

PARECER N.º 11/CITE/2014

Assunto: Proteção da parentalidade no acesso ao emprego ou no trabalho – Possibilidade de adiamento de prova de avaliação de conhecimentos e capacidades

Processo n.º 1230 – QX/2013

I – OBJETO

1.1. Em 13.12.2013, a CITE recebeu da FEDERAÇÃO NACIONAL DOS PROFESSORES (FENPROF), exposição cujo conteúdo é o seguinte que se transcreve:

“A Federação Nacional dos Professores (FENPROF) vem pela presente, tendo em atenção a vossa especial área de intervenção, solicitar Parecer sobre o que segue: Como é do conhecimento público, realiza-se no próximo dia 18 de dezembro a componente comum da prova de avaliação de conhecimentos e capacidades referida no artigo 22.º n.º 1 al. f) do ECD, na versão introduzida pela DL 146/2013 de 22 de outubro regulamentada pelo Decreto Regulamentar n.º 3/2008 de 21 de janeiro na sua versão atual.

Dos diplomas que regem a sua realização, designadamente do Decreto Regulamentar n.º 3/2008 de 21 de janeiro na sua versão atual, bem como dos Avisos 1485-A/2013 e 14712-1/2013 e do Despacho n.º 14293-A/2013, nada se refere sobre a possibilidade de aos docentes em situação de gozo de licença de parentalidade e de às docentes em licença por gravidez de risco e/ou parto, adoção ou interrupção de gravidez por esses concretos motivos ser permitida a sua não realização sem sujeição à cominação legalmente prevista: não poderem ser candidatos ao exercício de funções docentes nos concursos de seleção e

recrutamento de pessoal docente da educação pré-escolar e dos ensinos básico e secundários.

Com efeito,

Para além de legalmente estabelecidos nos artigos 35.º e ss. do Código de Trabalho, as situações atrás descrita são direitos constitucionalmente garantidos.

Estabelece o no n.º 3 do artigo 68.º da CRP que “As mulheres têm direito 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 de retribuição ou quaisquer regalias.”

Essa a razão porque esta legalmente prevista, para além de outras consequências (tais como não prejudicar o tempo entretanto decorrido em situações de estágio ou ação de formação profissional e suspender o gozo das férias) a possibilidade de adiamento da prestação de provas para progressão na carreira profissional, a qual deve ter lugar após o termo das licenças por situação de risco clínico durante a gravidez, por interrupção da gravidez, por adoção e por licença parental em qualquer uma das suas modalidade (artigo 65.º n.º 3 c) do CT).

Embora a prova agenciada para o próximo dia 18 de dezembro não seja uma prova para progressão na carreira, ela é, contudo, essencial para que os docentes contratados possam dar cumprimento a um dos requisitos estabelecidos para ingresso na carreira.

É por isso que entendemos que tal possibilidade deveria estar legalmente estabelecida e prevista — nas mais variadas orientações do Ministério da Educação que sobre o assunto têm sido publicadas — a possibilidade do seu adiamento!

Não considerar esta especial situação, no caso específico das docentes mulheres é, segundo cremos, violar de forma clamorosa o direito da mulher trabalhadora expressamente prevista no artigo 59.º n.º 2 al. c) da Constituição da República Portuguesa.

Ora, considerando fazer parte da competência desta Comissão a emissão de Recomendações aos membros do Governo responsáveis pelas áreas do emprego e da Administração Pública para que adotem legislação que promova a igualdade e a não discriminação entre homens e mulheres no trabalho, no emprego e na

formação profissional, bem como promova a proteção da parentalidade e a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, para além de outras especialmente previstas, vimos solicitar parecer sobre a legislação atrás referida, designadamente sobre a impossibilidade de adiamento da prova de avaliação de conhecimentos atrás referida nas situações aqui supraditas.”

II – ENQUADRAMENTO

- 2.1.** O artigo 13.º da Constituição da República Portuguesa (CRP) consagra como direito fundamental o direito à igualdade, proibindo a discriminação com base no sexo.¹
- 2.2.** O artigo 68.º da CRP determina que os pais e as mães têm direito à proteção da sociedade e do Estado 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.
- A maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes. As mulheres têm direito 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.
- 2.3.** Nos termos previstos alínea f) do n.º 1 do artigo 22.º do Estatuto da Carreira dos Educadores de Infância e dos Professores dos Ensinos Básico e Secundário, alterado pelo Decreto-Lei n.º 146/2013, de 22 de outubro, igualmente designado Estatuto da Carreira Docente (ECD) é estabelecido como um dos requisitos gerais para recrutamento e seleção para lugar do quadro do pessoal docente a obtenção de aprovação em prova de avaliação de conhecimentos e capacidades.

¹ Artigo 13.º da CRP: “1. Todos os cidadãos têm a mesma dignidade social e são iguais perante a lei. 2. Ninguém pode ser privilegiado, beneficiado, prejudicado, privado de qualquer direito ou isento de qualquer dever em razão de ascendência, sexo, raça, língua, território de origem, religião, convicções políticas ou ideológicas, instrução, situação económica, condição social ou orientação sexual.”

- 2.4.** Em 23 de outubro de 2013 foi publicado o Decreto Regulamentar n.º 7/2013 que alterou o Decreto Regulamentar n.º 3/2008 de 21 de janeiro, estabelecendo o regime da prova de avaliação de conhecimentos e capacidades prevista no artigo 22.º do ECD. Em 5 de novembro o Despacho n.º 14293-A/2013 definiu o calendário de realização da prova de conhecimentos e capacidades, as condições de aprovação e os valores a pagar pela inscrição, consulta e pedido de reapreciação da mesma, tal como determinado pelo Aviso n.º 14185-A/2013, de 19 de novembro que declarou aberto o procedimento de inscrição para a realização da prova de avaliação de conhecimentos e capacidades para o ano escolar de 2013/2014, estabelecendo as considerações iniciais; procedimentos e disposições finais.
- Tal regulamentação, assim como o Guia da Prova, para o qual remete o artigo 22.º do Decreto Regulamentar n.º 3/2008, de 21 de janeiro alterado pelo Decreto Regulamentar n.º 7/2013, de 23 de outubro, não regulam expressamente matéria relacionada com a justificação para adiamento da realização da prova.
- 2.5.** Na verdade, o requisito de aprovação em prova de avaliação de conhecimentos e capacidades para recrutamento de professores decorre do ECD.
- De acordo com este Estatuto, em tudo o que não esteja especialmente regulado e não o contrarie, ou contrarie a respetiva legislação complementar, são aplicáveis, com as devidas adaptações, as disposições constantes da legislação geral da Função Pública.
- 2.6.** Neste sentido, a justificação para adiamento de realização da prova será a constante da legislação geral aplicável aos trabalhadores em funções públicas, concretamente o regime e o regulamento da Lei n.º 59/2008, de 11 de setembro.
- 2.7.** Nos termos do diploma mencionado, designadamente o disposto no artigo 18.º do Regime, toda a exclusão ou restrição de acesso de um candidato a emprego ou trabalhador em razão do respetivo sexo a qualquer tipo de atividade profissional ou à formação exigida para ter acesso a essa atividade constitui uma discriminação em função do sexo.

No mesmo sentido a alínea a) do n.º 1 e a alínea b) do n.º 2 do artigo 7.º do Regulamento estabelece que o direito à igualdade de oportunidades e de tratamento no que se refere ao acesso ao emprego, à formação e promoção profissionais e às condições de trabalho respeita aos critérios de seleção e às condições de contratação, em qualquer setor de atividade e a todos os níveis hierárquicos, e não prejudica a aplicação das disposições legais relativas à especial proteção da gravidez, maternidade, paternidade, adoção e outras situações respeitantes à conciliação da atividade profissional com a vida familiar.

- 2.8.** No âmbito das relações laborais, determina a alínea c) do n.º 3 do artigo 65.º do Código do Trabalho, aplicável aos trabalhadores em funções públicas por determinação do artigo 22.º da Lei n.º 59/2008, de 11 de setembro, que as licenças por situação de risco clínico durante a gravidez, por interrupção de gravidez, por adoção e licença parental em qualquer modalidade, adiam a prestação de prova para progressão na carreira profissional, a qual deve ter lugar após o termo da licença.
- 2.9.** Importa, pois, esclarecer que o caso em análise se refere ao cumprimento de um requisito de acesso ao emprego/manutenção do emprego. Nesse sentido, em rigor, não estamos perante matéria relativa a relação laboral constituída mas a constituir.
- 2.10.** Recentemente a CITE emitiu o Parecer n.º 68/CITE/2013, relativo a uma queixa de trabalhadora impedida de realizar uma prova de acesso ao emprego por virtude de gravidez, do qual consta doutrina unânime desta Comissão no seguinte sentido:
- “2.7. Com efeito, se uma mulher trabalhadora por motivo da sua maternidade for impedida de aceder a um posto de trabalho, verifica-se uma discriminação em função do sexo.*
- 2.7.1. Ora, o ..., ao não marcar uma nova data para que a queixosa pudesse prestar a última prova do concurso a que foi admitida, impediu esta de poder aceder a um posto de trabalho, por motivo da sua maternidade, violando, assim, o artigo 68.º da Constituição da República Portuguesa, bem como os mencionados normativos do Código do Trabalho e da Lei n.º 59/2008, de 11.09.*

2.7.2. O ... alega que “a realização da prova em data posterior, ou mesmo a sua realização de forma individual prejudicaria os restantes candidatos”, mas, apesar de não mencionar quais os prejuízos, também, não indicou quais as alternativas que refere ter procurado.

2.7.3. Alega, também, que se verifica uma colisão do interesse público com o interesse privado da opositora, o que se afigura não existir, porquanto o interesse da queixosa era manter-se no concurso e, portanto, prosseguir o interesse público. O motivo da sua ausência na última prova do concurso consubstanciou-se no exercício do seu direito à maternidade, que, sendo um direito singular é considerado pela Constituição da República Portuguesa um direito fundamental, que tem por consequência, um direito à proteção da sociedade e do Estado 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”.

2.11. Em face do exposto não se afigura necessário que a CITE recomende aos membros do Governo responsáveis pelas áreas do emprego e da Administração Pública a adoção de legislação que promova a igualdade e a não discriminação entre homens e mulheres no trabalho, no emprego e na formação profissional, na proteção da parentalidade e na conciliação da atividade profissional com a vida familiar, nos termos previstos na alínea o) do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26 de março, que estabelece as atribuições próprias e de assessoria da CITE, porquanto tal legislação consta do Regime de Contrato de Trabalho em Funções Públicas, aprovado pela Lei n.º 59/2008, de 11 de setembro, aplicável à questão em análise, e de onde decorre que toda a exclusão ou restrição de acesso de um/a candidato/a a emprego ou trabalhador/a por motivo do exercício de direitos relativos à especial proteção da gravidez, maternidade, paternidade, adoção e outras situações respeitantes à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, constitui uma discriminação.

2.12. No entanto, importa enfatizar, conforme o previsto na alínea o) do artigo 9.º da Constituição da República Portuguesa que é tarefa fundamental do Estado promover a igualdade entre homens e mulheres, pelo que a CITE reconhece a

importância da questão colocada e considera que o presente parecer deve ser levado ao conhecimento a Sua Excelência o Ministro da Educação e Ciência.

III – CONCLUSÃO

Face ao exposto a CITE delibera:

- 3.1.** Não se afigurar necessário que seja recomendado aos membros do Governo responsáveis pelas áreas do emprego e da Administração Pública a adoção de legislação que promova a igualdade e a não discriminação entre homens e mulheres no trabalho, no emprego e na formação profissional, na proteção da parentalidade e na conciliação da atividade profissional com a vida familiar, nos termos previstos na alínea o) do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26 de março, que estabelece as atribuições próprias e de assessoria da CITE, porquanto tal legislação consta do Regime de Contrato de Trabalho em Funções Públicas, aprovado pela Lei n.º 59/2008, de 11 de setembro, aplicável à questão em análise, e de onde decorre que toda a exclusão ou restrição de acesso de um/a candidato/a a emprego ou trabalhador/a por motivo do exercício de direitos relativos à especial proteção da gravidez, maternidade, paternidade, adoção e outras situações respeitantes à conciliação da atividade profissional com a vida familiar, constitui uma discriminação.
- 3.2.** Levar ao conhecimento de Sua Excelência o Ministro da Educação e Ciência o teor do presente parecer, atendendo ao previsto na alínea o) do artigo 9.º da Constituição da República Portuguesa.

**APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA
CITE DE 16 DE JANEIRO DE 2014**