quanto ao acesso ao emprego objeto do mesmo: da ... .

23. O ato de admissão tem um carácter declarativo e constitutivo: atesta o preenchimento pelos interessados dos requisitos pertinentes e, bem assim, a sua entrada dentro do prazo,

*mas não se limita a reconhecer uma qualidade preexistente, confere uma nova e concreta qualidade, a de ... a ....*

*24. Convém recordar que os requisitos são relativos à constituição da relação jurídica de ... e são simultaneamente requisitos que devem estar presentes no ... e para o desempenho e exercício de determinadas funções.*

*25. Assim como há ainda requisitos que são exigidos para todos os ..., sem qualquer tipo de especificidade e requisitos exigidos especificamente para determinado cargo, como é manifestamente o exercício de funções por turnos e em mais que um local concreto de prestação.*

*26. Ora a fase de ... destina-se precisamente a delimitar de entre os ... do ..., aqueles que serão submetidos à seleção.*

*27. A exclusão constitui um bloqueio ao prosseguimento no ..., impedindo os ... de demonstrar os seus méritos e/ou capacidade.*

*28. Duas podem ser as causas de exclusão:*

*a) o não preenchimento dos ... de recrutamento;*

*b) a não apresentação da candidatura dentro do prazo. O ... tem o «objetivo de otimização» do ... a ..., de permitir a todos os que ...*

*29. A admissão da candidata ora exponente significa que o ... entendeu que esta cumpria os requisitos de seleção e reunia as condições para poder vir a desempenhar o lugar de ... a cujo recrutamento se procedia.*

*30. Ou seja: nessa altura a exponente convenceu o ..., entre o mais, que podia trabalhar por turnos e nas três ... do ....*

*31. Ora o trabalhador deve preencher os requisitos exigíveis aquando da constituição da relação jurídica de emprego e não apenas durante o ... ou em certo momento deste.*

*32. Ou seja: o momento decisivo para a verificação dos requisitos é, pois, o daquela constituição, em relação ao candidato ou ... selecionados*

33. *Acontece que no dia 19SET2018, a Exponente dirigiu-se às instalações do ... em ... para celebrar Contrato Individual de Trabalho,*

*a. afirmando que tem urna criança de 19 meses, que ainda amamentava;*

*b. apresentando um atestado médico que a dispensaria de trabalho noturno, e limitando a sua disponibilidade para o trabalho diário ao período compreendido entre as 09:00h e as 17:00h;*

*c. informando que não poderia trabalhar por turnos, uma vez que o marido estaria a trabalhar nesse regime e que*

*d. dizendo também que não trabalhava aos fins de semana e que*

*e. só poderia desempenhar funções nas instalações de ..., e não nas outras ....*

34. *Considerando que tais restrições (as duas últimas apenas anunciadas no referido dia 19SET2018), seriam um obstáculo à verificação dos requisitos anunciados no da ..., não foi efetivamente celebrado o competente contrato individual de trabalho, a termo certo, incerto ou sem termo, pela remuneração base legalmente estabelecida de acordo com o regime regra da ..., em regime de turnos tornado público através do seu ..., e ao qual a exponente se havia candidatado;*

35. *Isto porque tais restrições seriam incompatíveis com as condições que o ... considerou essenciais para a contratação de ... e que foram devidamente assinaladas:*

*a) realização de trabalho por turnos e*

*b) possibilidade de exercício da atividade em qualquer das três ... que compõem o ... , a saber: ..., ... e ....*

36. *As informações referidas em 33. foram prestadas na presença da Dra. ..., dos Recursos Humanos, da Dra. ...., ..., da ..., ....*

37. *É premente negar, por ser falso, que a ... tenha “atacado” a Exponente, como tenta alegar (pág. 2 da Exposição),*

38. sendo igualmente falso que a Exponente tivesse referido que poderia fazer “os turnos da manhã e intermédios até às 19h/20h” (pág. 2 da Exposição).

39. Assim como é falso que a ... se tenha dirigido à exponente de forma “ofensiva e brusca”, ou “discriminativa” ou utilizado “um tom de voz ameaçador” (pág. 3 da Exposição).

40. No cenário que vem de descrever-se, a Exponente dirigiu-se à Delegada Sindical, tendo com ela interpelado a ... exigindo a celebração do contrato, sob pena de fazerem queixa e de levar o caso para as instâncias judiciais.

41. O que lhe foi, naturalmente, negado.

42. Pelo que a exponente se deslocou para fora das instalações do ....

43. Perante o quadro, a ... do ... remeteu aos Recursos Humanos, a seguinte comunicação interna (cfr. DOC. 2):

#### COMUNICAÇÃO INTERNA

Venho por este meio informar que após conversa com a candidata ao ... de ..., mostrou-se indisponível para trabalhar por turnos, assim como na ... de ... e ....

Apesar de ter sido alertada para o âmbito e requisitos inscritos no... de abertura do ..., continuou a mostrar-se indisponível para a realização de trabalho por turnos e nas três ..., apenas se mostrou disponível para trabalhar das 9h às 17h, exceto fins de semana, alegando que o marido trabalhava por turnos.

Foi informada que apesar da exigência do trabalho por turnos, seria sempre respeitado o direito da amamentação, o que continuou a recusar, referindo mesmo um serviço para o qual queria ir trabalhar.

Também foi alertada para o facto de ter prestado falsas declarações, uma vez que estes requisitos eram eliminatórios e como tal se tivesse declarado indisponibilidade, teria sido de imediato excluída ao ....

Saliento que na entrevista era reforçada a necessidade de cumprimento dos requisitos anteriormente mencionados.

*Dada a sua indisponibilidade não é possível a realização de contrato, uma vez que os requisitos exigidos não estão satisfeitos, como tal solicito que seja chamado de imediato, o candidato seguinte, de modo a satisfazer a grave carência de ... do ....*

*44. No dia 21SET2018, a Exponente dirigiu-se de novo ao ... agora acompanhada de 2 testemunhas e alegando ter recebido instruções da ACT para se apresentar ao trabalho com duas testemunhas, tendo-se recusado a ACT a prestar quaisquer esclarecimentos.*

*45. A pedido da Presidente do Conselho de Administração do ..., a Diretora dos Recursos Humanos, Dra. ..., a Técnica Superior dos Recursos Humanos, Dra. ..., a jurista do ..., Dra. ..., reuniram com a Exponente e as suas 2 testemunhas, numa reunião durante a qual a Exponente alterou, subitamente e para surpresa dos membros do ..., a sua versão dos factos, referindo agora que apenas temporariamente não poderia realizar trabalho noturno, por indicação médica, e apenas pelo período de amamentação.*

*46. Nada dizendo sobre a situação laboral do marido nem sobre a sua recusa em trabalhar noutra ... do ... que não a de ....*

*47. Questionada sobre a possibilidade de se apresentar no dia seguinte em ..., a Exponente não respondeu, remetendo a resposta para o ....*

*48. Deve abrir-se aqui um parêntesis para dar nota que outras candidatas em situação de potencial colocação foram contactadas tendo declarado expressamente que, por razões atinentes à sua vida familiar, não poderiam trabalhar por turnos. Perante este cenário, foi-lhes dada a oportunidade de, querendo, se manterem inscritas na ..., de forma a serem contactadas no futuro. O que aceitaram.*

*49. Mas essa mesma proposta foi feita à Exponente, que prontamente a recusou, com fundamento na obrigação de contratação por parte do ..., uma vez que, alegadamente, a sua não contratação se deveria a motivos discriminatórios.*

*50. Ora o ... obteve autorizações da ... para celebrar CIT com ..., dos quais 8 foram celebrados com ... da ... em questão.*

*51. E, no dia 21SET2018, quando a Exponente se apresentou no ... com uma versão dos factos substancialmente alterada em relação à que apresentara no dia 19SET2018, já as autorizações estavam esgotadas e as vagas já haviam sido preenchidas.*

52. *Mais se refere que é plenamente falso o teor exposto no primeiro parágrafo da página 4, porquanto:*

*a. não se alterou o conteúdo da ata;*

*b. não se redigiu nem a versão da ..., nem a da Exponente, mas sim a versão que espelha a verdade dos factos.*

53. *Assim, e para todos os efeitos, impugna-se, por ser falso e em absoluto, o teor da exposição da trabalhadora ..., por ser manifestamente desconforme com a realidade dos factos.*

*Com efeito,*

54. *De forma alguma se pode admitir que a não celebração do contrato de trabalho com a trabalhadora se deve a motivos discriminatórios, mas apenas e só à indisponibilidade da mesma em prestar o trabalho, da forma e com as especificidades elencadas pelo ..., no ..., ou seja para cumprir com dois requisitos essenciais do ... quais eram o de trabalhar por turnos e em qualquer das ... do ....*

55. *Sendo que como emerge do n.º 2 do artigo 25.º do Código do Trabalho, “2 - Não constitui discriminação o comportamento baseado em fator de discriminação que constitua um requisito justificável e determinante para o exercício da atividade profissional em virtude da natureza da atividade em causa ou do contexto da sua execução, devendo o objetivo ser legítimo e o requisito proporcional.”*

56. *Assim, não houve lugar a qualquer discriminação, pois é por demais evidente que “a diferenciação usada se fundamentava «em fator de discriminação que constitua um requisito justificável e determinante para o exercício da atividade profissional, em virtude da natureza da atividade em causa ou do contexto da sua execução», tal como decorre do n.º 2 do artigo 25.º do Código do Trabalho, e que o objetivo subjacente à diferenciação era legítimo e proporcional (cfr. Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, processo n.º 31947/15.9T8LSB.L2.S1, de 20-06-2018, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)).*

57. *Convém recordar que a Lei não proíbe, em absoluto, a discriminação, mas apenas as diferenciações materialmente infundadas, sem qualquer fundamento razoável ou justificação objetiva e racional.*

58. *E no caso concreto, é fácil de compreender as necessidades de contratação de trabalhadores para exercerem a sua atividade laboral em turnos (e nas distintas ...), uma vez que o ..., se desdobra nas suas três ... de serviço, que laboram, 24 horas sobre 24 horas, 365 dias por anos, exigindo o máximo de cobertura funcional e de esforço e desempenho dos seus colaboradores.*

59. *Tendo sido essa a premissa do ... de contratação em apreço.*

60. *Com efeito, o ... em apreço para preenchimento da ... visava preencher as carências de ... do ..., sendo critério de admissão a disponibilidade para trabalhar por turnos e em qualquer das 3 ... do ...*

61. *Por outro lado, a exponente invoca que o facto de estar a amamentar uma criança de 17 ou 19 meses a impede de trabalhar depois das 17:00h e aos fins de semana e nas ... do ... de ... e ....*

62. *Ora se a criança precisa de mamar, tanto precisa das 17:00h as 09:00h e aos fins de semana como das 09:00h as 17:00h nos dias da semana.*

63. *Sendo que a Lei apenas prevê a dispensa da trabalhadora de prestação de trabalho no período noturno, entre as 20 horas de um dia e as 7 horas do dia seguinte, durante um período de 112 dias depois do parto, ou durante todo o tempo que durar a amamentação, se for necessário para a sua saúde ou para a da criança, devendo, nesse caso, apresentar atestado médico que ateste essa necessidade para a sua saúde e para a da criança, o que, salvo o devido respeito não resulta do atestado apresentado.*

64. *Ou seja: não é porque tem de dar de mamar que a exponente tem limitações quanto à sua disponibilidade para prestar o seu trabalho nas várias ... do ... das 17:00h as 09:00h e aos fins de semana.*

65. *É certamente por outras razões que a exponente se recusa a explicar mas que, muito provavelmente, já existiam quando do ... de contratação.*

66. *Donde emerge que a exponente prestou falsas declarações no quadro desse processo de contratação, o que deveria ter conduzido à respetiva exclusão desse mesmo ....*

67. *O que, a seu tempo se verificará, se necessário for.*

68. Mas ainda que assim não seja, o que sem conceder, por mera cautela se admite, a atitude da trabalhadora é manifestamente abusiva e contra o direito, pelo que se afirma estarmos perante uma atuação que ultrapassa manifestamente os limites do razoável, porquanto é “ilegítimo o exercício de um direito quando o titular exceda manifestamente os limites impostos pela boa fé, pelos bons costumes ou pelo fim social ou económico desse direito”, assim consumado em abuso do direito, previsto e regulado nos termos do art. 334 do Código Civil, manifestada tanto na forma do venire contra factum proprium, como na violação dos limites da boa fé.

69. A este propósito pode ler-se no Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, Processo 203/08.0TTSNT.P1.S1, de 16-11-2011, disponível em <http://www.dgsi.pt>, que “actua com abuso do direito, nos termos do artigo 334.º do CC, aquele que, detentor embora de um determinado direito, válido em princípio, o exercita, todavia, no caso concreto, fora do seu objectivo natural e da razão justificativa da sua existência e em termos, apodicticamente, ofensivos da justiça e do sentimento jurídico dominante, designadamente com intenção de prejudicar ou de comprometer o gozo do direito de outrem ou de criar uma desproporção objectiva entre a utilidade do exercício do direito por parte do seu titular e as consequências a suportar por aquele contra o qual é invocado.”

70. Ou seja: “o exercício do direito não deve exceder manifestamente os limites impostos pela boa fé, por a todos se impor uma conduta de acordo com os padrões da diligência, da honestidade e da lealdade exigíveis no comércio jurídico”, devendo os sujeitos “actuar como pessoas de bem, com correcção e probidade, de modo a contribuir, de acordo com o critério normativo do comportamento, para a realização dos interesses legítimos que se pretendam atingir com a mesma relação jurídica.”.

71. No dizer do Ilustre Professor de Coimbra, Manuel de Andrade, “há abuso do direito quando o direito, legítimo (razoável) em princípio, é exercido, em determinado caso, de maneira a constituir clamorosa ofensa do sentimento jurídico dominante”.

72. Por todo o exposto, deve ser considerada como infundada a alegada prática de atitudes discriminatórias por banda do ....

O ..., indica como suas testemunhas, para a eventualidade de se entender ser necessário confirmar o teor das afirmações aqui produzidas:

01. Dra. ...;



02. Dra. ...;

03. Dra. ...;

*que o ... se propõe apresentar onde e quando vier a ser determinado*  
*Juntam-se: 2 documentos*

*Com os melhores cumprimentos,*

*A Presidente do ...*

- 1.8.** Em 22.10.2018, a CITE recebeu resposta do ... da Autoridade para as Condições do Trabalho, nos termos que se transcrevem:

*“Assunto: Exposição relativa a discriminação em função do sexo no acesso ao emprego em virtude do exercício de direitos de parentalidade*

*Empresa: ...*

*Trabalhadora: ...*

*Em referência ao ofício no ..., e ao assunto em epígrafe remete-se a V. Exa, informação elaborada (...)*

**INFORMAÇÃO**

*Refª: Ofício de ... da CITE — Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego — relativo ao Processo n° ....*

*Assunto: Exposição relativa a discriminação em função do sexo no acesso ao emprego em virtude do exercício de direitos de parentalidade.*

*Na sequência do ofício de Vas Exas remetido a estes serviços, acima identificado, informa-se o seguinte:*

*1. Na sequência do pedido de intervenção apresentados nesta ACT no ... pela exponente, ..., foi efetuada visita inspetiva ao ... no dia 27/09/2018;*

2. Para além das diligências desenvolvidas no local de trabalho foi solicitada documentação relativa ao processo em causa;

3. Sendo que, de momento, o processo se encontra em fase de análise, após o que, a verificar-se a infração descrita por Vas Exas e pela exponente serão assumidos os ...s inspetivos considerados adequados."

## II - ENQUADRAMENTO:

2.1. A Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5.07.2006 alude ao princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao acesso ao emprego e no emprego, nos considerandos 19, 23 e 24 que expressamente referem o seguinte:

*"Garantir igualdade de acesso ao emprego e à formação profissional pertinente é fundamental para a aplicação do princípio da igualdade de tratamento entre homens e mulheres em matéria de emprego e de trabalho. Qualquer exceção a este princípio deve circunscrever-se às atividades profissionais que implicam o emprego de uma pessoa de um determinado sexo por razões da sua natureza ou do contexto no qual são realizadas, desde que o objetivo prosseguido seja legítimo e conforme com o princípio da proporcionalidade."*

(...)

*Ressalta claramente da jurisprudência do Tribunal de Justiça que qualquer tratamento desfavorável de uma mulher relacionado com a gravidez ou a maternidade constitui uma discriminação sexual direta em razão do sexo (...).*

(...)

*O Tribunal de Justiça tem repetidamente reconhecido a legitimidade, em termos do princípio da igualdade de tratamento, de proteger a condição biológica da mulher na gravidez e na maternidade e de adotar medidas de proteção da maternidade como meio de atingir uma igualdade concreta."*

2.2. O Princípio da Igualdade, previsto no artigo 13.º da Constituição da República Portuguesa, determina que todos os cidadãos têm a mesma dignidade social e são iguais perante a lei. Ninguém pode ser privilegiado, beneficiado, prejudicado, privado de qualquer direito ou isento de qualquer dever em razão do sexo.

2.3. Nos termos previstos no artigo 24.º do Código do Trabalho, relativo ao direito à igualdade no acesso a emprego e no trabalho:

*“1 - O trabalhador ou candidato a emprego tem direito a igualdade de oportunidades e de tratamento no que se refere ao acesso ao emprego, à formação e promoção ou carreira profissionais e às condições de trabalho, não podendo ser privilegiado, beneficiado, prejudicado, privado de qualquer direito ou isento de qualquer dever em razão, nomeadamente, de (...) sexo, (...) situação familiar (...) devendo o Estado promover a igualdade de acesso a tais direitos.*

*2 - O direito referido no número anterior respeita, designadamente:*

- a) A critérios de seleção e a condições de contratação, em qualquer setor de atividade e a todos os níveis hierárquicos;*
- b) A acesso a todos os tipos de orientação, formação e reconversão profissionais de qualquer nível, incluindo a aquisição de experiência prática;*
- c) A retribuição e outras prestações patrimoniais, promoção a todos os níveis hierárquicos e critérios para seleção de trabalhadores a despedir;*
- d) A filiação ou participação em estruturas de representação coletiva, ou em qualquer outra organização cujos membros exercem uma determinada profissão, incluindo os benefícios por elas atribuídos.*

*3 - O disposto nos números anteriores não prejudica a aplicação:*

*(...)*

*b) De disposições relativas à especial proteção de património genético, gravidez, parentalidade, adoção e outras situações respeitantes à conciliação da atividade profissional com a vida familiar.*

*4 - O empregador deve afixar na empresa, em local apropriado, a informação relativa aos direitos e deveres do trabalhador em matéria de igualdade e não discriminação.*

*5 - Constitui contraordenação muito grave a violação do disposto no n.º 1 e constitui contraordenação leve a violação do disposto no n.º 4.*

**2.4.** Nos termos definidos no artigo 25.º do Código do Trabalho, relativo à proibição de discriminação:

*“1 - O empregador não pode praticar qualquer discriminação, direta ou indireta, em razão nomeadamente dos fatores referidos no n.º 1 do artigo anterior.*

*2 - Não constitui discriminação o comportamento baseado em fator de discriminação que constitua um requisito justificável e determinante para o exercício da atividade profissional, em virtude da natureza da atividade em causa ou do contexto da sua execução, devendo o objetivo ser legítimo e o requisito proporcional.*

*3 - São nomeadamente permitidas diferenças de tratamento baseadas na idade que sejam necessárias e apropriadas à realização de um objetivo legítimo, designadamente de política de emprego, mercado de trabalho ou formação profissional.*

*4 - As disposições legais ou de instrumentos de regulamentação coletiva de trabalho que justifiquem os comportamentos referidos no número anterior devem ser avaliadas periodicamente e revistas se deixarem de se justificar.*

*5 - Cabe a quem alega discriminação indicar o trabalhador ou trabalhadores em relação a quem se considera discriminado, incumbindo ao empregador provar que a diferença de tratamento não assenta em qualquer fator de discriminação.*

*6 - O disposto no número anterior é designadamente aplicável em caso de invocação de qualquer prática discriminatória no acesso ao trabalho ou à formação profissional ou nas condições de trabalho, nomeadamente por motivo de dispensa para consulta pré-natal, proteção da segurança e saúde de trabalhadora grávida, puérpera ou lactante, licenças por parentalidade ou faltas para assistência a menores.*

*7 - É inválido o ato de retaliação que prejudique o trabalhador em consequência de rejeição ou submissão a ato discriminatório.*

*8 - Constitui contraordenação muito grave a violação do disposto nos n.os 1 ou 7.”*

**2.5.** O n.º 1 do artigo 30.º do Código do Trabalho, relativo ao acesso ao emprego, atividade profissional ou formação determina, ainda, que:

*" 1 - A exclusão ou restrição de acesso de candidato a emprego ou trabalhador em razão do sexo a determinada atividade ou à formação profissional exigida para ter acesso a essa atividade constitui discriminação em função do sexo."*

**2.6.** De acordo com o disposto nos artigos 47.º e 48.º do Código do Trabalho, a mãe que amamenta o filho tem direito a dispensa de trabalho para o efeito, durante o tempo que durar a amamentação. A dispensa diária para amamentação ou aleitação é gozada em dois períodos distintos, com a duração máxima de uma hora cada, salvo se outro regime for acordado com o empregador. Para efeito de dispensa para amamentação, a trabalhadora comunica ao empregador, com a antecedência de 10 dias relativamente ao início da dispensa, que amamenta o filho, devendo apresentar atestado médico se a dispensa se prolongar para além do primeiro ano de vida do filho.

**2.7.** Nos termos previstos no artigo 60.º do Código do Trabalho, respeitante a dispensa de prestação de trabalho no período noturno, determina a lei que:

1 - A trabalhadora tem direito a ser dispensada de prestar trabalho entre as 20 horas de um dia e as 7 horas do dia seguinte:

a) Durante um período de 112 dias antes e depois do parto, dos quais pelo menos metade antes da data previsível do mesmo;

b) Durante o restante período de gravidez, se for necessário para a sua saúde ou para a do nascituro;

c) Durante todo o tempo que durar a amamentação, se for necessário para a sua saúde ou para a da criança.

2 - À trabalhadora dispensada da prestação de trabalho noturno deve ser atribuído, sempre que possível, um horário de trabalho diurno compatível.

3 - A trabalhadora é dispensada do trabalho sempre que não seja possível aplicar o disposto no número anterior.

4 - A trabalhadora que pretenda ser dispensada de prestar trabalho noturno deve informar o empregador e apresentar atestado médico, no caso da alínea b) ou c) do n.º 1, com a antecedência de 10 dias.

5 - Em situação de urgência comprovada pelo médico, a informação referida no número anterior pode ser feita independentemente do prazo.

6 - Sem prejuízo do disposto nos números anteriores, a dispensa da prestação de trabalho noturno deve ser determinada por médico do trabalho sempre que este, no âmbito da vigilância da saúde dos trabalhadores, identificar qualquer risco para a trabalhadora grávida, puérpera ou lactante.

7 - Constitui contraordenação grave a violação do disposto nos n.os 1, 2 ou 3.”

**2.8.** No caso em análise a candidata a emprego alega que foi discriminada no acesso a esse emprego em virtude de ser mãe a amamentar e ter solicitado o exercício do direito a dispensa para amamentação e dispensa de trabalho noturno.

**2.9.** Instada a pronunciar-se sobre a factualidade descrita pela candidata, a entidade empregadora, ... veio referir que:

- A candidata não cumpre os requisitos de admissão uma vez que se recusou à prestação de trabalho em regime de turnos e nas ... de ... e ..., elemento essencial do ...;

- O ... agiu nos termos previstos no n.º 2 do artigo 25.º do Código do Trabalho, sem discriminação, porquanto considera um requisito justificável e determinante para o exercício da atividade profissional a prestação de trabalho por turnos e nas três ... do ...;

- Do atestado médico apresentado pela trabalhadora não resulta a necessidade de dispensa do trabalho em período noturno;

- A trabalhadora prestou falsas declarações em sede de processo de contratação, o que deveria ter conduzido à sua exclusão;

- A trabalhadora agiu em abuso de direito por “*venire contra factum proprium*”.

**2.10.** Do processo consta uma “Ata de Reunião” datada de 21.09.2018, e assinada, na qual se refere o seguinte:

“Ata de Reunião

*No dia vinte e um de setembro de dois mil e dezoito estiveram presentes no Serviço de Gestão de Recursos Humanos do ... a Diretora do Serviço, Dra ..., a Técnica Superior, Dra ..., a jurista, Dra ..., a senhora ..., tendo esta sido acompanhada por Sr. ..., ..., D. ....*

*Esta reunião foi realizada em virtude de a Sra ... se ter apresentado neste ..., alegadamente por orientação da ACT e CITE, que lhe terão dito para se apresentar “ao trabalho” acompanhada de 2 testemunhas.*

*Assim, a senhora ... ficou posicionada no ... para constituição de ... de ... no 3º lugar. Tal ... destinava-se ao preenchimento de futuras vagas para aquela categoria, em horário pôr turnos, a exercer nas 3 ... do ....*

*Tendo sido chamada para celebrar contrato individual de trabalho, o mesmo não aconteceu, em virtude da candidata ter manifestado perante a Sra ..., que apenas poderia realizar o horário das 08:00 às 17:00, e devido ao facto de o marido também trabalhar por turnos e que não poderia desempenhar as suas funções nas ... de ... nem ....*

*Por estas razões, não podendo cumprir os requisitos e características do posto de trabalho para o qual se havia candidatado -requisitos esses essenciais para a entidade patronal e na qual baseou o ... de recrutamento — não foi celebrado o referido contrato individual de trabalho.*

*Hoje, perante os presentes, a candidata refutou ter transmitido esta informação dizendo que lhe havia comunicado que apenas se encontrava temporariamente indisponível para a realização de trabalho noturno, por estar a amamentar um bebe de 19 meses e o seu marido trabalhar por turnos.”.*

**2.11.** Do processo, consta ainda, a seguinte declaração médica, com carimbo de receção datado de 19.09.2018:

*“Declaração Médica*

*..., licenciada em Medicina pela ..., Pediatra, inscrita na Ordem dos médicos, com a cédula profissional ..., atesto por minha honra que ..., está ainda a ser amamentado por sua mãe ... , sendo a amamentação benéfica para a sua saúde. Desta forma a mãe deverá beneficiar de redução de horário bem como isenção da realização de trabalho noturno.*

*Por ser verdade e me ter sido pedido passo a presente declaração que dato e assino.*

*4.09.2018".*

- 2.12.** Perante a factualidade descrita e a sua relação com os normativos invocados no presente parecer conclui-se que a pretensão, invocação ou exercício de direitos, designadamente, os relacionados com a proteção da parentalidade ou com a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal dos/as .../as a emprego ou trabalhadores/as não pode justificar qualquer tratamento diferenciado, determinar exclusão de qualquer processo de recrutamento ou consubstanciar uma alegação de abuso de direito por "*venire contra factum proprium*".
- 2.13.** Neste sentido, e sendo reconhecido pelo ... que a trabalhadora comunicou, em 19.09.2018, e apresentou, nessa mesma data, atestado médico comprovativo em como amamentava e que deveria ser dispensada de trabalho noturno, e que nessa data deveria ter celebrado o contrato de trabalho, afigura-se que o ato de impedimento de celebração do referido contrato de trabalho poderá ser inválido, nos termos previstos no n.º 7 do artigo 25.º do Código do Trabalho, aplicável à relação jurídica de ... por remissão das alíneas c) e e) do n.º 1 do artigo 4.º da Lei n.º 35/2014, de 20 de junho, porquanto se afigura um ato de retaliação que prejudica a candidata/trabalhadora em consequência de rejeição ou submissão a ato discriminatório.
- 2.14.** Em face do exposto, é de concluir que a trabalhadora possa estar a ser discriminada no acesso ao emprego em virtude de pretender exercer os direitos que lhe assistem enquanto trabalhadora lactante.
- 2.15.** Perante tal conclusão, esta Comissão recomenda ao ..., a célere regularização da situação da candidata a emprego.
- 2.16.** Mais informa esta Comissão que, nos termos previstos no artigo 28.º do Código do Trabalho, a prática de ato discriminatório lesivo de trabalhador/a ou candidato/a a emprego confere-lhe o direito a indemnização por danos patrimoniais e não patrimoniais, nos termos gerais de direito e consubstancia a prática de contraordenação muito grave nos termos previstos no n.º 5 do artigo 24.º, n.º 8 do artigo 25.º e n.º 4 do artigo 30.º, todos do Código do Trabalho, aplicáveis à relação jurídica de ... por remissão das alíneas c) e e) do n.º 1 do artigo 4.º da Lei n.º 35/2014, de 20 de junho.



### III – CONCLUSÃO

- 3.1. A CITE delibera considerar, no caso em análise, a existência de indícios de discriminação no acesso ao emprego da candidata a emprego ... , em virtude da pretensão do exercício de direitos que lhe assistem enquanto trabalhadora lactante, porquanto o ..., incumbido de provar que a diferença de tratamento não assentou em qualquer fator de discriminação, não logrou tal finalidade.
- 3.2. A CITE delibera recomendar ao ... a célere regularização da situação da ... , nos termos e conforme a ... de ..., ... e na qual a ... .
- 3.3. A CITE delibera remeter o presente parecer ao ... da Autoridade para as Condições do Trabalho, nos termos previstos na alínea g) do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26 de março que institui a missão e atribuição desta Comissão.

**APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 31 DE OUTUBRO DE 2018, COM A DECLARAÇÃO DE VOTO DO REPRESENTANTE DO MINISTÉRIO DAS FINANÇAS, COM ATRIBUIÇÕES NA ÁREA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA, QUE SE TRANSCREVE, CONFORME CONSTA DA RESPECTIVA ATA NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM CONFORME LISTA DE PRESENCAS ANEXA À MESMA ATA:**

“Declaração de voto

Processo no 2636 — QX/2018

Voto favoravelmente o parecer e respectivas conclusões.

No entanto, devo manifestar um profundo desagrado, enquanto representante do Ministério das Finanças — entidade com especiais responsabilidades no que se refere aos recursos humanos da ... - com a inequívoca violação dos princípios e valores fundamentais do Estado de Direito Democrático e da Constituição da República, que o ... devia ... observar e defender.

Lisboa, 31 de Outubro de 2018”