

## PARECER N.º 151/CITE/2009

**Assunto:** Concurso para admissão de guardas prisionais

Repartição de vagas em função do sexo

Igualdade e não discriminação em função do sexo

Processo n.º 789 – DV/2009

### I – OBJECTO

- 1.1.** Em 14 de Outubro de 2009, a CITE recebeu um ofício da Directora-Geral dos Serviços Prisionais, nos termos seguintes:

*Assunto: Concurso para admissão de guardas prisionais (repartição de vagas em função do sexo) – Pedido de parecer*

*Na sequência da anuência do Governo, esta Direcção-Geral vai proceder à abertura de concurso externo de ingresso na categoria de guarda prisional para o preenchimento de 300 lugares, projectando fixar em 15% (45 lugares) a quota para elementos do sexo feminino e em 85% (255 lugares) a quota para elementos do sexo masculino.*

*Nos termos do artigo 5.º da Lei n.º 105/97, de 13 de Setembro, cabe ao empregador o ónus de provar a inexistência de qualquer prática, critério ou medida discriminatória em função do sexo.*

*Assim, sendo nossa preocupação acautelar o princípio da igualdade de tratamento entre homens e mulheres no acesso ao emprego, e à semelhança de anterior pedido formulado à CITE em 2007 (que deu origem ao Parecer n.º 101/CITE/2007 – Processo n.º 415/DV/2007), venho pelo presente solicitar a emissão de parecer pela Comissão a que V. Ex.ª preside, relativamente a este projecto de repartição de vagas entre os sexos, com os seguintes fundamentos:*

- O Estatuto do Corpo da Guarda Prisional, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 174/93, de 12 de Maio, alterado pelo Decreto-Lei n.º 33/2001, de 8 de Fevereiro, nada dispõe sobre a distribuição dos efectivos em função do sexo.*
- O regime jurídico relativo à Execução de Medidas Privativas de Liberdade (Decreto-Lei n.º 265/79, de 1 de Agosto, com as alterações introduzidas pelos Decretos-lei n.º 49/80, de 22 de Março, e n.º 414/85, de 18 de Outubro), estipula a completa separação de reclusos, nomeadamente em função do sexo, o que implica*

*limitações funcionais a guardas do sexo feminino quando colocadas em estabelecimentos prisionais masculinos.*

- *A Directiva 76/207/CEE do Conselho, relativa à concretização do princípio da igualdade de tratamento entre homens e mulheres no que se refere ao acesso ao emprego, à formação e promoção profissionais e às condições de trabalho, alterada pela Directiva 2002/73/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 23 de Setembro, refere o n.º 6 do artigo 2.º que: os Estados-membros podem prever que, no que respeita ao acesso ao emprego, incluindo a formação pertinente, uma diferença de tratamento baseada numa característica relacionada com o sexo não constitui discriminação sempre que, em virtude da natureza das actividades profissionais específicas em causa ou do contexto da sua execução, essa característica constitua um requisito genuíno e determinante para o exercício da actividade profissional, na condição de o objecto ser legítimo e o requisito proporcional.*
- *A Jurisprudência do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias, nomeadamente a fixada no Acórdão de 30 de Junho de 1988 (processo n.º 318/86), reconhece que o sexo pode constituir uma condição determinante para empregos como os de guardas prisionais e chefes de guardas prisionais, salientando que a especificidade dos lugares de guardas prisionais e as condições em que estes desenvolvem a sua actividade justificam que estes lugares sejam reservados principalmente para homens nas prisões de homens e para mulheres nas cadeias de mulheres, concluindo assim que a diferença no acesso ao quadro de pessoal de vigilância, por um sistema de recrutamentos distintos para homens e para mulheres, não excede os limites definidos pelo n.º 2 do artigo 2.º da Directiva.*
- *Por outro lado, as Regras Penitenciárias europeias, aprovadas pela Resolução REC (2006)2 do Comité de Ministros do Conselho da Europa, dispõe, no seu n.º 85, que homens e mulheres devem estar equilibradamente representados a nível do pessoal penitenciário.*
- *Este equilíbrio na representação entre sexos, ao nível do pessoal da guarda prisional, encontra-se intimamente correlacionado com a proporção entre reclusos do sexo feminino e do sexo masculino existentes no sistema prisional, a que acresce a análise da especificidade da função de guarda prisional, donde decorrem consequências ao nível da repartição de tarefas. Exemplificando, as tarefas de revista pessoal a reclusos e a visitantes só podem ser realizadas por guardas do mesmo sexo, o que, por um lado, implica a existência de guardas de ambos os sexos nas portarias de todos os estabelecimentos prisionais (para revista de visitantes) e,*

*por outro, que para o trabalho no interior das alas prisionais, os guardas devam ser do mesmo sexo dos reclusos.*

- Actualmente, o Corpo da Guarda Prisional é constituído por 4500 efectivos, sendo que 3985 (87,96%) são homens e 542 (12,04%) são mulheres.*
- O sistema prisional é constituído por 49 estabelecimentos prisionais (EPs), repartidos por estabelecimentos prisionais centrais, especiais e regionais.*
- Destes, 3 são estabelecimentos prisionais femininos (EPs Especiais de Tires e de S. Cruz do Bispo e EP Regional de Odemira), existindo ainda uma secção feminina no EP Regional da Guarda.*
- A população prisional em 1 de Outubro de 2009 era constituída por 612 mulheres e 10304 homens, sendo relativamente constante desde há mais de dois anos, a repartição percentual entre sexos (6% mulheres e 94 % homens).*
- A distribuição de reclusos por sexo nos diversos tipos de estabelecimentos prisionais era a seguinte em 1 de Outubro pp.:*
  - EPs Centrais – 9 mulheres e 7356 homens*
  - EPs Especiais – 532 mulheres e 341 homens*
  - EPs Regionais – 71 mulheres e 2607 homens.*
- Os dois últimos recrutamentos efectuados na carreira de guarda prisional traduziram-se num concurso aberto em 2007 para 80 guardas prisionais do sexo feminino (foram efectivamente recrutadas 78) e noutra concurso aberto em 2008 para 300 guardas prisionais do sexo masculino (foram efectivamente recrutados 215, cujo curso de formação se encontra a decorrer).*
- As 45 vagas agora fixadas para admissão de guardas femininas destinam-se aos EPs de Tires e Especial de S. Cruz do Bispo (ambos estabelecimentos para mulheres), bem como ao reforço dos efectivos do sexo feminino nos EPs que acolhem reclusos do sexo masculino.*

*Face ao exposto, e apesar de ser nossa convicção que o recrutamento de 15% de mulheres e de 85% de homens (face às exigências da função, à composição do efectivo existente e à configuração do sistema prisional português), em nada colide com o princípio da igualdade de tratamento entre homens e mulheres no acesso ao emprego, consagrado no direito interno e ao nível comunitário, muito agradecemos a V. Ex.<sup>a</sup> se digne promover a emissão de parecer da CITE sobre o assunto.*

## **II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO**

## 2.1. O direito comunitário

A Directiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5 de Julho de 2006, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à actividade profissional (reformulação), preconiza no artigo 14.º a proibição de discriminação, dispondo a alínea a) do seu n.º 1 que: *Não haverá qualquer discriminação directa ou indirecta em razão do sexo, nos sectores público e privado, incluindo os organismos públicos, no que diz respeito: às condições de acesso ao emprego ao trabalho independente ou à actividade profissional, incluindo os critérios de selecção<sup>1</sup>, e as condições de contratação, seja qual o for o ramo de actividade e a todos os níveis da hierarquia profissional, incluindo a promoção.*

De modo a explicitar o conceito de discriminação, preceitua o n.º 2 do artigo 2.º da Directiva que, para efeitos da mesma, entende-se por:

- *Discriminação directa: sempre que, em razão do sexo, uma pessoa seja sujeita a tratamento menos favorável que aquele que é, tenha sido ou possa vir a ser dado a outra pessoa em situação comparável,*

e

- *Discriminação indirecta: sempre que uma disposição, critério ou prática, aparentemente neutro, seja susceptível de colocar pessoas de um determinado sexo numa situação de desvantagem comparativamente com pessoas do outro sexo, a não ser que essa disposição, critério ou prática seja objectivamente justificado por um objectivo legítimo e que os meios para o alcançar sejam adequados e necessários.*

Todavia, o n.º 4 do referido artigo 14.º da Directiva, sob a epígrafe *Proibição de discriminação*, dispõe que: *Os Estados-membros podem prever que, no que respeita ao acesso ao emprego, incluindo a formação pertinente, uma diferença de tratamento baseada numa característica relacionada com o sexo não constitui discriminação sempre que, em virtude da natureza das actividades profissionais específicas em causa ou do contexto da sua execução, essa característica constitua um requisito genuíno e determinante para o exercício da actividade profissional, na condição de o seu objectivo ser legítimo e o requisito proporcional.*<sup>2</sup>

## 2.2. O direito nacional

---

<sup>1</sup> Sublinhado nosso.

<sup>2</sup> Sublinhado nosso.

A Constituição da República Portuguesa consagra, na parte I, relativa aos direitos e deveres fundamentais, o princípio da igualdade, ao preconizar, no n.º 2 do artigo 13.º, que *ninguém pode ser privilegiado, beneficiado, prejudicado, privado de qualquer direito ou isento de qualquer dever em razão de ascendência, sexo<sup>3</sup>, raça, língua, território de origem, religião, convicções políticas ou ideológicas, instrução, situação económica ou condição social*.

Ora, a Assembleia da República decretou, através da Lei n.º 7/2009, de 12 de Fevereiro, a aprovação do Código do Trabalho, publicado em anexo ao referido diploma<sup>4</sup>, pelo que, a legislação ordinária nacional, na esteira do referido preceito constitucional, e procedendo à transposição da aludida Directiva comunitária sobre a matéria<sup>5</sup>, prevê, actualmente, na Subsecção III<sup>6</sup>, Divisões I<sup>7</sup> e II<sup>8</sup> do Código do Trabalho, normas sobre igualdade e não discriminação, designadamente em função do sexo.

Assim, de acordo com o previsto nos n.ºs 1 e 2 do artigo 24.º do referido Código, sob a epígrafe *Direito à igualdade no acesso a emprego e no trabalho, 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, (...), devendo o Estado promover a igualdade de acesso a tais direitos*, designadamente no que respeita a critérios de selecção e a condições de contratação em qualquer sector de actividade e a todos os níveis hierárquicos.

O Código do Trabalho prevê ainda a proibição de discriminação<sup>9</sup>, quer directa, quer indirecta, por parte do empregador, baseada, nomeadamente, no sexo, sem que, contudo, deixe de permitir que, em casos excepcionais, não constitua discriminação o comportamento baseado *em factor de discriminação que constitua um requisito justificável e determinante para o exercício da actividade profissional, em virtude da natureza da actividade em causa ou do contexto da sua execução, devendo o objectivo ser legítimo e o requisito proporcional<sup>10</sup>*.

Conforme referido, o Código do Trabalho dedica especialmente, na Divisão III, da Subsecção III, alguns normativos à igualdade e não discriminação em função do sexo, reforçando os preceitos legais contidos na Divisão I. Deste modo, o n.º 1 do artigo 30.º do citado diploma, sob a epígrafe, *Acesso ao emprego, actividade profissional ou*

---

<sup>3</sup> Sublinhado nosso.

<sup>4</sup> Vide artigo 1.º da Lei n.º 7/2009, de 12 de Fevereiro.

<sup>5</sup> Vide alínea o) do artigo 2.º da Lei n.º 7/2009, de 12 de Fevereiro.

<sup>6</sup> Igualdade e não discriminação.

<sup>7</sup> Disposições gerais sobre igualdade e não discriminação.

<sup>8</sup> Igualdade e não discriminação em função do sexo.

<sup>9</sup> Vide n.º 1 do artigo 25.º do Código do Trabalho.

<sup>10</sup> Vide n.º 2 do artigo 25.º do Código do Trabalho.

*formação, determina que a exclusão ou restrição de acesso de candidato a emprego ou trabalhador em razão do sexo a determinada actividade ou à formação profissional exigida para ter acesso a essa actividade constitui discriminação em função do sexo, para além de aludir expressamente aos mecanismos utilizados no acesso ao emprego quando preceitua, no n.º 2 do mesmo artigo, que o anúncio de oferta de emprego e outra forma de publicidade ligada à pré-selecção ou ao recrutamento não pode conter, directa ou indirectamente, qualquer restrição, especificação ou preferência baseada no sexo.*

Naturalmente, é importante salientar que as disposições contidas na Divisão III deverão ser interpretadas em concordância com as contidas na Divisão I, ou seja, embora o Código do Trabalho destaque a igualdade e não discriminação em função do sexo e lhe dedique especialmente os artigos 30.º a 32.º, tal não significa que esta matéria se desintegre do âmbito da igualdade e não discriminação e das disposições gerais sobre a matéria à qual é dedicada toda a Subsecção III do Código.

Desta forma, é de considerar o preconizado no n.º 1 do artigo 9.º do Código Civil, sob a epígrafe, *Interpretação da lei*, ao dispor que *A interpretação não deve cingir-se à letra da lei, mas reconstituir a partir dos textos o pensamento legislativo, tendo sobretudo em conta a unidade do sistema jurídico, as circunstâncias em que a lei foi elaborada e as condições específicas do tempo em que é aplicada.* Assim sendo, a interpretação das normas constitucionais, comunitárias e do Código do Trabalho sobre a igualdade e não discriminação deve ser realizada de acordo com o princípio da unidade do sistema jurídico e partindo do caso concreto.

### **2.3. O caso concreto**

Na sequência da anuência do Governo, a Direcção-Geral dos Serviços Prisionais procede à abertura de concurso externo de ingresso na categoria de guarda prisional para o preenchimento de 300 lugares, fixando quotas de 15% (45 lugares) para elementos do sexo feminino e de 85% (255 lugares) para elementos do sexo masculino, apontando, para tal, as razões expendidas no ofício remetido à CITE e que, tal como constam do ponto 1.1. do presente parecer, se referem, em síntese, ao seguinte:

- O Estatuto do Corpo da Guarda Prisional<sup>11</sup> nada dispõe sobre a distribuição dos efectivos em função do sexo;
- O regime jurídico relativo à Execução de Medidas Privativas de Liberdade estipula a completa separação de reclusos, nomeadamente em função do sexo, o que implica

---

<sup>11</sup> Aprovado pelo Decreto-Lei n.º 174/93, de 12 de Maio, alterado pelo Decreto-Lei n.º 33/2001, de 8 de Fevereiro.

limitações funcionais a guardas do sexo feminino quando colocadas em estabelecimentos prisionais masculinos;

- Este equilíbrio na representação entre sexos, ao nível do pessoal da guarda prisional, encontra-se intimamente correlacionado com a proporção entre reclusos do sexo feminino e do sexo masculino existentes no sistema prisional, a que acresce a análise da especificidade da função de guarda prisional, donde decorrem consequências ao nível da repartição de tarefas. Exemplificando, as tarefas de revista pessoal a reclusos e a visitantes só podem ser realizadas por guardas do mesmo sexo, o que, por um lado, implica a existência de guardas de ambos os sexos nas portarias de todos os estabelecimentos prisionais (para revista de visitantes) e, por outro, que para o trabalho no interior das alas prisionais, os guardas devam ser do mesmo sexo dos reclusos.
- Actualmente, o Corpo da Guarda Prisional é constituído por 4500 efectivos, sendo que 3985 (87,96%) são homens e 542 (12,04%) são mulheres.
- O sistema prisional é constituído por 49 estabelecimentos prisionais (EPs), repartidos por estabelecimentos prisionais centrais, especiais e regionais.
- Destes, 3 são estabelecimentos prisionais femininos (EPs Especiais de Tires e de S. Cruz do Bispo e EP Regional de Odemira), existindo ainda uma secção feminina no EP Regional da Guarda.
- A população prisional em 1 de Outubro de 2009 era constituída por 612 mulheres e 10304 homens, sendo relativamente constante desde há mais de dois anos, a repartição percentual entre sexos (6% mulheres e 94 % homens).
- A distribuição de reclusos por sexo nos diversos tipos de estabelecimentos prisionais era a seguinte em 1 de Outubro pp.:
  - EPs Centrais – 9 mulheres e 7356 homens
  - EPs Especiais – 532 mulheres e 341 homens
  - EPs Regionais – 71 mulheres e 2607 homens.
- Os dois últimos recrutamentos efectuados na carreira de guarda prisional traduziram-se num concurso aberto em 2007 para 80 guardas prisionais do sexo feminino (foram efectivamente recrutadas 78) e noutra concurso aberto em 2008 para 300 guardas prisionais do sexo masculino (foram efectivamente recrutados 215, cujo curso de formação se encontra a decorrer).
- As 45 vagas agora fixadas para admissão de guardas femininas destinam-se aos EPs de Tires e Especial de S. Cruz do Bispo (ambos estabelecimentos para mulheres), bem como ao reforço dos efectivos do sexo feminino nos EPs que acolhem reclusos do sexo masculino.

Ora, pretendendo a Direcção-Geral dos Serviços Prisionais que a CITE emita parecer sobre o assunto, cumpre analisar o caso considerando as informações veiculadas pela referida Direcção-Geral e as normas legais relativas à igualdade e não discriminação.

Sabendo-se que o n.º 1 do artigo 11.º do Decreto-Lei n.º 265/79, de 1 de Agosto, sob a epígrafe *Crítérios de afectação a um estabelecimento*, dispõe que *na afectação do recluso a um estabelecimento deve(m) ter-se em conta (...) o sexo*, e que, de acordo com o n.º 1 do artigo 12.º do mesmo diploma, na redacção que lhe foi dada pelo Decreto-Lei n.º 49/80, de 22 de Março, sob a epígrafe *Separação dos reclusos, deve promover-se a completa separação de reclusos, em função do sexo, idade e situação jurídica, em estabelecimentos próprios ou, quando isso não for possível, em secções separadas dentro do estabelecimento*, e tendo conhecimento de que no parque penitenciário português, a repartição percentual dos reclusos, por sexo, é de 6% mulheres (612 reclusas) e de 94 % homens (10304 reclusos), afigura-se que, no caso *sub judice*, a fixação de quotas na abertura de concurso para preenchimento de 300 postos de trabalho da categoria de guarda, da carreira do pessoal do Corpo da Guarda Prisional do mapa de pessoal da Direcção-Geral dos Serviços Prisionais, que se concretiza no preenchimento de 225 postos de trabalho por candidatos do sexo feminino e no preenchimento de 45 postos de trabalho por candidatos do sexo masculino, não será discriminatório, uma vez que se integra nos casos excepcionais legalmente previstos no n.º 2 do artigo 25.º do Código do Trabalho.

De facto, uma vez que a natureza e a especificidade da actividade profissional dos guardas prisionais envolve, designadamente, a revista a reclusos e a vigilância no interior das alas, o que pressupõe, de certo modo, alguma invasão da intimidade do recluso, é de admitir que, de modo a salvaguardar o direito à integridade e dignidade pessoal dos mesmos<sup>12</sup>, a referida actividade possa ser exercida por elementos do sexo masculino quando estão em causa reclusos do sexo masculino e por elementos do sexo feminino quando estão em causa reclusos do sexo feminino.

Da informação prestada pela Direcção-Geral dos Serviços Prisionais, não decorre que, da experiência existente no parque prisional em causa, se verifique que o desempenho de funções por guardas prisionais do mesmo sexo dos/das reclusos/as pudesse ter outros

---

<sup>12</sup> Vide n.º 2 do artigo 25.º da Constituição da República Portuguesa, sob a epígrafe *Direito à integridade pessoal*, directamente aplicável por força do n.º 1 do artigo 18.º do mesmo diploma que refere que os preceitos constitucionais respeitantes aos direitos, liberdades e garantias são directamente aplicáveis e vinculam as entidades públicas e privadas.

Vide, igualmente, Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, publicada em 18.12.2000, no Jornal Oficial das Comunidades Europeias – cfr. n.º 1 do artigo 3.º da sob a epígrafe *Direito à integridade do ser humano*, nos termos do qual *todas as pessoas têm direito ao respeito pela sua integridade física e mental*.



resultados, considerados mais adequados aos fins a que se destinam, caso fosse alterada esta prática<sup>13</sup>.

Aliás, é de salientar que o Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias reconheceu que o sexo pode constituir uma condição determinante para empregos como os de guardas prisionais e chefes de guardas prisionais, mediante Acórdão de 30 de Junho de 1988, proferido no âmbito do processo 318/86, em que a Comissão das Comunidades Europeias demandou a República Francesa<sup>14</sup>, no qual se pode ler, no ponto 12, que, *quanto ao pessoal de vigilância em geral, a Comissão aceitou que a especificidade dos lugares de guardas prisionais e as condições em que estes desenvolvem a sua actividade justificam que estes lugares sejam reservados principalmente para homens nas prisões de homens e para mulheres nas cadeias de mulheres. Assim, a diferença no acesso ao quadro do pessoal de vigilância, por um sistema de recrutamentos distintos para homens e para mulheres, não excede os limites definidos pelo n.º 2 do artigo 2.º da directiva.*

### III – CONCLUSÃO

**3.1.** Em face do que antecede, a CITE delibera que:

**3.1.1.** No caso *sub judice*, a fixação de quotas na abertura de concurso externo de ingresso na categoria de guarda prisional para o preenchimento de 300 lugares, determinando a admissão de candidatos em 45 postos de trabalho (15% do total) para elementos do sexo feminino e em 255 lugares (85% do total) para elementos do sexo masculino, não é discriminatório, uma vez que se integra nos casos excepcionais legalmente previstos no n.º 2 do artigo 25.º do Código do Trabalho, dado que a natureza e a especificidade da actividade profissional dos guardas prisionais envolve, designadamente, a revista a reclusos e a vigilância no interior das alas, o que pressupõe, em certa medida, alguma invasão da intimidade dos reclusos, sendo de admitir que, de modo a salvaguardar o direito à integridade e dignidade pessoal dos mesmos, a referida actividade possa ser exercida por elementos do sexo masculino quando estão em causa reclusos do mesmo sexo e por elementos do sexo feminino quando estejam em causa reclusas.

---

<sup>13</sup> Vide n.º 3 do artigo 31.º da Directiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à actividade profissional (reformulação), que refere *que os Estados-membros procederão ao exame de actividades profissionais referidas no n.º 2 do artigo 14.º com a finalidade de decidir, tendo em conta a evolução social, se se justifica manter as exclusões em questão. Os Estados-membros comunicarão periodicamente à Comissão o resultado deste exame, pelo menos, de 8 em 8 anos.*

<sup>14</sup> In *Colectânea de Jurisprudência 1988*, página 3559, e também disponível em [www.eur-lex.europa.eu](http://www.eur-lex.europa.eu).

**APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA  
CITE DE 23 DE NOVEMBRO DE 2009**