

PARECER N.º 3/CITE/95

Assunto: Protecção da maternidade e da paternidade - Alteração da Lei n.º 4/84, de 5 de Abril

I - OBJECTO

1. Em 18/4/95 um grupo de trabalhadoras da função pública enviou à CITE uma exposição na qual são suscitadas algumas questões tendo em vista a revisão da Lei n.º 4/84, de 5 de Abril, cujo processo decorria nessa altura na Assembleia da República.

2. Dado que o prazo para discussão pública das alterações propostas à Lei n.º 4/84, de 5 de Abril, já tinha expirado e o parecer da CITE sobre as mesmas alterações tinha sido emitido, não foi possível ter em conta a exposição acima referida.

3. No entanto, as questões colocadas pelas exponentes afiguram-se pertinentes e merecedoras de alguma atenção. Com efeito, trata-se de duas situações não contempladas na recente revisão do regime de protecção da maternidade, operada pela Lei n.º 17/95, de 9 de Junho, a saber:

- a) Conforme se refere na exposição, a gravidez comprovadamente de risco, é tratada, em matéria de faltas ao trabalho, como se fosse doença da trabalhadora, com os consequentes prejuízos em vencimentos e antiguidade. Dado que aquelas faltas resultam de uma situação de maternidade deveriam ter outro tratamento;
- b) As faltas ao trabalho para acompanhamento dos filhos em consultas ou na realização de meios auxiliares de diagnóstico não estão contempladas na lei de protecção da maternidade. A legislação sobre faltas no regime da função pública é igualmente omissa sobre o assunto.

II - ENQUADRAMENTO JURÍDICO

1. Apesar de as questões acima expostas partirem de trabalhadoras da função pública, afigura-se mais correcto, dado o âmbito de actuação da CITE, analisá-las numa perspectiva que englobe também as trabalhadoras abrangidas pelo regime jurídico do contrato individual de trabalho.

2. Começando pela primeira questão, refira-se desde já que a Lei n.º 4/84, de 5 de Abril, manteve, após as alterações introduzidas pela Lei n.º 17/95, de 9 de Junho, a norma que contempla as situações de risco clínico com internamento hospitalar (n.º 2 do art.º 9.º). No entanto, limita o acréscimo da licença por maternidade nestes casos a 30 dias e deixa de fora as situações nas quais não ocorra internamento hospitalar.

3. Deste modo, o restante período de gravidez de risco é tratado como se fosse doença da trabalhadora para todos os efeitos, excepto no que se refere à assistência médica.

Quanto à função pública, nos termos do art.º 27.º do Dec.-Lei n.º 497/88, de 30 de Dezembro, as consequências são as seguintes:

- a) Perda do vencimento de exercício nos primeiros 30 dias de ausência em cada ano civil;
- b) Desconto do subsídio de refeição;
- c) Desconto na antiguidade quando essas faltas ultrapassem 30 dias em cada ano civil.

Relativamente às trabalhadoras abrangidas pelo regime do contrato individual de trabalho, o prejuízo mais significativo respeita ao vencimento o qual é substituído pelo subsídio de doença a partir do 4.º dia de doença.

Embora não haja desconto para efeito de antiguidade (n.º 1 do art.º 26.º do Dec.-Lei n.º 874/76, de 28 de Dezembro), ocorrem outras consequências negativas, nomeadamente, perda do subsídio de alimentação e prémios de assiduidade.

4. No que respeita à questão do acompanhamento dos filhos em consultas ou na realização de meios auxiliares de diagnóstico, se não se enquadrarem no disposto nos art.ºs 13.º e 23.º da Lei n.º 4/84, trata-se de situações não previstas na lei, quer no que se refere à função pública quer na legislação respeitante ao contrato individual de trabalho.

De facto, os citados art.ºs 13.º e 23.º contemplam apenas os casos de assistência inadiável e imprescindível, devendo os trabalhadores fazer prova de ambos os requisitos conforme estabelecem as normas regulamentadoras daquela disposição legal (art.º 11.º do Dec.-Lei n.º 135/85, de 3 de Maio, e art.º 8.º do Dec.-Lei n.º 136/85, de 3 de Maio).

Verifica-se, deste modo, que a justificação das faltas para acompanhamento dos filhos a consultas ou na realização de meios auxiliares de diagnóstico, desde que não tenham carácter inadiável e imprescindível, fica ao critério da entidade patronal ou dos dirigentes dos serviços públicos, consoante o regime laboral.

5. As situações acima descritas revelam a existência de alguma inconsequência entre os princípios consagrados na Constituição da República Portuguesa e na Lei n.º 4/84, de 5 de Abril, relativos à protecção da maternidade e da paternidade e o quadro legal que dos mesmos princípios é suposto decorrer.

Assim, é oportuno relembrar o disposto no art.º 68.º da Constituição da República Portuguesa:

- "1. Os pais e as mães têm direito à protecção da sociedade e do Estado na realização da sua insubstituível acção em relação aos filhos (...).
2. A maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes.
3. As mulheres trabalhadoras têm direito a especial protecção durante a gravidez (...), incluindo a dispensa do trabalho por período adequado, sem perda da retribuição ou de quaisquer regalias."

A Lei n.º 4/84, de 5 de Abril, reproduziu aqueles direitos fundamentais, mas não concretizou no seu articulado quaisquer medidas para evitar os inconvenientes e os prejuízos inerentes às situações de que se ocupa o presente parecer.

6. Na perspectiva da igualdade de oportunidades entre mulheres e homens no trabalho e no emprego (al. b) do n.º 3 do art.º 58.º da Constituição da República Portuguesa) as questões em análise merecem alguma atenção. Com efeito, o n.º 1 do art.º 3.º do Dec.-Lei n.º 292/79, de 20 de Setembro, refere com clareza que o direito ao trabalho é incompatível com qualquer discriminação com base no sexo ou com base na situação familiar dos trabalhadores.

E a verdade é que a gravidez de risco, no quadro legal vigente, é causa de discriminação da trabalhadora, colocando-a em desvantagem, mesmo em relação às trabalhadoras que tenham uma gravidez normal. Quanto ao acompanhamento dos filhos em assistência médica de rotina poderá dizer-se que, em teoria, afecta de igual modo os pais e as mães trabalhadoras. Mas também neste ponto a discriminação atinge sobretudo as trabalhadoras, por via indirecta, se atendermos a que o acompanhamento dos filhos é efectuado na maior parte dos agregados familiares pelas mulheres.

III - CONCLUSÕES

1. Um dos corolários do princípio constitucional da igualdade é a obrigação de tratar de forma diferente o que é diferente e dar tratamento igual ao que é igual.

2. As duas situações expostas neste parecer não são tratadas no quadro legal vigente em conformidade com aquele corolário.

3. De facto, a gravidez de risco não é uma situação de doença; as faltas ao trabalho que ocorram por aquele motivo não devem ser tratadas como faltas por doença sob pena de se negar nestes casos o valor social eminente da maternidade.

4. O acompanhamento dos filhos em consultas ou na realização de meios auxiliares de diagnóstico faz parte da "acção insubstituível dos pais em relação aos filhos". Nesta perspectiva, não se afigura justa e equitativa a solução de entregar às entidades patronais ou aos dirigentes dos serviços públicos a faculdade de decidir discricionariamente sobre a justificação ou injustificação daquelas faltas.

5. Em conformidade com o que acima se concluiu, a CITE, ao abrigo da (al.a) do n.º 1 do art.º 15.º do Dec.-Lei n.º 392/79, de 20 de Setembro, com a redacção dada pelo Dec.-Lei n.º 426/88, de 18 de Novembro, delibera:

Recomendar ao Senhor Ministro do Emprego e da Segurança Social a adopção de políticas de enquadramento desta problemática com vista a eventuais medidas legislativas que contemplem as faltas por gravidez de risco e para acompanhamento dos filhos em assistência médica de rotina, englobando os trabalhadores da função pública e os trabalhadores abrangidos pelo regime jurídico do contrato individual de trabalho.

**APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA
CITE DE 27 DE SETEMBRO DE 1995**