

PARECER n.º 125/CITE/2019

**Assunto: Discriminação em função do sexo e da situação familiar.
Proteção da parentalidade.**

Processo n.º 1681/QX/2018

I – OBJETO

- 1.1. A CITE recebeu em 05.07.2018, da trabalhadora ..., exposição conforme se transcreve:

"Boa tarde eu ... funcionária da ... com a categoria de assistente operacional (...) venho por este meio pedir a vossa ajuda. Há 4 anos era funcionária da ... com as mesmas funções atuais e devido à transferência de competências da ... para as ... transitei para a mesma. Atualmente as competências atribuídas às ... foi a ..., a lavagem, limpeza de ... e a ... Se há uns tempos atrás eu desempenhava todas essas funções, o mesmo não acontece agora que o único trabalho que desempenho é o da ... Ao questionar o encarregado operacional sobre o mesmo, o sr. simplesmente declinou as responsabilidades para o encarregado geral. Questionei então o encarregado geral sobre o assunto e o que o sr. me disse foi que devido ao meu absentismo (devidamente comprovado) não me era possível fazer outros serviços pois só podia contar comigo para um desenrasque. Sinto-me discriminada em relação aos meus colegas,...; ...; ...; ...; ...; ...; ... sendo que todos estes, fazem todos os serviços e alguns nem sequer têm curso de roçadoras como eu. Acrescentando ainda que recebemos

subsídio de risco e penosidade em relação ao trabalho que fazemos sendo eu prejudicada também a esse nível pois recebo sempre o valor mais baixo pela ... Sou discriminada por ser mãe de uma criança com necessidades especiais e que é acompanhada pela ... e ... e tendo eu um acordo assinado com essas entidades de o acompanhar sempre às várias consultas e terapias que me são impostas. Dou autorização à CITE e à ACT para que sejam feitas as diligências necessárias à resolução deste problema. Mais informo que foi remetida uma queixa de igual teor para a ACT."

1.2. Após a devida autorização da trabalhadora e por Ofício (...), de 18/12/2018, a CITE procedeu ao contraditório, tendo contactado a entidade empregadora e solicitado informação sobre a exposição da trabalhadora recebida nesta Comissão.

1.3. Em 11.01.2019, a referida entidade empregadora respondeu à CITE nos termos que se transcrevem:

"Efetivamente, corresponde à verdade que a trabalhadora ... integra os quadros profissionais desta ..., ocupando a categoria profissional de assistente operacional, desempenhando as suas funções no serviço da ... Com efeito, as funções materiais que estão confiadas ao serviço da ... — ..., ..., manutenção e conservação de ..., ...) — exigem um rigoroso planeamento e escalonamento do pessoal. Nesta medida, a articulação do serviço com os respetivos trabalhadores adquire uma importância cimeira, dado que as exigentes competências desta ..., no âmbito da manutenção e conservação de ..., ... e ..., incluindo a limpeza de ... — implicam a assunção de responsabilidades, ainda que em abstrato, junto dos cidadãos. Tais responsabilidades, quando não cumpridas, traduzem-se numa inadmissível falha de serviço ..., em que toda a comunidade

confia. Imagine-se, a título de exemplo, a ocorrência de uma inundação fruto da deficitária limpeza de ..., ou uma das principais ... da ... assolada pelo crescimento de ... Sendo certo que, ocorrendo qualquer sinistro que seja causa direta do não cumprimento das competências próprias da ..., incorrerá esta ... na obrigação de indemnizar os danos causados a terceiros. Na verdade, esta ... está legalmente obrigada a garantir a salubridade e funcionalidade do espaço ... correspondente à sua circunscrição territorial, o que é apenas possível pelo escrupuloso trabalho de toda a equipa de ... Ademais, e como é bom de ver, as operações da equipa de ... exigem um sério planeamento e escalonamento de todo o pessoal. Implicam, desde logo, um plano semanal, ou bissemanal, das tarefas dos funcionários, sendo que ao encarregado geral é fundamental dispor de uma equipa que garanta uma assiduidade e pontualidade adequadas às escalas de serviço necessárias, para que se garanta, pelo menos, os trabalhos de maior sensibilidade para a conservação do espaço ... Ora, a trabalhadora não se tem mostrado apta a cumprir de um modo razoável as obrigações de pontualidade e assiduidade a que está adstrita, nos termos das alíneas i) e j), do n.º 2 do artigo 73.º da Lei n.º 35/2014, de 20 de junho, como adiante se verá. De facto, esta ... tem conhecimento da complexa e difícil situação que a aludida trabalhadora tem experimentado com a educação do respetivo filho. Têm, nesse sentido, sido disponibilizados todos os meios de que esta ... dispõe para minorar os inconvenientes na vida da trabalhadora. Designadamente, são tolerados, sem qualquer consequência remuneratória, disciplinar, ou de tempo de trabalho, os sucessivos e ininterruptos atrasos de pontualidade da trabalhadora no período da manhã, para que esta tenha a oportunidade de acompanhar o filho até à escola. A trabalhadora em apreço tem,

igualmente, apresentado um quadro de assiduidade muito pobre, senão vejamos:

O documento n.º 1, que ora se junta, considerando-se o integralmente reproduzido para os devidos efeitos, demonstra o quadro de presenças da trabalhadora, durante o ano de 2018, donde resulta a vermelho as suas ausências. Junta-se, ainda, o documento n.º 2, que se dá por integralmente reproduzido, em que se vislumbra um gráfico que ilustra as componentes de “serviço” e de “absentismo”, concluindo-se claramente que, ao longo do ano de 2018, foram mais os dias de ausência do que os dias de presença no serviço. É certo que os documentos que se juntaram refletem todas as ausências, isto é, faltas justificadas e injustificadas e dias de férias, no entanto é imperioso esclarecer o quantum de cada uma das ausências, no ano de 2018.

No ano de 2018, sem prejuízo dos dias de férias, a trabalhadora em questão faltou no total de 43 (quarenta e três) dias, sendo que os mesmos se desdobram em:

- Dois dias para direitos sindicais;*
- Meio dia para cumprimento de obrigações legais;*
- Um dia para doação de sangue;*
- Dezassete dias para baixa da Segurança Social;*
- Quinze dias para consultas e exames médicos;*
- Dois dias de faltas injustificadas;*
- Três dias de férias antecipadas (por conta do ano de 2019)*
- Dois dias e meio para a situação educativa do filho.*

Refira-se, ainda, que a trabalhadora em questão faltou noutros períodos parciais do dia de trabalho, que nunca foram contabilizados, em nome de um ambiente de reconhecimento das dificuldades pessoais e familiares que a trabalhadora afirma viver. Saliente-se,

ainda, que na esmagadora maioria das faltas justificadas, a trabalhadora não informou convenientemente o serviço, mesmo quando se tratavam de consultas médicas já agendadas com alguma antecipação. Sucedeu, até, numa ocasião em que a trabalhadora não compareceu por cinco dias seguidos no seu serviço, tendo apenas comunicado a natureza e duração da sua ausência no final do quinto dia, votando, mais uma vez, o serviço de ... ao constrangimento de ver gorados os seus planos e escalas semanais de limpeza. Cumpre, ainda, referir, que foram atribuídos à trabalhadora três dias de férias por conta do ano de 2019, para evitar que esta incorresse em perda de remuneração, visto que não existia justificação legalmente atendível para os referidos três dias de ausência. Refira-se, ainda, que, para evitar uma enumeração excessivamente exaustiva, relatámos apenas a situação laboral da trabalhadora no ano de 2018, sendo certo que, nos anos precedentes, a situação foi muito semelhante. Tendo em consideração tudo quanto se expôs, é manifestamente clara a instabilidade que a trabalhadora apresenta junto do seu empregador. São evidentes os vários incumprimentos dos deveres a que a trabalhadora está adstrita, desde logo o de assiduidade e pontualidade, sendo certo que tais incumprimentos geram inconvenientes para a prossecução dos trabalhos do serviço de ..., impossibilitando um proveitoso planeamento das escalas de trabalho do pessoal, de molde a garantir a boa prossecução das atribuições e competências que estão atribuídas a esta ...

Sublinhe-se que, dadas as várias falhas graves por parte da trabalhadora, ao que agravam os inconvenientes para o serviço de ..., haveria já matéria de facto que sustentasse o acionamento da tutela disciplinar sobre a trabalhadora em questão. Porém, não tem

sido essa a abordagem desta ... De forma a evitar constrangimentos para o serviço de ..., e de modo a que a alegada situação familiar da trabalhadora não se agrave, esta tem sido escalonada para os serviços de menor sensibilidade e impacto para a ..., senão vejamos: A ... dispõe de 19 ..., sendo que 12 apresentam uma maior sensibilidade, seja pela maior acumulação de sujidade, seja pela maior movimentação de ... À trabalhadora têm sido atribuídos um dos 7 ... de menor sensibilidade para a ..., assim, mesmo que se verifique a ausência da trabalhadora o que é muito frequente-, o impacto ... da falta de limpeza será, invariavelmente, menor do que se a falta de limpeza ocorresse numa zona mais sensível. Nestes termos, a ... das zonas menos sensíveis tem sido atribuída à trabalhadora em apreço, porém nada tem que ver com a sua situação parental, pelo que é falso que a trabalhadora tem sofrido uma discriminação negativa em função da parentalidade. Pelo contrário, mesmo excepcionando as faltas justificadas, as faltas inopinadas da trabalhadora provocam um grande constrangimento no planeamento do tão fundamental serviço de limpeza e ..., pelo que houve que colmatar tal situação, sem, contudo, comprometer o vínculo laboral da trabalhadora. Posto isto, reitera-se que é precisamente por causa da alegada situação educacional do filho da trabalhadora que esta ... tem permitido, como se viu, uma especial tolerância à fraca prestação da trabalhadora, equilibrando os interesses desta com o interesse ..., ao qual a ... está legalmente vinculada.

Com efeito, a ..., de uma forma geral, é sensível às situações familiares dos seus trabalhadores, sendo que, por diversas vezes, foram solicitadas autorizações por partes dos trabalhadores, para que estes pudessem acompanhar os filhos no trajeto de casa à escola e vice-versa, sendo que tais autorizações foram sempre deferidas. Refira-se,

ainda, e para os efeitos tidos por convenientes, que a trabalhadora já demonstrou interesse em regressar para os serviços da ..., uma vez que a sua situação familiar se coaduna melhor com a prestação do serviço noturno, inexistente nesta ... Sendo que, solicitou, já, esta ... a mobilidade da trabalhadora para os serviços do ... Contudo, permanecemos a aguardar resposta à referida solicitação."

- 1.4. Convidada a responder aos argumentos da entidade empregadora a trabalhadora em 14.02.2019, veio referir o seguinte, que se transcreve:
- " Venho por este meio me pronunciar relativamente ao que a ... disse: Sim é verdade que me atraso de manhã pois tenho de deixar o meu filho dentro da escola que por vezes só abre o portão as 8.05 para ter a certeza que o mesmo fica dentro da escola pois o ano passado por estar numa escola onde o portão só abria as 8.15 o mesmo nem sequer entrava na escola. Isso deu azos a que abandonasse o ano letivo e conseqüentemente levasse a ... a enviar o processo dele para o tribunal de família e menores onde assinei um acordo o qual não posso incumprir. É uma criança que está com o decreto de lei 3/2008 e que é acompanhada em pedopsiquiatria, psicologia e faz terapia equina. Faz terapia equina e psicologia todas as semanas tendo eu de me ausentar do trabalho para as mesmas. Em relação às consultas agendadas e que eu não informo é mentira pois se verificarem têm relação das consultas já agendadas salvo erro até março podendo sempre ser acrescentadas outras que vão sendo marcadas. Onde referem a minha ausência ao serviço por 5 dias sem aviso, eu nem sempre tenho dinheiro no telemóvel para ligar e tenho 5 dias para avisar o empregador coisa que foi feito dentro do prazo. Se me foram atribuídos 3 dias de férias por conta deste ano e que dizem que não havia justificação possivelmente estarão a falar da agressão a que o*

meu filho foi sujeito na escola por parte de meninos de etnia cigana e que eu estive em casa com ele pois estava aterrorizado. Mas se voltar a acontecer eu deixo o meu filho e vou varrer as ... da ... que são bem mais importantes. Continuam a dizer que o serviço é planeado, sim concordo, mas continuo a afirmar que o serviço tem de ser rodado por todos os funcionários em função dos que estão ao serviço no dia. Se eu for cortar ... de manhã ou lavar ou limpar ... e tiver de faltar à tarde em nada impede que outro colega continue o serviço de tarde. Não temos jornada contínua e as pessoas param para almoçar. Não sou só eu que me sinto desmotivada e discriminada outros colegas também já o manifestaram perante as chefias. Eu própria já o disse ao executivo desta ..., mas sempre caiu em saco roto. Se as pessoas se sentissem bem não estariam interessadas em concorrer à ... como aconteceu neste último concurso que abriu, nem a sair para outros lados como tem vindo a acontecer. E ao confrontar o encarregado geral com a atribuição da tarefa ser sempre a mesma o mesmo me responde que devido ao meu absentismo só pode contar comigo para um desenrasque. Isso vindo de uma chefia é inadmissível. Mesmo assim ao prestar o serviço que me é destinado tento fazer com brio comunicando aos encarregados sempre que deteto alguma anomalia.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. A Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5.07.2006 alude à construção jurisprudencial do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional. De acordo com os considerandos 23 e 24 da referida Diretiva é expressamente referido que:

“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. Em sintonia com o princípio comunitário da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres, o artigo 59.º, n.º 1, alínea b) da Constituição da República Portuguesa, reconhece o direito a todos os/as trabalhadores/as a organização do trabalho em condições socialmente dignificantes, de forma a facultar a realização pessoal e a permitir a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, e o artigo 68.º, n.ºs 3 e 4 da Constituição da República Portuguesa preconiza o direito das mulheres a especial proteção durante a gravidez e após o parto, tendo as mulheres trabalhadoras ainda direito a dispensa do trabalho por período adequado, sem perda da retribuição ou de quaisquer regalias, regulando a lei a atribuição, às mães e aos pais, de direitos de dispensa de trabalho por período adequado, de acordo com os interesses da criança e as necessidades do agregado familiar.

2.3. De acordo com o n.º 1 do artigo 25.º do Código do Trabalho, o empregador não pode praticar qualquer discriminação, direta ou indireta, em razão dos fatores sexo ou situação familiar, conforme prevê o n.º 1 do artigo 24.º do Código do Trabalho, cabendo ao empregador, nos termos dos n.ºs 5 e 6 do artigo 25.º do Código do Trabalho, provar que a diferença de tratamento não assenta em qualquer fator de discriminação no acesso

ao trabalho ou à formação profissional ou nas condições de trabalho, nomeadamente por motivo faltas para assistência a menores.

- 2.4. Por seu turno, dispõe o n.º 4 do artigo 31.º do Código do Trabalho, que “Sem prejuízo do disposto no número anterior, as licenças, faltas ou dispensas relativas à proteção na parentalidade não podem fundamentar diferenças na retribuição dos trabalhadores”.
- 2.5. Ora, nesta linha de orientação, é de referir que as entidades empregadoras devem aceitar, para efeitos de retribuição, as licenças, dispensas e faltas previstas no âmbito da proteção da parentalidade, sob pena de se verificar uma violação do princípio da igualdade.
- 2.6. É também o que resulta do n.º 2 do artigo 65.º do Código do Trabalho, onde se estabelecem as ausências que “não determinam perda de quaisquer direitos, e são consideradas como prestação efetiva de trabalho”.
- 2.7. Para assegurar o exercício dos direitos, sem quaisquer constrangimentos, a lei ordinária estabelece uma especial proteção à parentalidade e aos/às trabalhadores/as, designadamente quando se ausentam por motivos relacionados com a parentalidade.
- 2.8. Assim, encontrando-se o empregador proibido de praticar discriminação direta ou indireta, não podem constituir fundamento as diferenciações de tratamento assentes em critérios distintivos em função do mérito, produtividade, assiduidade ou antiguidade dos/das trabalhadores/as as licenças, faltas e dispensas relativas à proteção na parentalidade e, por maioria de razão, não podem os/as trabalhadores/as ser penalizados/as nas condições de trabalho, designadamente a nível de retribuição, ou no posto

de trabalho que ocupam sendo-lhes retiradas funções que o/a prejudiquem a qualquer nível.

2.9. De recordar que, nos termos da lei fundamental, a maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes e que a sociedade e o Estado devem proteger os pais e as mães na realização da sua insubstituível ação em relação aos filhos, nomeadamente quanto à sua educação, com garantia de realização profissional e de participação na vida cívica do país, sendo ainda certo que a Constituição vai mais longe, ao determinar que as crianças têm direito à proteção da sociedade e do Estado, com vista ao seu desenvolvimento integral, especialmente contra todas as formas de abandono e de discriminação.¹

2.10. No caso em análise afigura-se que a entidade empregadora, admitindo expressamente ser conhecedora da situação familiar da trabalhadora que, no caso, envolve responsabilidades parentais no que respeita a cuidados necessariamente acrescidos com o filho, por motivos de saúde, ao alegar que não escalona a queixosa para as funções adstritas ao posto de trabalho que a mesma ocupa, por motivos de absentismo e atrasos na chegada ao local de trabalho que, conforme resulta do processo instrutor, se prendem essencialmente com a necessidade de prestar assistência ao filho, pratica discriminação direta em razão da parentalidade porquanto a trabalhadora está a ser sujeita a tratamento menos favorável do que aquele que lhe seria dado caso não exercesse as suas obrigações parentais, impedindo-a, nomeadamente, de exercer todas as funções que integram a sua categoria profissional e o posto de trabalho que ocupa, bem como de, em consequência, a impedir de auferir subsídio de risco e penosidade no valor correspondente.

¹ Cfr. artigos 68.º e 69.º da CRP

Com efeito, a trabalhadora ao ser escalonada apenas para o serviço de ..., auferir cerca de 3€ por dia, ou seja, menos 1€/dia do que receberia se tivesse a possibilidade de exercer todas as funções que integram a categoria profissional de que é detentora e inerentes ao posto de trabalho que deveria integrar, no qual, realizando outras atividades como sejam a lavagem, a limpeza de ..., de ... e a ..., poderia auferir o valor de cerca de 4€ por dia.

III – CONCLUSÃO

Em face do que antecede, a CITE é de parecer que:

- 3.1. A entidade empregadora, ..., pratica discriminação direta em razão do sexo e da situação familiar da trabalhadora ..., violadora do disposto no n.º 1 do artigo 24.º, em consonância com o previsto na alínea c) do n.º 2 do mesmo artigo do Código do Trabalho, porquanto a impede do exercício pleno do conteúdo funcional no âmbito da categoria profissional que detém e do posto de trabalho que ocupa, por motivo relacionado com o exercício de responsabilidades parentais e de direitos relacionados com a parentalidade, nomeadamente inviabilizando o recebimento do total do valor do subsídio por risco e penosidade a que teria direito, o que constitui contraordenação muito grave, de acordo com o n.º 5 do referido normativo legal.
- 3.2. Deve a entidade empregadora regularizar a situação à trabalhadora, no prazo máximo de 10 dias úteis contados a partir da receção do presente parecer.

3.3. Ao concluir pela existência de prática laboral discriminatória em razão do sexo, o presente parecer deve ser remetido à IGF - Inspeção-Geral de Finanças, de acordo com o previsto na alínea *h)* do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26 de março, em conjugação a previsão do n.º 2 do artigo 4.º da Lei n.º 35/2014, de 20 de junho, que aprova a Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas.

APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 06 DE MARÇO DE 2019, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA, NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM, CONFORME LISTA DE PRESENCAS ANEXA À MESMA.