

E-BOOKS CEAD Francisco Suárez

IGUALDADE E NÃO DISCRIMINAÇÃO
NAS RELAÇÕES DE TRABALHO:
PROBLEMÁTICA E DESAFIOS ATUAIS



JOANA NETO

Coordenadora

2026

FICHA TÉCNICA

O presente e-book compila um conjunto de intervenções proferidas por oradores convidados para a Conferência “Igualdade e não discriminação nas relações de trabalho: problemática e desafios atuais”, realizada no dia 18 de novembro de 2024, na Universidade Lusófona – Centro Universitário do Porto, inserindo-se no âmbito das atividades desenvolvidas na Área de Investigação Justiça, Liberdade e Direito do CEAD Francisco Suárez (UID/06331/2025 – <https://doi.org/10.54499/UID/06331/2025>).

EDIÇÃO

Centro de Estudos Avançados em Direito
Francisco Suárez (Universidade Lusófona)

CONTACTOS

cead.francisco.suarez@ulusofona.pt

Capa e paginação: Luís Henriques

DOI: 10.60543/475301f1-5042-463f-a67c-fbcbf5ceb238

e-ISBN: 978-989-757-359-0

OBSERVAÇÕES:

Os textos constantes deste e-book são da exclusiva responsabilidade dos/as seus/ suas Autores/as, não manifestando a posição do Centro de Estudos Avançados em Direito Francisco Suárez, no que toca às temáticas abordadas. A reprodução total ou parcial dos seus conteúdos e textos está autorizada sempre que seja devidamente citada a respetiva origem.

CONFERÊNCIA

IGUALDADE E NÃO DISCRIMINAÇÃO NAS RELAÇÕES DE TRABALHO: PROBLEMÁTICA E DESAFIOS ATUAIS

PROGRAMA

9h15

SESSÃO DE APRESENTAÇÃO

9h20

O Direito Antidiscriminação nas relações de trabalho

Enquadramento e conceitos operativos

Prof. Doutor Guilherme Dray

Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa / Advogado

Os mecanismos de monitorização do Conselho da Europa

Prof. Doutora Maria Luísa Alves

ISCTE-IUL

Moderadora: Prof.^a Doutora Joana Neto - Universidade Lusófona

10h00

Fatores de discriminação, o assédio laboral e preconceitos algorítmicos

Em razão da raça, origem ou nacionalidade

Doutor Bruno Mestre

Juiz de Direito

Em razão da deficiência e estado de saúde

Prof. Doutora Lisa Waddington

Faculdade de Direito da Universidade Maastricht

Em razão da religião

Prof.^a Doutora Susana Sousa Machado

Instituto Politécnico do Porto

Em razão do sexo e tutela na parentalidade

Prof. Doutora Luísa Andias Gonçalves

Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra

Em razão da idade

Mestre Ana Sofia Carvalho

Juiza de Direito do Tribunal Administrativo e Fiscal do Porto

Com base em convicções políticas ou ideológicas e filiação sindical

Prof. Doutor António Monteiro Fernandes-

Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa/ Faculdade de Direito da Universidade Lusófona de Lisboa

A discriminação algorítmica

Mestre Mariana Alves Teixeira

Assédio Moral no Trabalho: causas, condicionantes e reparação

Mestre Pedro Barrambana Santos

Juiz de Direito

Moderadora: Prof.^a Doutora Joana Neto

Universidade Lusófona

11h30

COFFEE-BREAK

11h40

A discriminação laboral e os desafios do futuro

O papel da ACT na tutela da discriminação em contexto laboral

Dra. Fernanda Campos

Inspetora Geral da Autoridade para as Condições de Trabalho

A CITE e a Igualdade e não discriminação entre homens e mulheres no trabalho

Dra. Carla Tavares

Presidente da Comissão para a Igualdade no Trabalho e Emprego (CITE)

A tutela da discriminação em contexto de trabalho e a contratação coletiva: balanço e caminhos

Mestre Filipe Lamelas

Investigador do Laboratório Colaborativo para o Trabalho, Emprego e Proteção Social (CoLABOR)

Discriminação em contexto de trabalho: riscos e oportunidades

Prof.^a Doutora Maria Regina Redinha

Faculdade de Direito da Universidade do Porto

Moderadora: Dra. Elisabete Ramos - Monitora da ULusófona (Porto)

12h30

ENCERRAMENTO

Prof.^a Doutora Joana Neto

ULusófona (Porto)

Inscriva-se já aqui!

ou através do link

<https://shorturl.at/JX5XQ>



18 novembro 2024
Salão Nobre



* O evento irá contar com um intérprete de língua gestual portuguesa

ÍNDICE

Joana Neto	
NOTA PRÉVIA	7
Carla Tavares	
A CITE E A IGUALDADE E NÃO DISCRIMINAÇÃO ENTRE MULHERES E HOMENS NO TRABALHO	II
Guilherme Dray	
IGUALDADE E NÃO DISCRIMINAÇÃO – ENQUADRAMENTO E CONCEITOS OPERATIVOS	25
Susana Sousa Machado	
ATORES DE DISCRIMINAÇÃO NA RELAÇÃO LABORAL: UMA ABORDAGEM FLASH EM RAZÃO DA RELIGIÃO	59
Ana Sofia Carvalho	
A IDADE COMO FATOR DE DISCRIMINAÇÃO NO MERCADO LABORAL PORTUGUÊS	77
Pedro Barrambana Santos	
ASSÉDIO MORAL NO TRABALHO: CAUSAS, CONDICIONAMENTOS E REPARAÇÃO	91
Filipe Lamelas	
A CONTRATAÇÃO COLECTIVA ENQUANTO INSTRUMENTO DE PROMOÇÃO DA IGUALDADE	101

A publicação do presente *e-book*, que agora se traz à liça, colige um conjunto de artigos correspondentes, na sua maioria, às preleções de uma parte significativa dos oradores da Conferência “Igualdade e não discriminação nas relações de trabalho: problemática e desafios atuais”, que teve lugar na Universidade Lusófona, no Porto, no dia 18 de novembro de 2024.

A Conferência foi composta de três painéis temáticos. No primeiro painel, designado *O Direito Antidiscriminação nas relações de trabalho*, de enquadramento foram abordados os conceitos operativos mais relevantes na matéria em apreço e os mecanismos de monitorização do Conselho da Europa.

No Tema II os oradores analisaram alguns dos *Fatores de discriminação*, o assédio laboral e também as novas problemáticas suscitadas pelos preconceitos algorítmicos.

O Tema III versou sobre *A discriminação laboral e os desafios do futuro*. Este painel, com uma dimensão mais prospetiva, teve como desiderato refletir sobre a resposta às novas formas de discriminação potenciadas pelo recurso às novas tecnologias, quer do ponto de vista regulatório, quer das formas de atuação das entidades fiscalizadoras.

Com vista a introduzir o tema objeto de discussão e pleiteado neste *e-book*, deixo, abaixo, expurgada dos agradecimentos, a intervenção inicial com que procedi à abertura da Conferência.

Os conceitos de igualdade e de não discriminação são complementares e radicam naquela que é a pedra basilar do edifício legislativo português, a dignidade da pessoa humana, plasmada como «valor fundamental» no art. 1.º da CRP.

O princípio da igualdade, não sendo um princípio absoluto, determina um tratamento que acomode a diversidade dos indivíduos e a sua concretização assenta numa lógica de equidade aristotélica, isto é, pressupõe tratar de forma igual o que é igual e de forma diferente o que é diferente.

A discriminação só pode ser admitida em casos excecionais. Assim sendo, a diferenciação com base em fundamentos proibidos, associada a características da pessoa,

designadamente as que não dependem da sua vontade (deficiência, sexo, etnia ou raça e falo, claro, da construção social da ideia de raça), mas também outras que merecem ser protegidas mesmo que sejam expressão autónoma da vontade da pessoa (gravidez, filiação sindical, estado civil) não é, em regra, aceitável.

A tutela da discriminação visa, justamente, dotar o indivíduo discriminado de ferramentas para reagir e para ver corrigida a situação de que foi vítima.

No plano laboral, a ideia de não discriminação manifesta-se através do princípio da igualdade, na sua vertente positiva, e na proibição de desvantagens relativas a grupos de trabalhadores considerados mais vulneráveis, na sua vertente negativa.

O mundo do trabalho, desde logo por ser o trabalho o meio de subsistência da maioria dos cidadãos, espelha um conjunto de desigualdades estruturais que, tantas vezes, estão associadas a fatores de discriminação, e que perpassam a sociedade, designadamente a portuguesa. O Direito do Trabalho tem, pois, uma função tutelar e um papel crucial na garantia dos direitos fundamentais dos trabalhadores. Num momento em que discursos de ódio e discriminação têm vindo a invadir o espaço público, este ramo do Direito assume, também por essa razão, um papel fundamental.

Esta Conferência sobre “Igualdade e não discriminação nas relações de trabalho: problemática e desafios atuais” pretende contribuir para dar maior visibilidade a um tema que nem sempre ocupa o lugar de relevo que se justificaria na reflexão académica na área do Direito Laboral em Portugal, ao contrário do que acontece, aliás, em outros países, designadamente em outros Estados-Membros da União Europeia.

Gostaria ainda de salientar que com o objetivo de que esta conferência cumpra o seu desiderato, ou seja, ser o mais participada e inclusiva possível, irá contar com interpretação de língua gestual portuguesa.

Pretende-se, assim, contribuir para um debate profícuo e edificante.

Espera-se que este número deixe um lastro de renovadas críticas e reflexões sobre o tema da igualdade e não discriminação nas relações de trabalho.

Joana Neto

Porto, 23 de junho de 2025

ARTIGOS

A CITE E A IGUALDADE E NÃO DISCRIMINAÇÃO ENTRE MULHERES E HOMENS NO TR

CARLA TAVARES¹

A Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego - CITE é um órgão colegial tripartido, dotado de autonomia administrativa e personalidade jurídica, que funciona na dependência da Ministra do Trabalho, Solidariedade e Segurança Social².

A CITE tem por missão promover a igualdade e a não discriminação entre homens e mulheres no trabalho, no emprego e na formação profissional e colaborar na aplicação de disposições legais e convencionais nesta matéria, bem como as relativas à proteção da parentalidade e à conciliação da atividade profissional com a vida pessoal e familiar, no setor privado, público e cooperativo.

A Igualdade entre Mulheres e Homens, designadamente no mercado de trabalho, é um princípio fundamental, consagrado na nossa Constituição da República, no Código do Trabalho e em diversos Tratados Internacionais e da União Europeia, sendo pressuposto de uma sociedade justa e económica e socialmente desenvolvida.

A proteção na parentalidade, bem como a promoção da conciliação entre a vida profissional e familiar decorrem do direito das mães e dos pais a estar com os seus filhos/as, assegurando o seu saudável e pleno desenvolvimento, assim como o bem-estar familiar.

A conciliação entre a vida profissional, familiar e pessoal, corresponde a uma melhor articulação e equilíbrio da vida profissional com a vida pessoal e familiar, traduzindo-se em ganhos significativos para a saúde e bem-estar de trabalhadoras e trabalhadores, refletindo-se num melhor desempenho profissional.

1 Carla Tavares – Presidente da Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego (CITE).

2 Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26 de março – Lei Orgânica da CITE.

Sendo caso único, pelo menos na Europa, com esta composição e natureza, a CITE é um órgão colegial, tripartido e equilátero, composto por um/a representante do ministério com atribuições na área do emprego que preside; um/a representante do ministério com atribuições na área da igualdade; um/a representante do ministério com atribuições na área da Administração Pública; um/a representante do ministério com atribuições na área da solidariedade e da segurança social; dois/duas representantes de cada uma das associações sindicais com assento na Comissão Permanente de Concertação Social (2 da CGTP-IN e 2 da UGT) e um/uma representante de cada uma das associações patronais com assento na Comissão Permanente de Concertação Social (1 da CCP, 1 da CIP, 1 da CAP e 1 da CTP), conforme quadro *infra*.

Representações do Governo		Representações das Associações Sindicais e Patronais com assento na Comissão Permanente de Concertação Social	
1	Representante Ministério com atribuições na área do emprego, que preside	2	Representantes CGTP-IN - Confederação Geral dos Trabalhadores Portugueses
1	Representante Ministério com atribuições na área da igualdade	2	Representantes UGT - União Geral de Trabalhadores
1	Representante Ministério com atribuições na área da administração pública	1	Representante CTP – Confederação do Turismo de Portugal
1	Representante Ministério com atribuições na área da solidariedade e segurança social	1	Representante CIP – Confederação Empresarial de Portugal
		1	Representante CCP – Confederação do Comércio e Serviços de Portugal
		1	Representante CAP – Confederação dos Agricultores de Portugal

QUADRO 1 – Composição da CITE

Ao longo dos 45 anos da sua existência, as competências da CITE têm sido progressivamente aumentadas, destacando-se, atualmente, e de acordo com o

disposto na sua Lei Orgânica (Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26 de março, com as alterações introduzidas pela Lei n.º 60/2018), as seguintes:

- Emitir pareceres em matéria de Igualdade e Não Discriminação;
- Emitir pareceres prévios ao despedimento de trabalhadoras grávidas, puérperas e lactantes ou trabalhador/a no gozo de licença parental ou trabalhadores/as cuidadores/as;
- Emitir parecer prévio no caso de intenção de recusa do pedido de prestação de trabalho com horário flexível ou a tempo parcial;
- Analisar as comunicações das entidades empregadoras sobre a não renovação de contrato de trabalho a termo de trabalhadoras grávidas, puérperas e lactantes ou trabalhador/a no gozo de licença parental;
- Apreciar as queixas que lhe sejam apresentadas, designadamente em matéria de desigualdade remuneratória e emitir o respetivo parecer;
- Prestar informação e apoio jurídico.

Quando foi criada, em 1979, a CITE tinha como principal objetivo assegurar as condições necessárias para que as mulheres trabalhadoras fora de casa, cujo número aumentou significativamente após a revolução de Abril de 1974, pudessem ter apoio e proteção na maternidade, não podendo ser prejudicadas no seu emprego por serem mães, ao mesmo tempo que eram criadas condições para uma melhor conciliação entre a vida profissional e familiar.

Como resulta do quadro a seguir (quadro 2), a participação das mulheres portuguesas no mercado de trabalho tem aumentado de forma consistente e significativa ao longo dos anos, com destaque para os últimos 10 anos, sendo, atualmente, um dos países da Europa em que há mais mulheres a trabalhar fora de casa. Se em 2013, apesar de próxima, a percentagem das mulheres portuguesas empregadas (60,5%) era, ainda, inferior à média europeia (61,2%), em 2023 esta percentagem fixou-se nos 75,5%, bastante acima da média europeia (70,25%).

	UE27			Portugal		
	Total	Homens	Mulheres	Total	Homens	Mulheres
2013	66,8	72,4	61,2	63,4	66,6	60,5
2014	67,6	73,1	62,0	66,1	69,5	62,9
2015	68,5	74,1	63,0	67,9	71,2	64,8
2016	69,6	75,2	64,1	69,5	72,9	66,4
2017	70,9	76,5	65,2	72,5	76,2	69,0
2018	71,9	77,6	66,3	74,7	78,1	71,5
2019	72,7	78,4	67,1	75,5	79,1	72,2
2020	71,7	77,2	66,2	74,2	77,1	71,4
2021	73,0	78,5	67,6	75,5	78,7	72,4
2022	74,6	79,9	69,2	77,1	80,2	74,3
2023	75,3	80,4	70,2	78,2	81,1	75,5

QUADRO 2 – Evolução da taxa de emprego, por sexo, na UE27 e em Portugal (dos 20 aos 64 anos) de 2013-2023 em percentagem

Por outro lado, e apesar da cada vez maior presença das mulheres no mercado de trabalho, onde se apresentam cada vez mais qualificadas e, até, muitas das vezes, com qualificações superiores às dos trabalhadores do sexo masculino, as desigualdades e discriminação no mercado trabalho continuam, e persistem, penalizando, sobretudo, as mulheres trabalhadoras que são, simultaneamente mães.

De acordo com o Estudo “³Os usos do tempo de mulheres e de homens em Portugal”, que resultou do Inquérito aos Usos do Tempo realizado no âmbito de um projeto financiado pelo mecanismo EEAGrants, e do qual a CITE foi entidade parceira, as mulheres trabalham, em média, mais uma hora e treze minutos do que os homens, sendo que, se considerarmos, apenas, o tempo despendido com trabalho não remunerado, essa diferença aumenta para 1h45m/dia, em desfavor das mulheres.

3 Perista, H; Cardoso, A; Brázia, A; Quintal, E; Perista, P; Abrantes, M - [https://www.cesis.org/pt/area-actividade/198/inquerito-nacional-aos-usos-do-tempo-de-homens-e-de-mulheres-\(inut\)/](https://www.cesis.org/pt/area-actividade/198/inquerito-nacional-aos-usos-do-tempo-de-homens-e-de-mulheres-(inut)/), 2016

Também o EIGE – European Institute for Gender Equality, no índice de igualdade de género⁴, que publicou em 2022, sinaliza a dimensão “tempo” como sendo a que Portugal apresentou pior desempenho.

No que se refere ao indicador “atividades de cuidado”, se considerarmos a percentagem de pessoas que cuidam e educam seus filhos ou netos, idosos ou pessoas com deficiência, todos os dias (população com mais de 18 anos), verificamos que, em Portugal, apenas 28% dos homens realizavam, pelo menos, uma tarefa de cuidado por dia, número que compara com 36% das mulheres.

Por outro lado, se considerarmos a percentagem de pessoas que cozinham e/ou realizam tarefas domésticas, todos os dias (população com mais de 18 anos), verificamos que, em Portugal apenas 19% dos homens realizaram, pelo menos, uma destas tarefas domésticas por dia, número que compara, de forma bastante desequilibrada, com 78% das mulheres, evidenciando um manifesto desequilíbrio no tempo que mulheres e homens gastam na realização destas tarefas.

No entanto, o ⁵índice de igualdade de género de 2023 trouxe notícias melhores, sendo possível sinalizar alguma evolução positiva na forma como mulheres e homens realizam, e partilham, as tarefas domésticas e de cuidado familiar.

Assim, no que se refere ao indicador “atividades de cuidado”, e se considerarmos a percentagem de pessoas que cuidam e educam seus filhos ou netos, idosos ou pessoas com deficiência, todos os dias (população com mais de 18 anos), verificamos que, em 2022, foram já 32% de homens que realizaram, pelo menos, uma tarefa de cuidado por dia, comparando com 34% das mulheres.

Se considerarmos a percentagem de pessoas que cozinham e/ou realizam tarefas domésticas, todos os dias (população com mais de 18 anos), verificamos que, em 2022, em Portugal 43% dos homens realizaram, pelo menos, uma destas tarefas domésticas por dia, número que compara, ainda de forma bastante desequilibrada, com 73% das mulheres, evidenciando um manifesto

4 EIGE, Índice de Igualdade de Género 2022, <https://eige.europa.eu/gender-equality-index/2022/domain/time/PT>.

5 EIGE, Índice de Igualdade de Género 2023, <https://eige.europa.eu/gender-equality-index/2023/domain/time/PT>.

desequilíbrio no tempo que mulheres e homens gastam na realização destas tarefas.

Apesar de desconhecer a fontes dos dados usados pelo EIGE para a elaboração do índice (GEI) de 2023, por as mesmas apenas terem sido identificadas como “pesquisa” e “cálculos do EIGE”, a verdade é que no indicador “percentagem de pessoas que cuidam e educam seus filhos ou netos, idosos ou pessoas com deficiência, todos os dias”, há um maior equilíbrio na percentagem de tempo alocado por homens e por mulheres a este tipo de tarefas.

Importa, por isso, lembrar as importantes, e transformadoras mudanças ocorridas no Código do Trabalho em 2009, com a criação, designadamente, da licença parental partilhada, cujo número de pais beneficiários quase quintuplicou de 2009 (cerca de 10%) para 2023, em que chegou aos 49,6%.

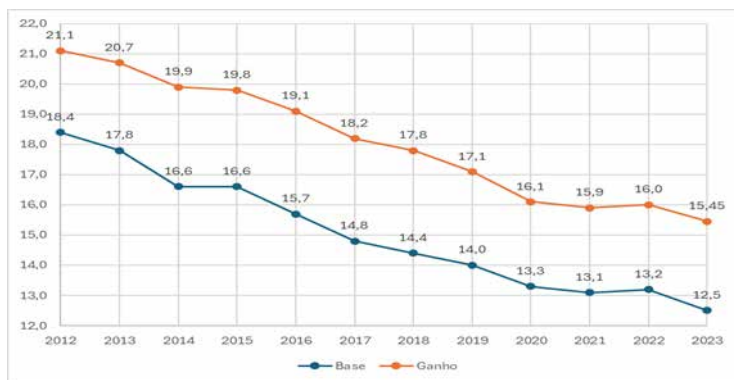


QUADRO 3 – Evolução do uso das licenças de parentalidade, 2015-2023 - (% no total das licenças das mulheres) 2015-2023

Ora, a forma desequilibrada como mulheres e homens dedicam o seu tempo à realização de tarefas domésticas e de cuidado familiar, sempre em desfavor das mulheres, e que são trabalho não remunerado, ajudam-nos a

compreender uma das causas que está na origem das persistentes desigualdades entre mulheres e homens no mercado de trabalho, em diversas dimensões, sendo, no entanto, uma das mais evidentes e visíveis a diferença remuneratória que, apesar de ter vindo a diminuir nos últimos anos, o tem feito de forma muito lenta, persistindo esta forma de discriminação como base no sexo.

Como resulta do quadro a seguir, a disparidade remuneratória entre mulheres e homens tem diminuído (ainda que lentamente de forma consistente), entre 2012 (ano em que atingiu os 21,1%) e 2021, que se fixou nos 16% se considerarmos o “ganho” e 13,1%, para o salário base. Todavia, em 2022, e ainda que de forma muito ténue, não deixa de ser preocupante, o registo, pela primeira vez em 9 anos, do aumento do Gender Pay Gap, o que não se repetiu no período7ano seguinte. Com efeito, os dados publicados em 2025 no âmbito do Barómetro das Diferenças Remuneratórias entre Mulheres e Homens, e referentes ao ano de 2023, já refletem o regresso à tendência de descida, verificada nos últimos anos.



Quadro 4 – Evolução da disparidade salarial entre mulheres e homens em Portugal, 2012-2023 (%)

No âmbito da sua missão, a CITE tem promovido ao longo dos anos os mais diversos projetos, sendo um dos mais ambiciosos, o projeto “Equality Platform and Standard“, que tem por objetivo, por um lado, a construção de

uma plataforma IT para monitorizar a implementação das políticas públicas no âmbito da Agenda para a Igualdade no Mercado de Trabalho e nas Empresas e, por outro, o desenvolvimento de uma norma portuguesa – sistema de gestão para a igualdade salarial, com base no Equal Pay Standard da Islândia.

Em 2022, considerando a necessidade de promover e incentivar a promoção da igualdade salarial entre mulheres e homens por trabalho e igual ou de igual valor, mediante a adoção de medidas adicionais, que complementem as medidas que constam da Lei n.º 60/2018, de 21 de agosto, cujo acompanhamento e avaliação cabe à entidade competente na área da igualdade de oportunidades entre homens e mulheres, foi determinado o seguinte:

1 – De modo a estimular e incentivar a promoção da igualdade salarial entre mulheres e homens por trabalho igual ou de igual valor, recorrendo para tanto, a critérios de discriminação positiva, distinguindo as boas práticas das Entidades Empregadoras na promoção da igualdade remuneratória entre mulheres e homens, por trabalho igual ou de igual valor, é criada a distinção “EMPRESA QUE PROMOVE IGUALDADE SALARIAL ENTRE MULHERES E HOMENS”, pelas boas práticas na promoção da Igualdade Remuneratória entre Mulheres e Homens, por trabalho igual ou de igual valor;

2 – Esta distinção, materializada num certificado e num selo digital, é atribuída, anualmente, pela entidade competente na área da igualdade de oportunidades entre homens e mulheres (ou Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego), às empresas com mais de 50 trabalhadores/as, que possuam um rácio de pelo menos 1/3 do sexo menos representado e que apresentem uma taxa de desigualdade salarial entre mulheres e homens, apurada no âmbito do balanço das diferenças remuneratórias entre mulheres e homens, previsto na alínea b) do n.º 1 do artigo 3.º da Lei n.º 60/2018, de 21 de agosto, entre 1% e -1%, tendo por referência o Gender Pay Gap Ajustado;

Em 2023, houve necessidade de proceder a ajustes no texto, tendo o despacho inicial sofrido algumas alterações, passando esta distinção a ser atribuída, anualmente, pela Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego, às empresas com 10 ou mais trabalhadores que, possuindo um rácio de, pelo menos, um terço do sexo menos representado, apresentem uma taxa de desigualdade salarial entre mulheres e homens entre 1% e -1%, apurada no âmbito do balanço das diferenças remuneratórias entre mulheres e homens, previsto

na alínea b) do n.º 1 do artigo 3.º da Lei n.º 60/2018, de 21 de agosto, tendo por referência o Gender Pay Gap Ajustado, calculado com base na remuneração base.



Em 2023 o Selo da Igualdade Salarial foi entregue a 14.114 empresas e, em 2024, o Selo foi atribuído a 14.797 empresas.

Uma das causas na origem da disparidade salarial é, igualmente, a Segregação profissional, designadamente a segregação vertical, continuando a verificar-se uma grande concentração de trabalhadoras mulheres em áreas mais mal pagas, de que é exemplo o setor do cuidado. Tendo por objetivo transformar esta realidade, a CITE desenvolveu o “Projeto IgualPro – As profissões não têm género”, que teve por objetivo combater a segregação sexual nas escolhas educativas e vocacionais de raparigas e rapazes e a consequente segregação das escolhas profissionais, através da desconstrução dos estereótipos de género associados às diferentes áreas de estudo e respetivas profissões, com especial enfoque nas áreas de formação em que se verifique uma efetiva segregação entre raparigas e rapazes.

De entre as competências atribuídas à CITE mais recentemente, importa sinalizar a análise dos Planos para a Igualdade (no âmbito da Lei n.º 62/2017, de 1 de agosto), emitindo, sempre que necessários, as devidas e necessárias recomendações devem incidir sobre as áreas funcionais da organização nas quais seja necessário intervir, de modo a contrariar padrões discriminatórios de um dos sexos, razão pela qual se deve basear na análise dos resultados do diagnóstico.

Para facilitar e auxiliar as organizações na realização do Diagnóstico e elaboração dos Planos para a Igualdade, a CITE disponibiliza o Portal para a Igualdade no Trabalho e nas Empresas, disponível em: <https://planosigualdade.cite.gov.pt>.



Ao longo dos anos a CITE tem igualmente procurado estar em permanente contacto com as entidades empregadoras, incentivando-as a fomentar, no seio das suas organizações, medidas de promoção da Igualdade entre mulheres e homens, bem como de promoção da conciliação entre a vida profissional, pessoal e familiar e proteção da parentalidade. Em 2013 surgiu, então, o iGen – Fórum Organizações para a Igualdade, atualmente composto por 73 organizações, nacionais e multinacionais, dos setores público, privado e da economia social, a operar em Portugal.

Os membros do iGen – Fórum Organizações para a Igualdade assumiram com a CITE o compromisso de reforçar e evidenciar a sua cultura organizacional de responsabilidade social incorporando, nas suas estratégias e nos seus modelos de gestão, os princípios da igualdade entre mulheres e homens no trabalho e no emprego.

A equipa da CITE está atualmente focada em 2 projetos muito importantes, ambos financiados pelo Programa CERV (Cityzens, Equality, Rights and Values, financiados pela Comissão Europeia, e com previsão de implementação para 2025/2026:

PROJETO EQUAL PAY TRANSPARENCY: SUPPORTING THE IMPLEMENTATION OF THE PAY TRANSPARENCY DIRECTIVE IN PORTUGAL, iniciado a 6 de janeiro de 2025.

A CITE preparou e submeteu, a 8 de abril de 2024, a candidatura do projeto Equal PAY Transparency: Supporting the implementation of the Pay Transparency Directive in Portugal à Call for proposals to promote gender equality (CERV-2024-GE), prioridade 2 – Supporting the implementation of the provisions of the Pay Transparency Directive, do Programa CERV – CITIZENS, EQUALITY, RIGHTS AND VALUES

O projeto, com a duração de 24 meses, tem como objetivo geral apoiar, desenvolver e contribuir para a aplicação efetiva e eficaz da legislação portuguesa em matéria de igualdade salarial, a fim de promover o pleno gozo dos direitos das mulheres, a igualdade de género e a igualdade de remuneração entre mulheres e homens por trabalho igual ou trabalho de valor igual.

O projeto prevê o desenvolvimento de uma ferramenta de avaliação de postos de trabalho sem enviesamento de género e a formação em igualdade remuneratória entre mulheres e homens e em metodologias de avaliação de postos de trabalho sem enviesamento de género para públicos estratégicos, nomeadamente autoridades públicas com competências na matéria, parceiros sociais, inspetores/as do trabalho.

O consórcio para o desenvolvimento do projeto é constituído pela CITE (entidade coordenadora) a Autoridade para as Condições do Trabalho (ACT), o Centro de Estudos para a Intervenção Social (CESIS), o Gabinete de Estratégia e Planeamento (GEP/MTSSS), na qualidade de parceiro associado, e o International Training Centre of the International Labour Organization (ITCILO).

PROJETO CARERS FOR A DAY: FOR A LIFETIME EXPERIENCE – TRANSFORMING MASCULINITIES TO DRIVE MORE MEN INTO THE CARE SECTOR TYPE

Em abril de 2024, a CITE preparou e submeteu a candidatura do projeto Carers for a Day: For a lifetime experience – Transforming masculinities to drive more men into the Care Sector à Call for proposals to promote gender equality (CERV-2024-GE), prioridade 1 – Tackling the root causes of the gender care gap by promoting a gender-transformative approach and challenging gender stereotypes do Programa CERV – CITIZENS, EQUALITY, RIGHTS AND VALUES.

O projeto Carers for a Day: For a lifetime experience – Transforming masculinities to drive more men into the Care Sector, com a duração de 24 meses, tem como objetivo geral a prevenção e combate à segregação das ocupações profissionais em razão do sexo e, em especial, na escassez de homens nas profissões associadas à prestação de cuidados, visando combater os estereótipos de género na educação e a subsequente segregação sexual nas opções escolares, formativas e profissionais.

Este Projeto surge no seguimento da colaboração estabelecida entre a Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego (CITE) e a Associação Portuguesa para a Diversidade e Inclusão (APPDI) no âmbito do Programa Engenheiras Por Um Dia, coordenado pela APPDI.

O projeto adota uma abordagem transformadora de género centrada nas masculinidades desde as primeiras idades e desafiando os estereótipos de género que perpetuam a divisão tradicional do trabalho nos sectores de cuidados para abordar e eliminar a disparidade de género nos cuidados. O projeto adota uma abordagem multifacetada que combina investigação, experiência prática e sensibilização para atingir os seus objetivos. Ao desafiar os estereótipos e papéis tradicionais de género nos sectores de cuidados, a metodologia visa capacitar os rapazes e outras partes interessadas a redefinir as normas de prestação de cuidados.

O projeto promove uma abordagem transformadora do género, desafiando os estereótipos de género que perpetuam a divisão tradicional do trabalho. Pretende atrair mais rapazes para profissões relacionadas com os cuidados, o projeto de intervenção do projeto também contribui para a valorização e o reconhecimento sem género do trabalho na sociedade. Informar sobre o fosso salarial entre homens e mulheres, considerando que este fosso está fortemente relacionado com a sub-representação das mulheres em sectores com salários relativamente baixos, como os cuidados, a saúde e a educação (uma vez que os empregos são altamente feminizados tendem a ser sistematicamente subvalorizados).

O projeto visa diferentes públicos que são considerados de importância estratégica para atrair mais homens para o sector dos cuidados. Cada um dos grupos-alvo selecionados desempenha um papel importante na perpetuação ou no desafiar os estereótipos de género que frequentemente contribuem para uma divisão do trabalho baseada no sexo, a saber:

1) estudantes com idades compreendidas entre os 12 e os 18 anos.

2) estudantes do 3º ciclo e ensino secundário são particularmente importantes, pois são os momentos em que os jovens começam a fazer as escolhas sobre as áreas do seu futuro profissional.

O consórcio para o desenvolvimento do projeto é constituído pela CITE (entidade coordenadora) a Associação Portuguesa para a Diversidade e Inclusão (APPDI) o Centro de Estudos Sociais (CES) da Universidade de Coimbra e a Associação Status M (Croácia) e a Fundacion Initiative Social (Espanha).

IGUALDADE E NÃO DISCRIMINAÇÃO – ENQUADRAMENTO E CONCEITOS OPERATIVOS

GUILHERME DRAY^{1*}

SUMÁRIO:

Enquadramento. 1. Igualdade e não discriminação no Direito da União Europeia. 2. A igualdade e não discriminação no ordenamento jurídico nacional 2.1. A igualdade na Constituição da República Portuguesa. 2.2. A igualdade no Código do Trabalho. 3. Conclusões

RESUMO:

O presente artigo versa sobre o princípio da igualdade em sede laboral, enquadrando-o e sublinhando os respetivos conceitos operatórios, quer numa perspectiva de Direito da União Europeia, quer numa perspectiva nacional. O artigo surge na sequência da Conferência “Igualdade e não discriminação no trabalho: problemática e desafios atuais”, organizada pela Universidade Lusófona do Porto, no dia 18 de novembro de 2024.

ABSTRACT

This article deals with the principle of equality in the workplace, framing it and underlining the respective operative concepts, both from a European Union Law perspective and from a national perspective. The article follows the Conference “Equality and non-discrimination at work: current problems and challenges”, organized by the Lusófona University of Porto, on November 18, 2024.

1 GUILHERME DRAY é professor da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, investigador do Centro de Investigação de Direito Privado e Vice-Presidente do Instituto de Direito do Trabalho da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa e advogado. Foi visiting Professor da Georgetown University, Washington DC, USA (2017) e coordenador científico do Livro Verde sobre o Futuro do Trabalho (2021), publicado pelo Governo Português. É autor de diversas monografias e artigos científicos em matéria de Direito do Trabalho.

ENQUADRAMENTO

I. O princípio da igualdade e não discriminação está acolhido em termos internacionais em diversos diplomas aprovados por instituições internacionais²: na *Declaração Universal dos Direitos do Homem*, de 1948³, na *Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial*, de 1965⁴, no *Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos*, de 1966⁵, no *Pacto Internacional de Direitos Económicos, Sociais e Culturais*, também de 1966⁶, na *Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Contra as Mulheres*, de 1979⁷, em

2 Veja-se, a este propósito, GUILHERME DRAY, *A influência dos Estados Unidos da América na Afirmação do Princípio da Igualdade no Emprego nos Países da Lusofonia*, Almedina, Coimbra, 2017, pp. 5 e ss.; e *The Influence of the United States of America on Reaffirming the Principle of Equality Portuguese Speaking Countries*, Almedina, Coimbra, 2017, pp. 5-6; e *Lições de Direito do Trabalho*, Almedina, Coimbra, 2024, pp. 263 e ss., cujos textos se seguem.

3 O artigo 1.º da *Declaração Universal dos Direitos do Homem*, aprovada a 10 de dezembro de 1948, pela Assembleia Geral das Nações Unidas, determina que “*todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e em direitos*”, afirmando-se, no artigo 2.º, que “*todos os seres humanos podem invocar os direitos e as liberdades proclamados na presente Declaração, sem distinção alguma, nomeadamente de raça, de cor, de sexo, de língua, de religião, de opinião política ou outra, de origem nacional ou social, da fortuna, de nascimento ou de qualquer outra situação*”.

4 O artigo 5.º da *Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial*, aprovada a 21 de dezembro de 1965, pela Assembleia Geral das Nações Unidas, determina que os Estados se obrigam a “*proibir e a eliminar a discriminação racial, sob todas as formas, e a garantir o direito de cada um à igualdade perante a lei sem distinção de raça, de cor ou de origem nacional ou étnica*”, nomeadamente no exercício do “*direito ao trabalho*” e à “*livre escolha do trabalho*”.

5 O artigo 2.º do *Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos*, aprovado a 16 de dezembro de 1966, pela Assembleia Geral das Nações Unidas, determina que os Estados se comprometem a “*respeitar e garantir a todos os indivíduos que se encontrem nos seus territórios e estejam sujeitos à sua jurisdição os direitos reconhecidos (...) sem qualquer distinção, derivada, nomeadamente, de raça, de cor, de sexo, de língua, de religião, de opinião política, ou de qualquer outra opinião, de origem nacional ou social, de propriedade ou de nascimento, ou de qualquer outra situação*”. Ademais, estabelece-se no artigo 26.º a proibição das discriminações e a proteção de todas as pessoas contra toda a espécie de discriminação, nomeadamente “*por motivos de raça, de cor, de sexo, de língua, de religião, de opinião política ou de qualquer outra opinião, de origem nacional ou social, de propriedade, de nascimento ou qualquer outra situação*”.

6 O artigo 2.º, n.º 2, do *Pacto Internacional de Direitos Económicos, Sociais e Culturais*, aprovado a 16 de dezembro de 1966, pela Assembleia Geral das Nações Unidas, determina que “*os Estados Parte no presente Pacto comprometem-se a garantir que os direitos nele enunciados serão exercidos sem discriminação alguma baseada em motivos de raça, cor, sexo, língua, religião, opinião política ou qualquer outra opinião, origem social, fortuna, nascimento, qualquer outra situação*”.

7 O artigo 2.º da *Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Contra as Mulheres*, aprovada a 17 de dezembro de 1979, pela Assembleia Geral das Nações Unidas, estabelece que os “*Estados Partes condenam a discriminação contra as mulheres sob todas as suas formas*” e “*acordam em prosseguir, por todos os meios apropriados e sem demora, uma política tendente a eliminar a discriminação contra as mulheres*”.

diversas convenções da Organização Internacional do Trabalho⁸ e em tratados ou declarações de direitos de certos blocos regionais, nomeadamente no *Tratado da União Europeia*⁹, na *Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia*¹⁰ e na *Carta Africana dos Direitos do Homem e dos Povos*¹¹.

II. A igualdade e não discriminação é, igualmente, determinante no domínio do trabalho e emprego¹². Nos países ocidentais, seja nos que pertencem à família jurídica romano-germânica, seja nos que pertencem à *common law*, a igualdade no acesso ao emprego faz parte daquilo a que alguns autores chamam de *princípios de cidadania* (“*principles of citizenship*”): o princípio da “*full citizenship*”, ou seja, a ideia segundo a qual

8 No domínio específico do acesso ao emprego, destacam-se a Convenção da OIT n.º 111, de 1958, referente à Discriminação no Emprego e Profissão, e a Convenção da OIT n.º 156, de 1981, relativa à Igualdade de Oportunidades e Tratamento para os Trabalhadores de Ambos os Sexos. A matéria da igualdade e não discriminação integra o eixo criado por esta Organização e por esta apelidado de “*Decent Work*”, cujo objetivo essencial é o seguinte: “*ensure that people can find work, which is essential to moving out of poverty; and that the work they find is “decent” – terms of providing a living for the worker and for his or her family, to being carried out under reasonable conditions and above all to ensuring that worker’s fundamental rights are respected*” – veja-se, a este propósito, LEE SWEPSTON, “ILO Standards and Globalization”, *Bulletin of Comparative Labour Relations*, Wolters Kluwer Law & Business, Netherlands, n.º 55, 2005, pp. 11 e ss. (p. 12).

9 Recordar-se que o artigo 2.º do Tratado da União Europeia, com a redação que lhe foi dada pelo artigo 1.º-A do Tratado de Lisboa, de 1 de dezembro de 2009, determina que “*A União funda-se nos valores do respeito pela dignidade humana, da liberdade, da democracia, da igualdade, do Estado de Direito e do respeito pelos direitos do Homem, incluindo os direitos das pessoas pertencentes a minorias. Estes valores são comuns aos Estados membros, numa sociedade caracterizada pelo pluralismo, a não discriminação, a tolerância, a justiça, a solidariedade e a igualdade entre homens e mulheres*”.

10 O artigo 21.º da *Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia*, adotada a 7 de dezembro de 2000, pelo Parlamento Europeu, pelo Conselho Europeu e pela Comissão Europeia, com as adaptações que lhe foram introduzidas a 12 de dezembro de 2007, em Estrasburgo, estabelece que “*É proibida a discriminação em razão, designadamente, do sexo, raça, cor ou origem étnica ou social, características genéticas, língua, religião ou convicções, opiniões políticas ou outras, pertença a uma minoria nacional, riqueza, nascimento, deficiência, idade ou orientação sexual*”.

11 O artigo 2.º da *Carta Africana dos Direitos do Homem e dos Povos*, aprovada pela Conferência dos Chefes de Estado e de Governo membros da União Africana, a 26 de julho de 1981, determina que “*Toda a pessoa tem direito ao gozo dos direitos e liberdades reconhecidos e garantidos na presente Carta, sem nenhuma distinção, nomeadamente de raça, de etnia, de cor, de sexo, de língua, de religião, de opinião política ou de qualquer outra opinião, de origem nacional ou social, de fortuna, de nascimento ou de qualquer outra situação*”. Por outro lado, o artigo 15.º reconhece o direito ao trabalho em condições equitativas e satisfatórias e o direito a receber um salário igual para trabalho igual.

12 Cf. BERNARDO LOBO XAVIER, com a colaboração de FURTADO MARTINS, NUNES DE CARVALHO, JOANA VASCONCELOS, TATIANA GUERRA DE ALMEIDA, *Manual de Direito do Trabalho*, 4.ª edição, Verbo, Lisboa, 2020, pp. 597 e ss.

todos os membros da comunidade devem poder exercer de forma livre as suas liberdades básicas, em consonância com a liberdade e a igualdade dos demais, e o princípio da “*equal citizenship*”, segundo o qual todos os membros da comunidade beneficiam de idêntica posição (“*enjoy equal standing*”) perante o Governo¹³. Como sublinham GEORGE A. RUTHERGLEN e JOHN J. DONOHUE III, as leis sobre “*employment discrimination*” fazem parte de um todo mais abrangente, que envolve as leis sobre os direitos civis (“*civil rights law*”) e, tal como estes, a sua origem pode ser reconduzida às “*constitutional amendments*” aprovadas nos Estados Unidos da América no rescaldo da “*Civil War*”¹⁴.

Estamos, em suma, a falar de um tema de cidadania que é atual e essencial para a afirmação da liberdade dos cidadãos. E a igualdade e não discriminação, desde a sua afirmação, na sequência das revoluções liberais, é absolutamente determinante para esse efeito.

III. É neste contexto que se devem compreender os textos constitucionais dos Estados modernos, que afirmam, todos eles, o princípio da igualdade e a proibição de discriminação, nomeadamente no acesso ao emprego.

E é nesse contexto, também, que se deve compreender o Direito da União Europeia, no que tange à igualdade e não discriminação.

I. IGUALDADE E NÃO DISCRIMINAÇÃO NO DIREITO DA UNIÃO EUROPEIA

I. O Direito da União Europeia, que é composto pelo conjunto normas e princípios de origem comunitária que resultam dos tratados que instituíram

13 Cf. NELSON TEBBE, “Religion and Marriage Equality Statutes”, *Harvard Law & Policy Review*, Volume 9, Number 1, Winter 2015, Cambridge, Massachusetts, 2015, pp. 25 e ss. (35-36).

14 Cf. GEORGE A. RUTHERGLEN/JOHN J. DONOHUE III, *Employment Discrimination*, RUTHERGLEN, GEORGE A. / DONOHUE III, JOHN J., *Employment Discrimination*, Foundation Press, New York, 2005, p. 1. Os autores recordam que os referidos “*Reconstruction amendments broadly prohibited racial discrimination several different forms: the Thirteenth Amendment abolished slavery; the Fourteenth Amendment required the states to observe the requirements of due process and equal protection; and the Fifteenth Amendment prohibited racial discrimination voting. The meaning of these amendments, and particularly the Fourteenth Amendment, has had a long and contentious history, eventually resulting the constitutional prohibitions against racial discrimination by government which are familiar to us today*”.

a Comunidade Económica Europeia (atual União Europeia) e dos atos legislativos produzidos pelos respetivos órgãos, exerce uma influência decisiva e cada vez mais abrangente no nosso ordenamento jurídico¹⁵. Portugal, enquanto Estado-membro da União Europeia, obriga-se a cumprir os atos legislativos comunitários, sejam os tratados originais, seja o chamado *direito derivado*, resultante da aprovação de *diretivas* e de *regulamentos*. Atualmente, perante a transversalidade do acervo comunitário e a horizontalidade dos respetivos atos legislativos, raros são os espaços de normatividade que não são influenciados pelo Direito da União Europeia¹⁶.

O Direito do Trabalho não foge à regra.

II. As primeiras referências a normas e princípios relativos ao *Direito Social Europeu*¹⁷ surgem numa lógica instrumental face à criação do mercado económico europeu. O que estava em causa, inicialmente, era a criação do mercado comum europeu, assente fundamentalmente nos princípios da livre iniciativa económica e da livre concorrência, os quais exigiam, para o efeito, a institucionalização da livre circulação de trabalhadores¹⁸ e a eliminação de todos os obstáculos à liberdade de circulação de pessoas, de mercadorias, de serviços e de capitais¹⁹.

Não se descortinava, conseqüentemente, qualquer preocupação especial de proteção do trabalhador, enquanto contraente mais débil.

Paulatinamente, essa situação foi-se alterando, sendo a política social, atualmente, um dos traços mais emblemáticos da União Europeia – “*un acquis réel*”²⁰ – e que marca o chamado “Modelo Social Europeu”, sob cuja alçada a

15 Cf. MARIA LUÍSA DUARTE, “Direito Comunitário do Trabalho. Tópicos de Identificação”, *Estudos do Instituto de Direito do Trabalho*, Vol. I, Coimbra, 2001, pp. 153 e ss.

16 Veja-se MENEZES CORDEIRO, *Direito do Trabalho*, I, Almedina, Coimbra, 2019, pp. 163 e ss.

17 Veja-se, a este propósito, GUILHERME DRAY, *Equality, Welfare State and Democracy*, Almedina/The Luso-American Development Foundation, Coimbra, 2018.

18 Veja-se, a este propósito, a obra *Le travail en perspectives*, Paris, 1998, A. Supiot (dir.), Paris, 1998. Entre nós, MARIA DO ROSÁRIO RAMALHO, *Direito Social da União Europeia*, Almedina, 2009, pp. 29-41 (29); MIGUEL GORJÃO HENRIQUES, *Direito Comunitário*, 4.^a edição, Coimbra, 2006, pp. 479 e ss.; MARIA LUISA DUARTE, “Direito Comunitário do Trabalho. Tópicos de Identificação”, *Estudos do Instituto de Direito do Trabalho*, Vol. I, Coimbra, 2001, pp. 153 e ss.

19 Cf. GIULIANO MAZZONI, *Manuale di Diritto del Lavoro*, 6.^a edição, Volume Primo, Giuffrè Editore, Milano, 1988, pp. 72 e ss., p. 72.

20 Cf. BRIGITTE FAVAREL-DAPAS, ODILE QUINTIN, *L'Europe Sociale*, 2.^e édition, Réflexe Europe, Paris, 2007, p. 5. Veja-se também, a propósito da evolução do Direito comunitário em matéria social e laboral,

União Europeia promove, atualmente, o princípio da justiça social e da defesa dos direitos sociais²¹.

III. Atualmente, quer o *Tratado da União Europeia*, quer o *Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia*, com a redação que lhes foi dada pelo *Tratado de Lisboa* e na sequência de uma longa e paulatina evolução do projeto europeu, são absolutamente claros quanto à existência de uma Política Social Europeia, que por sua vez está na origem de um “Direito Social Europeu”, assente num conjunto de regras e princípios que têm em vista a criação de uma sociedade empenhada: na promoção de emprego elevado e duradouro, nomeadamente através de políticas ativas de emprego; na melhoria das condições de vida e de trabalho; numa proteção social adequada na gravidez, na maternidade, na paternidade, no desemprego, na doença e na velhice; no diálogo entre os parceiros sociais; na luta contra as exclusões e na igualdade de oportunidades.

IV. No mesmo sentido, estes princípios são fortemente enfatizados na Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, de 2009 (“Carta”)²², que afirma o princípio da igualdade.

Nos termos da Carta, todos são iguais perante a lei (artigo 20.º), proclamando-se a igualdade entre homens e mulheres em todas as áreas, incluindo o emprego e a remuneração (artigo 23.º).

Em relação ao emprego, a Carta estabelece ainda que “*Todos os trabalhadores têm direito a proteção contra os despedimentos sem justa causa, de acordo com o direito da União e com as legislações e práticas nacionais*” (artigo 30.º) e “*Todos os trabalhadores têm direito a condições de trabalho saudáveis, seguras e dignas*”, nomeadamente o direito a uma limitação da duração máxima do trabalho e a períodos de descanso diário e semanal, bem como a um período anual de férias pagas (artigo 31.º).

JOSÉ JOÃO ABRANTES, “Do Tratado de Roma ao Tratado de Amsterdão. A caminho de um Direito do trabalho Europeu?”, *Questões Laborais*, n.º 16 (2000), pp. 162-175; SABINA PEREIRA DOS SANTOS, *Direito do Trabalho e Política Social na União Europeia*, Principia, Cascais, 2000; e MOTTA VEIGA, *Direito do Trabalho Internacional e Europeu*, cit., pp. 65-85.

21 Veja-se, a este propósito, GUILHERME DRAY, *Equality, Welfare State and Democracy*, cit., *passim*; MARIA DO ROSÁRIO RAMALHO, *Da Autonomia Dogmática do Direito do Trabalho*, Almedina, Coimbra, 2001, p. 624.

22 Veja-se MENEZES CORDEIRO, *Direito do Trabalho*, I, cit., pp. 163 e ss.

Em matéria de segurança social, a Carta estabelece que “*A União reconhece e respeita o direito de acesso às prestações de segurança social e aos serviços sociais que concedem proteção em casos como a maternidade, doença, acidentes de trabalho, dependência ou velhice, bem como em caso de perda de emprego, de acordo com o direito da União e com as legislações e práticas nacionais*” (artigo 34.º).

A Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia é, portanto, totalmente clara: baseada no valor da dignidade humana e no princípio da igualdade substantiva, a Carta contém direitos sociais que promovem o bem-estar dos cidadãos. A União Europeia afirma-se, em suma, como um espaço de liberdade e de justiça social, que tenta combinar os valores do mercado, da liberdade individual, da justiça social e da igualdade de oportunidades²³.

V. A mesma ideia surge no Pilar Europeu dos Direitos Sociais (“Pilar”), adotado pelo Parlamento Europeu, pelo Conselho e pela Comissão Europeia na Cimeira Social para o Crescimento e o Emprego Justo, em Gotemburgo, a 17 de novembro de 2017.

O Pilar trata de proporcionar direitos novos e mais eficazes aos cidadãos, com base em 20 princípios-chave, estruturados em torno de três categorias:

- a) Igualdade de oportunidades e acesso ao mercado de trabalho (Capítulo I);
- b) Condições de trabalho justas (Capítulo II); e
- c) Proteção e inclusão social (Capítulo III).

VI. O Capítulo I trata da igualdade de oportunidades e do acesso ao mercado de trabalho.

O Pilar Europeu dos Direitos Sociais determina que, independentemente do género, raça ou origem étnica, religião ou crença, deficiência, idade ou orientação sexual, todas as pessoas têm direito à igualdade de tratamento e de oportunidades em matéria de emprego, proteção social, educação e acesso a bens e serviços disponíveis ao público²⁴; por outro lado, a igualdade de

23 Veja-se MENEZES CORDEIRO, *Direito do Trabalho*, I, cit., pp. 166 e ss.; MARIA DO ROSÁRIO RAMALHO, *Direito Social da União Europeia*, cit., pp. 29-41.

24 Veja-se, a este propósito, GUILHERME DRAY, *A influência dos Estados Unidos da América na Afirmação do Princípio da Igualdade no Emprego nos Países da Lusofonia*, Almedina, Coimbra, 2016, pp. 5 e ss.

oportunidades dos grupos sub-representados deve ser promovida (artigo 3.º). Estabelece, por outro lado (artigo 4.º), que todas as pessoas: têm o direito de beneficiar, em tempo útil de uma assistência adaptada para melhorar as suas perspectivas de trabalho por conta de outrem ou por conta própria – direito que inclui o de receber apoio em matéria de procura de emprego, de formação e de requalificação; têm o direito de transferir os seus direitos em matéria de proteção social e de formação durante as transições profissionais, sendo que os jovens têm o direito de beneficiar de formação contínua, de aprendizagem, de um estágio ou de uma oferta de emprego de qualidade nos quatro meses seguintes à perda do seu emprego ou à conclusão dos seus estudos; as pessoas desempregadas têm direito a beneficiar de apoios personalizados, contínuos e adequados, sendo que os desempregados de longa duração têm o direito de beneficiar de uma avaliação individual aprofundada o mais tardar quando estiverem 18 meses sem emprego²⁵.

VII. Os instrumentos legislativos utilizados pela União Europeia para pôr em prática os seus objetivos reconduzem-se, no essencial, nos termos do artigo 249.º do Tratado, aos *regulamentos* e às *diretivas*, que tanto podem ser adotados pelo Conselho – isolada ou conjuntamente com o Parlamento Europeu – como pela Comissão (artigo 288.º do Tratado).

Os *regulamentos* têm caráter geral e valem na ordem jurídica diretamente, sem necessidade de qualquer intervenção legislativa por parte do Estado-membro (artigo 288.º, II, do Tratado e artigo 8.º, n.º 3, da Constituição); as *diretivas*, pelo contrário, vinculam o Estado-membro apenas quanto ao objetivo a alcançar, deixando ao Estado e ao legislador nacional liberdade quanto à escolha da forma e dos meios para o atingir – por essa razão, a diretiva não vale no ordenamento jurídico interno e não é diretamente aplicável aos cidadãos (artigo 288.º, III, do Tratado), apesar de ter aplicabilidade imediata na medida em que vincula o Estado desde a sua entrada em vigor: relativamente aos cidadãos, ela só vale depois de transposta para o ordenamento jurídico nacional, sendo certo que, entre nós, tal transposição é levada a efeito por regulamentação legislativa, por lei ou decreto-lei. Em caso de omissão do Estado e de

25 Sobre a importância destes temas para a formação e consolidação do Estado Social de Direito, veja-se GUILHERME DRAY, *Equality, Welfare State and Democracy*, cit., pp. 101 e ss.

não transposição da diretiva comunitária, este pode ser responsabilizado. Em qualquer caso: no domínio do *Direito Social Europeu* ou no do *Direito Europeu do Trabalho*, a diretiva surge como a forma de ato mais adequada à realização o objetivo de *harmonização* (e não de uniformização) das legislações nacionais²⁶⁻²⁷.

VIII. Desde a sua criação, a União Europeia adotou várias diretivas relativas ao emprego e às condições de trabalho que foram implementadas pelos seus Estados-membros²⁹.

Em conformidade com o Tratado – nomeadamente, o artigo 153.º –, a União Europeia adota diretivas que estabelecem requisitos mínimos para as condições de trabalho, bem como para a informação e consulta dos trabalhadores³⁰.

Várias diretivas foram adotadas pela União Europeia a este respeito.

Em relação à igualdade, temos as seguintes diretivas:

– Diretiva 2000/43, de 29 de junho, que aplica o princípio da igualdade de tratamento entre as pessoas, sem distinção de origem racial ou étnica;

26 Cf. MARIA LUÍSA DUARTE, “Direito Comunitário do Trabalho. Tópicos de Identificação”, cit., p. 159. Nesta mesma obra (pp. 156–159), poderá ser consultada a temática da articulação entre a competência nacional – que é a *regra* – e a competência comunitária – que é a *exceção* e que se baseia no princípio da legalidade da competência ou da *competência por atribuição*. Assim, sem prejuízo de existirem no acervo comunitário várias disposições que fundamentam a titularidade, pela União Europeia, de poderes de regulação sobre matéria laboral ou social, estas não excluem o direito de atuação legislativa dos Estados-membros, nalguns casos até em sede de competência reservada, sempre que esteja em causa a invocação de cláusulas de exceção baseadas em questões de ordem pública, segurança pública e saúde pública.

27 A propósito da relação de atos comunitários em matéria social já adotados, veja-se, nomeadamente, *Legislação do Trabalho*, organizada por JORGE LEITE/COUTINHO DE ABREU, bem como o *Compêndio de Leis do Trabalho*, organizado por ANTÓNIO JOSÉ MOREIRA. Informação mais atualizada e completa pode ser obtida no *site* oficial da União Europeia – http://europa.eu/index_pt.htm – nomeadamente no *link* “domínios de intervenção” e no “*sublink*” *Emprego e Assuntos Sociais*, onde consta o resumo da legislação e das políticas sociais já adotadas.

28 A este propósito, e como lembra MARIA LUÍSA DUARTE, em “Direito Comunitário do Trabalho. Tópicos de Identificação”, cit., p. 151, a questão da competência comunitária para celebrar convenções adotadas sob a égide da OIT esteve na origem do Parecer n.º 2/91 do Tribunal de Justiça, de 19 de março de 1993, relativo à Convenção sobre substâncias químicas n.º 170. A propósito da Convenção n.º 170, relativa à segurança na utilização de produtos químicos no trabalho, o Tribunal reconheceu que a competência comunitária sobre a matéria, apesar de existir, não era exclusiva – estávamos perante uma competência partilhada que exigia um procedimento de “acordo misto”, de celebração conjunta entre a Comunidade e os Estados-membros.

29 Veja-se MENEZES CORDEIRO, *Direito do Trabalho*, I, cit., pp. 168 e ss.

30 Veja-se MENEZES CORDEIRO, *Direito do Trabalho*, I, cit., pp. 174 e ss.

- Diretiva 2000/78, de 27 de novembro, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional;
- Diretiva 2004/113, de 13 de dezembro, relativa à igualdade de tratamento entre homens e mulheres no acesso a bens e serviços;
- Diretiva 2006/54, de 5 de julho, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional; e
- Diretiva (UE) 2023/970, de 10 de maio de 2023, para reforçar a aplicação do princípio da igualdade de remuneração por trabalho igual ou de valor igual entre homens e mulheres através de transparência remuneratória e mecanismos que garantam a sua aplicação³¹.

A IGUALDADE E NÃO DISCRIMINAÇÃO NO ORDENAMENTO JURÍDICO NACIONAL

2.1. A IGUALDADE NA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA PORTUGUESA

I. A Constituição portuguesa de 1976 acolhe a ideia de igualdade perante a lei enquanto princípio material unitário, que abrange quer a *interdição de privilégios e discriminações*, quer a *obrigação de diferenciação*, como forma de compensação das desigualdades sociais. O princípio da igualdade está previsto, enquanto princípio geral, no artigo 13.º da Constituição portuguesa, segundo o qual todos os cidadãos têm a mesma dignidade social e são iguais perante a lei e 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 sexual³².

II. Para além de conter uma proibição genérica de discriminação, o princípio da igualdade assume também, na Constituição portuguesa, nomeadamente

31 Veja-se GUILHERME DRAY, *Lições de Direito do Trabalho*, cit., pp. 162 e ss.

32 Veja-se, a este propósito, a anotação de JORGE MIRANDA e RUI MEDEIROS ao artigo 1.º da Constituição, em *Constituição da República Portuguesa Anotada, Tomo I*, Introdução Geral, Coimbra Editora, Coimbra, 2007, pp. 113 e ss.

nos artigos 9.º e 81.º, uma *função social*, que pressupõe o dever de eliminação ou atenuação das desigualdades sociais, económicas e culturais, tendo em vista a prossecução de uma igualdade jurídico-material ou de uma igualdade real³³. Nesse sentido, o artigo 9.º determina que incumbe ao Estado “*promover o bem-estar e a qualidade de vida do povo e a igualdade real dos portugueses (...)*” (artigo 9.º, alínea d)), ao passo que o artigo 81.º determina que incumbe prioritariamente ao Estado “*Promover a justiça social, assegurar a igualdade de oportunidades e operar as necessárias correções das desigualdades na distribuição da riqueza e do rendimento, nomeadamente através da política fiscal*”³⁴. A Constituição portuguesa consagra, assim, no seu sistema de valores, o Estado Social de Direito³⁵, sendo nesse contexto que se compreende também a consagração de diversos *direitos sociais*³⁶, por natureza diferenciadores, que surgem como verdadeiras “*discriminações positivas*”³⁷.

III. Por fim: é neste enquadramento que se compreende, também, no seio da própria Constituição, a consagração de normas que se aplicam a determinados tipos ou categorias de pessoas tendencialmente mais vulneráveis, como sejam as crianças, as mulheres grávidas, os jovens, os deficientes ou, enquanto categoria unitária e transversal, os trabalhadores. Foi, pois, com base neste entendimento e no âmbito da indicada meta político-constitucional de prossecução de uma igualdade real³⁸ que a revisão constitucional de 1982 autonomizou um capítulo (Capítulo III do Título II – artigos 53.º a 57.º)

33 Veja-se, a este propósito, JOÃO FILIPE MOREIRA SABINO, “Os Direitos Fundamentais nas Relações de Trabalho”, *Direitos Humanos e Direito do Trabalho*, FLÁVIA PIOVESAN/LUCIANA PAULA VAZ DE CARVALHO (coord.), Editora Atlas, São Paulo, 2010, pp. 64 e ss.

34 Veja-se, a este propósito, GUILHERME DRAY, “Igualdade e não discriminação”, *Separata de Código do Trabalho, a Revisão de 2009*, Coimbra Editora, Coimbra, 2009, pp. 123-138; “O Sentido Jurídico do Princípio da Igualdade: Perspectiva Luso-Brasileira”, *Revista Brasileira de Direito Constitucional*, n.º 2, Jul./Dez. de 2003, pp.113-137; e *O Princípio da Igualdade no Direito do Trabalho – sua aplicabilidade no domínio específico da formação de contratos individuais de trabalho*, cit.

35 Veja-se, a este propósito, GUILHERME DRAY, *Welfare, Equality & Democracy*, Almedina, Coimbra, 2018, pp. 37-41, p. 40.

36 Sobre os direitos sociais, veja-se JORGE REIS NOVAIS, *Direitos Sociais. Teoria Jurídica dos Direitos Sociais enquanto Direitos Fundamentais*, Coimbra Editora, Coimbra, 2010.

37 Cf. JORGE MIRANDA, *Manual de Direito Constitucional, Tomo IV, Direitos Fundamentais*, 5.ª edição, Coimbra Editora, Coimbra, 2012, pp. 237 ss., que exemplifica alguns fenómenos de “discriminações positivas” previstos na Constituição.

38 Veja-se, a este propósito, JOÃO FILIPE MOREIRA SABINO, “Os Direitos Fundamentais nas Relações de Trabalho”, *Direitos Humanos e Direito do Trabalho*, cit., pp. 64 e ss.

especificamente dedicado aos direitos, liberdades e garantias dos trabalhadores, dando corpo à habitualmente denominada “Constituição Laboral”, garantindo em simultâneo, a par daqueles direitos de carácter precetivo, “direitos de crédito” previstos no Capítulo I do Título III, na parte atinente aos direitos económicos, sociais e culturais (artigos 58.º e 59.º)³⁹.

IV. A ideia é, pois, a de promover uma igualdade real entre os cidadãos, através da concessão de especiais direitos de tutela, neste caso aos trabalhadores, tidos como uma categoria de cidadãos que, pelo menos tendencialmente, se encontra numa situação de inferioridade suscetível de pôr em causa a sua liberdade individual, designadamente a sua liberdade negocial. E é por essa razão, como acima se enunciou, que do artigo 13.º, n.º 1, decorre não apenas a possibilidade de o legislador operar discriminações e diferenciações tendentes à promoção de uma igualdade substancial e real entre os cidadãos, mas, mais do que isso, uma verdadeira imposição nesse sentido.

V. É nesse contexto que se podem extrair dois sentidos do princípio da igualdade previsto na Constituição: um *sentido negativo*, que consiste na proibição de privilégios e de distinções, na proibição do arbítrio e da discriminação; e um *sentido positivo*, do qual resulta a obrigatoriedade de tratamento desigual de situações desiguais como forma de compensar a desigualdade de oportunidades⁴⁰, em nome da *justiça social*.

VI. A propósito da igualdade retributiva, em particular, o artigo 59.º, n.º 1, alínea *a*), da Constituição, determina que todos os trabalhadores, sem distinção de idade, sexo, raça, cidadania, território de origem, religião, convicções políticas ou ideológicas, têm direito à retribuição do trabalho, segundo a quantidade, natureza e qualidade, observando-se o princípio de que para trabalho igual salário igual, de forma a garantir uma existência condigna;

39 Sobre a distinção entre “direitos, liberdades e garantias” e “direitos económicos, sociais e culturais”, cf. JORGE MIRANDA, “O regime dos direitos, liberdades e garantias”, *Estudos Sobre a Constituição*, III, Livraria Petrony, 1979, pp. 41 ss.

40 GUILHERME DRAY, *O Princípio da Igualdade no Direito do Trabalho*, cit., p. 107, e “O Sentido Jurídico do Princípio da Igualdade: Perspectiva Luso-Brasileira”, *Revista Brasileira de Direito Constitucional*, cit., p. 117.

VII. Em suma: a Constituição de 1976 afirma quer a *igualdade perante a lei*, quer a *igualdade real* dos portugueses; quer um *sentido negativo de igualdade*, enquanto vedação de privilégios e de discriminações e proibição do arbítrio, quer um *sentido positivo*, que assenta na prossecução da aludida *igualdade real*, através da imposição de discriminações positivas, designadamente em matéria de emprego.

Para além da invocação geral do princípio constitucional da igualdade, previsto no artigo 13.º da Constituição, o artigo 59.º da Constituição contém uma afirmação específica relativa à igualdade retributiva e ao princípio “a trabalho igual, salário igual”.

O direito à igualdade retributiva, nomeadamente em função do género, é, portanto, uma imposição constitucional.

VIII. Para além desta afloração constitucional, o princípio da igualdade no acesso ao emprego e no trabalho, incluindo a igualdade retributiva, encontra-se também previsto no Código do Trabalho português. E encontra-se previsto, mais uma vez, numa lógica de proteção dos direitos de cidadania do trabalhador e do candidato a emprego.

2.2.A IGUALDADE NO CÓDIGO DO TRABALHO

I. O Código do Trabalho trata do tema da igualdade no acesso ao emprego e no trabalho de forma abrangente e unitária, ampliando, de resto, o elenco constitucional de fatores suscetíveis de fundamentar uma prática discriminatória – à luz do Código do Trabalho, a *orientação sexual*, o *património genético*, a *capacidade de trabalho reduzida*, a *doença crónica* e a *filiação sindical* são, também, elementos distintivos que não podem constituir motivo de discriminação, apesar de os mesmos não constarem do referido artigo 13.º da Constituição⁴¹.

41 Veja-se, nomeadamente, a propósito da igualdade retributiva, da igualdade em função do género e da igualdade em função da idade, BERNARDO LOBO XAVIER, com a colaboração de FURTADO MARTINS, NUNES DE CARVALHO, JOANA VASCONCELOS, TATIANA GUERRA DE ALMEIDA, *Manual de Direito do Trabalho*, 4.ª edição, cit., pp. 597 e ss., 897 e ss. e 901 e ss., respetivamente. Sobre o princípio da igualdade e da não discriminação no trabalho e emprego, em geral, veja-se MENEZES CORDEIRO, *Direito do Trabalho*, I, cit., pp. 47 e ss. e 226 e ss.

II. No essencial, o Código português⁴² proíbe a discriminação *direta* e a discriminação *indireta* (artigos 23.º e 25.º); garante o direito à igualdade no acesso ao emprego e no trabalho (artigo 24.º); consagra a regra da inversão do ónus da prova em caso de invocação de prática discriminatória (artigo 25.º); proíbe a existência de regras de convenções coletivas de trabalho ou de regulamentos internos da empresa contrários ao princípio da igualdade e não discriminação (artigo 26.º); admite a adoção de medidas de ação positiva que beneficiem certo grupo tradicionalmente desfavorecido (artigo 27.º); consagra o ressarcimento de danos patrimoniais e não patrimoniais em caso de prática discriminatória (artigo 28.º); proíbe o assédio, nomeadamente o assédio sexual (artigo 29.º); e contém, ainda, uma série de disposições relativas à igualdade e não discriminação em função do sexo (artigos 30.º a 32.º)⁴³.

III. Relativamente aos conceitos operatórios em matéria de igualdade, o artigo 23.º do Código do Trabalho estabelece quais os conceitos normativos a ter em consideração, a saber:

a) Discriminação direta: ocorre sempre que, em razão de um fator de discriminação, uma pessoa seja sujeita a tratamento menos favorável do que aquele que é, tenha sido ou venha a ser dado a outra pessoa em situação comparável;

b) Discriminação indireta: ocorre sempre que uma disposição, critério ou prática aparentemente neutro seja suscetível de colocar uma pessoa, por motivo de um fator de discriminação, numa posição de desvantagem comparativamente com outras, a não ser que essa disposição, critério ou prática seja objetivamente justificado por um fim legítimo e que os meios para o alcançar sejam adequados e necessários;

c) Trabalho igual: aquele em que as funções desempenhadas ao serviço do mesmo empregador são iguais ou objetivamente semelhantes em natureza, qualidade e quantidade;

42 Veja-se MARIA DO ROSÁRIO RAMALHO, *Tratado de Direito do Trabalho, Parte II – Situações Laborais Individuais*, 9.ª edição, cit., pp. 213 e ss.

43 Sobre o Código do Trabalho português e os preceitos legais relativos à igualdade e não discriminação, veja-se as anotações de GUILHERME DRAY aos artigos 23.º e seguintes do Código do Trabalho, em *Código do Trabalho Anotado*, PEDRO ROMANO MARTINEZ, LUÍS MIGUEL MONTEIRO, JOANA VASCONCELOS, PEDRO MADEIRA DE BRITO, GUILHERME DRAY e LUÍS GONÇALVES DA SILVA, 14.ª edição, Almedina, Coimbra, pp. 135 e ss., que se seguem de perto.

d) Trabalho de valor igual: aquele em que as funções desempenhadas ao serviço do mesmo empregador são equivalentes, atendendo nomeadamente à qualificação ou experiência exigida, às responsabilidades atribuídas, ao esforço físico e psíquico e às condições em que o trabalho é efetuado.

IV. Quanto ao teor dos elementos categoriais que não devem ser tidos em consideração para efeitos de adoção de práticas distintivas e ao alcance do princípio da igualdade em sede laboral, o artigo 24.º determina que 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 ascendência, idade, sexo, orientação sexual, identidade de género, estado civil, situação familiar, situação económica, instrução, origem ou condição social, património genético, capacidade de trabalho reduzida, deficiência, doença crónica, nacionalidade, origem étnica ou raça, território de origem, língua, religião, convicções políticas ou ideológicas e filiação sindical, devendo o Estado promover a igualdade de acesso a tais direitos⁴⁴.

Ou seja, o princípio da igualdade abrange, quer o processo de *formação* do contrato de trabalho; quer a sua *execução*; quer ainda a sua *cessação*, designadamente a propósito da seleção de trabalhadores a despedir num processo de despedimento coletivo.

Nesse sentido, o número 2 do citado artigo 24.º esclarece que o direito à igualdade e não discriminação respeita, designadamente:

- a) A critérios de seleção e a condições de contratação, em qualquer sector 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;

⁴⁴ Veja-se a anotação de GUILHERME DRAY ao artigo 24.º do Código do Trabalho, em *Código do Trabalho Anotado*, PEDRO ROMANO MARTINEZ, LUÍS MIGUEL MONTEIRO, JOANA VASCONCELOS, PEDRO MADEIRA DE BRITO, GUILHERME DRAY e LUÍS GONÇALVES DA SILVA, 14.ª edição, cit., pp. 138 e ss.

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.

Igualmente importante, o número 3 do artigo 24.º determina que o referido direito à igualdade e não discriminação também se aplica no caso de tomada de decisões baseadas em algoritmos ou outros sistemas de inteligência artificial e não prejudica a aplicação de disposições legais relativas ao exercício de uma atividade profissional por estrangeiro ou apátrida; 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. A referência em causa, constante da primeira parte do número 3, resultou de uma alteração introduzida pela Lei n.º 13/2023, de 3 de abril, que alterou o Código do Trabalho e legislação conexa, no âmbito da Agenda do Trabalho Digno. Recorda-se, a este propósito, que a utilização de parâmetros, critérios, regras e instruções em que se baseiam os algoritmos ou outros sistemas de inteligência artificial que afetam a tomada de decisões sobre o acesso e a manutenção do emprego, assim como condições de trabalho, incluindo a elaboração de perfis e o controlo da atividade profissional, deve ser objeto de informação aos trabalhadores (artigo 106.º, n.º 3, alínea f)) e à comissão de trabalhadores (artigo 424.º, n.º 1, alínea j)).

O legislador estabelece, ainda, que 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.

❖ Como corolário lógico do princípio da igualdade, o artigo 25.º do Código do Trabalho estabelece uma proibição geral de discriminação, estabelecendo que o empregador não pode praticar qualquer discriminação, direta ou indireta, em razão nomeadamente dos fatores referidos no n.º 1 do artigo 24.º⁴⁵.

Resulta claro, portanto, que o conceito de discriminação envolve um juízo de desvalor e de censura relativamente a determinadas práticas que se

45 Veja-se a anotação de GUILHERME DRAY ao artigo 25.º do Código do Trabalho, em *Código do Trabalho Anotado*, PEDRO ROMANO MARTINEZ, LUÍS MIGUEL MONTEIRO, JOANA VASCONCELOS, PEDRO MADEIRA DE BRITO, GUILHERME DRAY e LUÍS GONÇALVES DA SILVA, cit., pp. 144 e ss.

traduzem no tratamento desvantajoso conferido a trabalhadores ou candidatos a emprego em função de certos elementos categoriais. O que está em causa, na proscrição da discriminação, não é a diferenciação em si mesma, mas sim a irrazoabilidade da sua motivação e a ausência de motivos que a justifiquem. As diferenciações motivadas por razões que se prendem com as convicções religiosas ou partidárias, o sexo, a raça ou a ascendência, entre outros, não são aceitáveis, porque são atentatórias da dignidade humana⁴⁶.

Em qualquer caso, determina-se que 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 (n.º 2). O número 3 do preceito esclarece que 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; ao passo que o número 4 estabelece que 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.

O número 5 deste artigo 25.º tem uma importância extrema, ao determinar que 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. Trata-se, pois, de uma regra geral de inversão do ónus da prova, ao arrepio do regime geral do artigo 342.º do Código Civil. Trata-se de uma regra que, antes da entrada em vigor do Código do Trabalho de 2003, apenas existia no ordenamento nacional a propósito do princípio da igualdade em função do sexo (artigos 9.º do Decreto-Lei n.º 392/79, de 20 de setembro e 5.º da Lei n.º 105/97, de 13 de setembro). O preceito em causa vai mais além, no sentido em que estende tal regra a todas as práticas discriminatórias, para além do alcance redutor da igualdade em função do

46 Veja-se, a este propósito, GUILHERME DRAY, *O Princípio da Proteção do Trabalhador*, cit., pp. 571 e ss.; *O Princípio da Igualdade no Direito do Trabalho*, cit., pp. 270 e ss.; e “Autonomia privada e igualdade na formação e execução de contratos individuais de trabalho”, *Estudos do Instituto de Direito do Trabalho*, Volume I, Almedina, Coimbra, 2001, pp. 21 e ss..

sexo. À luz deste preceito, cabe ao empregador a prova de que a exclusão ou o tratamento desvantajoso conferido ao trabalhador ou ao candidato a emprego não é irrazoável, arbitrário e discriminatório, tendo uma justificação plausível. A regra de inversão do ónus da prova aplica-se às práticas discriminatórias levadas a efeito, quer no decurso, quer na formação do contrato de trabalho. É esse o sentido que deve ser retirado do preceito: por um lado, porque o artigo 25.º surge na sequência lógica do artigo 24.º, que claramente enuncia a aplicação do princípio da igualdade não apenas no trabalho, mas também no acesso ao emprego; por outro lado, porque é esse o sentido que resulta das diretivas que se relacionam com este preceito, nomeadamente as Diretivas n.ºs 2000/43/CE (artigo 8.º) e 2000/78/CE (artigo 10.º). A regra da inversão do ónus da prova aplica-se, pois, não apenas a propósito das condições de trabalho, mas também no acesso ao emprego, à formação e promoção profissionais. De resto, o número 6 deste artigo 25.º explicita de forma cristalina esta questão, ao estender o regime do ónus da prova previsto no n.º 5 do preceito sob anotação às situações de invocação de qualquer prática discriminatória no acesso ao trabalho, à formação profissional e nas condições de trabalho, nomeadamente por motivo de dispensa para consultas pré-natais, proteção da segurança e saúde de trabalhadora grávida, puérpera ou lactante, licenças por parentalidade ou faltas para assistência a menores.

O número 7 determina que são ainda consideradas práticas discriminatórias, nomeadamente, discriminações remuneratórias relacionadas com a atribuição de prémios de assiduidade e produtividade, bem como afetações desfavoráveis em termos de avaliação e progressão na carreira, ao passo que o número 8 determina que é inválido o ato de retaliação que prejudique o trabalhador em consequência de rejeição ou submissão a ato discriminatório.

VI. O artigo 26.º, a propósito da invalidade de atos contrários ao princípio da igualdade, estabelece que a disposição de instrumento de regulamentação coletiva de trabalho ou de regulamento interno de empresa que estabeleça profissão ou categoria profissional que respeite especificamente a trabalhadores de um dos sexos considera-se aplicável a trabalhadores de ambos os sexos (n.º 1). No mesmo sentido, a disposição de instrumento de regulamentação coletiva de trabalho ou de regulamento interno de empresa que estabeleça

condições de trabalho, designadamente retribuição, aplicáveis exclusivamente a trabalhadores de um dos sexos para categoria profissional correspondente a trabalho igual ou a trabalho de valor igual considera-se substituída pela disposição mais favorável aplicável a trabalhadores de ambos os sexos (n.º 2). O número 3 do preceito determina que o disposto nos números anteriores é aplicável a disposição contrária ao princípio da igualdade em função de outro fator de discriminação⁴⁷.

Ou seja, determina-se a invalidade das cláusulas de natureza discriminatória insertas em instrumentos de regulamentação coletiva de trabalho ou em regulamento interno que estabeleçam profissões e categorias profissionais limitadas a um dos sexos, ou limitadas em função de outro fator de discriminação. O desvalor jurídico de tais cláusulas é o da nulidade, circunstância que determina a sua substituição por disposições que abrangem ambos os sexos⁴⁸.

A solução é similar, no caso previsto no número 2, mas neste caso quando estejam em causa disposições relativas às condições de trabalho, nomeadamente retributivas, ou no caso previsto no n.º 4, sendo certo que neste último caso o âmbito de aplicação incide sobre disposições de estatutos das organizações representativas de empregadores e de trabalhadores que restrinjam o acesso a qualquer emprego, atividade profissional, formação profissional, condições de trabalho ou carreira profissional exclusivamente a trabalhadores masculinos ou femininos, fora dos casos previstos no número 2 do artigo 25.º e dos previstos em legislação específica decorrentes da proteção do património genético do trabalhador ou dos seus descendentes.

O preceito em apreço deve ser articulado com o artigo 479.º, de onde se retira que no prazo de 30 dias a contar da publicação de instrumento de regulamentação coletiva de trabalho negocial ou decisão arbitral em processo de arbitragem obrigatória ou necessária, o serviço competente do ministério responsável pela área laboral (a CITE – Comissão Para a Igualdade no Trabalho e Emprego), ouvidos os interessados, procede à apreciação fundamentada da

47 Veja-se a anotação de GUILHERME DRAY ao artigo 26.º do Código do Trabalho, em *Código do Trabalho Anotado*, PEDRO ROMANO MARTINEZ, LUÍS MIGUEL MONTEIRO, JOANA VASCONCELOS, PEDRO MADEIRA DE BRITO, GUILHERME DRAY e LUÍS GONÇALVES DA SILVA, 14.ª edição, cit., pp. 150 e ss.

48 Vejam-se, a este propósito, o Parecer n.º 1/CITE/1985, de 29/11/1985 e o Parecer n.º 1/CITE/1987, de 17/02/1987, ambos publicados na edição *Pareceres 1981-1994*, da Comissão Para a Igualdade no Trabalho e Emprego, pp. 31 e ss. e 48 e ss.

legalidade das suas disposições em matéria de igualdade e não discriminação. Caso delibere no sentido da existência de disposições discriminatórias, a CITE notifica as partes nos instrumentos de regulamentação coletiva de trabalho que contenham aquelas disposições para, no prazo de 60 dias, procederem às respetivas alterações. Decorrido tal prazo sem que se verifiquem as necessárias alterações, a CITE envia a sua apreciação ao magistrado do Ministério Público junto do tribunal competente, acompanhada dos documentos relevantes, nomeadamente de cópia da ata da deliberação e das pronúncias dos interessados, tendo em vista a instauração de ação de invalidade.

VII. O artigo 27.º consagra as habitualmente denominadas “medidas de ação positiva”, estabelecendo que, para os efeitos do Código, não se considera discriminação a medida legislativa de duração limitada que beneficia certo grupo, desfavorecido em função de fator de discriminação, com o objetivo de garantir o exercício, em condições de igualdade, dos direitos previstos na lei ou corrigir situação de desigualdade que persista na vida social⁴⁹.

Consagra-se, por esta via, a ideia de igualdade enquanto igualdade de oportunidades, em sentido material. Mais do que a proclamação de uma igualdade formal, assente na asserção clássica de que todos são iguais perante a lei, afirma-se (e incentiva-se) a licitude de medidas de caráter temporário que consagram um tratamento desigual como forma de compensar desigualdades de oportunidades e de tratamento que persistem na vida social. Estão em causa as correntemente denominadas medidas de ação positiva ou *affirmative actions*, que concretizam a ideia de discriminação positiva e que se compreendem no âmbito de um ideal de justiça social, que vê na igualdade não um ponto de partida, mas sim um ponto de chegada.

Para além dos casos de discriminação em função do sexo, o preceito em apreço admite a adoção de medidas de ação positiva de caráter temporário que beneficiem outros grupos desfavorecidos, nomeadamente em função da capacidade de trabalho reduzida, deficiência ou doença crónica, nacionalidade ou origem étnica. Trata-se de um corolário lógico do artigo 9.º, alínea d), da

49 Veja-se a anotação de GUILHERME DRAY ao artigo 27.º do Código do Trabalho, em *Código do Trabalho Anotado*, PEDRO ROMANO MARTINEZ, LUÍS MIGUEL MONTEIRO, JOANA VASCONCELOS, PEDRO MADEIRA DE BRITO, GUILHERME DRAY e LUÍS GONÇALVES DA SILVA, 14.ª edição, cit., pp. 152 e ss.

CRP (incumbe ao Estado “*promover (...) a igualdade real entre os portugueses*”) que consagra, no sistema constitucional, o princípio da igualdade enquanto igualdade de oportunidades, em sentido material. O preceito apresenta pontos de contato com os artigos 30.º e ss. (igualdade em função do sexo), 84.º, n.º 3 (trabalhador com capacidade de trabalho reduzida) e 86.º (trabalhador com deficiência ou doença crónica) do CT2009 e inspira-se, nomeadamente, no artigo 141.º, n.º 4, do Tratado CE e na Diretiva nº 76/207/CEE, alterada pela Diretiva nº 2002/73/CE. A propósito de pessoas com deficiência e da sua inserção no mercado de trabalho, importa atender à Lei n.º 4/2019, de 10 de janeiro, que estabelece o sistema de quotas de emprego para pessoas com deficiência.

Historicamente e fora do espaço da União Europeia, a figura inspira-se num conceito operativo – as *affirmative actions* – desenvolvido nos Estados Unidos da América através da jurisprudência do seu Supreme Court, que admitiu em meados do século XX a adoção de *affirmative actions* (quer pelo Estado, quer por empregadores privados) destinadas a beneficiar grupos (minorias) tradicionalmente desfavorecidos, nomeadamente em função da raça (v.g. os Afro-americanos) ou do género⁵⁰.

As medidas de ação positiva de carácter temporário podem ter por escopo quer o acesso a profissões ou setores de atividade a trabalhadores do sexo sub-representado, a portadores de deficiência ou doença crónica ou a trabalhadores com capacidade de trabalho reduzida, quer a ascensão na carreira em benefício de determinadas categorias de trabalhadores sub-representados em cargos de chefia e de direção. As medidas de ação positiva passam nomeadamente pela realização de ações de formação profissional dirigidas a grupos desfavorecidos ou pela criação de incentivos à sua contratação (por exemplo, através de benefícios em sede de contribuições para a segurança social) de modo a colocá-los no mesmo ponto de partida daqueles que não se integram em camadas desfavorecidas.

A propósito da realização de ações de formação profissional dirigida a grupos desfavorecidos, recorda-se o artigo 30.º, n.º 3, segundo o qual, nas ações

50 Recordam-se a este propósito os emblemáticos casos, *Steel-workers v. Weber* (1979), e *Johnson v. Transportation Agency of Santa Clara County* (1987), ambos disponíveis no sítio <https://supreme.justia.com/cases/federal/us>. A este propósito, veja-se GUILHERME DRAY, *A Influência dos Estados Unidos da América na Afirmação do Princípio da Igualdade no Emprego nos Países da Lusofonia*, Almedina, Coimbra, 2016.

de formação profissional dirigidas a profissões exercidas predominantemente por trabalhadores de um dos sexos deve ser dada, sempre que se justifique, preferência a trabalhadores do sexo com menor representação, bem como, em quaisquer ações de formação profissional, a trabalhadores com escolaridade reduzida, sem qualificação ou responsáveis por famílias monoparentais ou no caso de licença parental ou adoção.

A propósito de pessoas portadoras de deficiência, importa ter em consideração a Lei n.º 4/2019, de 10 de janeiro, que estabelece o sistema de quotas de emprego para pessoas com deficiência, com um grau de incapacidade igual ou superior a 60%, visando a sua contratação por entidades empregadoras do setor privado e organismos do setor público. A lei em apreço aplica-se exclusivamente às médias empresas com um número igual ou superior a 75 trabalhadores e às grandes empresas.

Por fim, sobre esta matéria e as *affirmative actions* estado-unidenses, que vinham corporizando as políticas federais e empresariais denominadas por “DEI – Diversidade, Equidade e Inclusão” (“*Diversity, Equity and Inclusion*”), recorda-se que as mesmas foram “revogadas” pela nova Administração Trump, que aprovou duas ordens executivas exclusivamente centradas na eliminação das políticas de DEI⁵¹.

Em 20 de janeiro de 2025, foi aprovada a Ordem Executiva (OE) n.º 14151, intitulada, “*Ending Radical And Wasteful Government DEI Programs And Preferencing*”. Nesta OE, eliminam-se todos os programas de DEI que vinham sendo implementados nas agências federais, sob a acusação de que tais programas promovem uma “discriminação forçada, ilegal e imoral”.

Em 21 de janeiro de 2025, surge a OE n.º 14173, intitulada, “*Ending Illegal Discrimination and Restoring Merit Based Opportunity*”. Neste caso, o foco são as grandes empresas, instituições financeiras, indústria farmacêutica, companhias aéreas e instituições de ensino, acusadas de utilizarem “*preferências perigosas, aviltantes e imorais baseadas na raça e no sexo sob o disfarce da chamada diversidade, equidade e inclusão*”. A OE incita o setor privado a terminar com todas as políticas de DEI e ordena as agências federais a tomar as medidas necessárias

51 Sobre a origem das *affirmative actions*, que remontam ao direito estado-unidense, particularmente concebidas para os afro-americanos, veja-se GUILHERME DRAY, *A Influência dos Estados Unidos da América na Afirmação do Princípio da Igualdade no Emprego nos Países da Lusofonia*, cit., pp. 65 e ss.

para garantir o cumprimento da mesma. Diz-se, no essencial, que as empresas privadas que não puserem termo a tais políticas de DEI devem perder todos os fundos e subvenções estatais, bem como o acesso a contratos administrativos.

O que se passa é claro e historicamente relevante: os EUA puseram termo ao ideal de igualdade de oportunidades, decretando o fim de todas *as affirmative actions*, quer no setor público, quer no privado. Mantêm a ideia de igualdade formal e não discriminação, mas proscvem qualquer medida de ação positiva em favor de minorias étnicas ou de género. As grandes empresas privadas e as instituições de ensino, como sucede com Harvard, são visadas e “acossadas”.

VIII. O artigo 28.º determina que a prática de ato discriminatório lesivo de trabalhador ou candidato a emprego confere-lhe o direito a indemnização por danos patrimoniais e não patrimoniais, nos termos gerais de direito⁵².

A consagração expressa do direito a uma indemnização por danos patrimoniais e não patrimoniais consubstancia um aspeto que há muito vinha sendo advogado por alguns setores da doutrina⁵³ e pela jurisprudência comunitária⁵⁴. Torna-se claro, por força deste preceito, que a prática de um comportamento discriminatório gera não apenas responsabilidade contraordenacional, mas também responsabilidade civil, nos termos gerais (v.g. artigos 483.º, 496.º e 799.º do Código Civil).

Além do mais, cumpre sublinhar que o preceito em causa tem um âmbito de aplicação alargado: abrange quer os comportamentos discriminatórios praticados *in contrahendo*, nos preliminares da formação do contrato de trabalho, quer aqueles que ocorram na respetiva *execução*. Em qualquer caso, mesmo quando se trate da aplicação do princípio da igualdade no acesso ao emprego, julga-se que está em jogo o regime da responsabilidade civil obrigacional – a prática discriminatória surge na sequência de contatos e negociações levados

52 Veja-se a anotação de GUILHERME DRAY ao artigo 28.º do Código do Trabalho, em *Código do Trabalho Anotado*, PEDRO ROMANO MARTINEZ, LUÍS MIGUEL MONTEIRO, JOANA VASCONCELOS, PEDRO MADEIRA DE BRITO, GUILHERME DRAY e LUÍS GONÇALVES DA SILVA, 14.ª edição, cit., pp. 154 e ss.

53 Veja-se GUILHERME DRAY, “Autonomia privada e igualdade na formação e execução de contratos individuais de trabalho”, *Estudos do Instituto de Direito do Trabalho*, cit., pp. 83-95.

54 Cf., nomeadamente, Acórdão do TJUE de 10 de Abril de 1984, Processo nº 14/83, segundo o qual “(...) quando um Estado-membro escolha uma sanção que se insira num regime de responsabilidade civil, esta deve, em todo o caso, para assegurar a sua eficácia e o seu efeito dissuasivo, ser adequada face aos prejuízos provocados e (...) ir mais além do que a simples atribuição de uma indemnização simbólica, como, por exemplo, o reembolso atribuído ao trabalhador de todas as despesas em que haja incorrido para efeitos de apresentação da sua candidatura”].

a efeito entre as partes, porventura na sequência de negócios preparatórios ou preliminares – circunstância que acarreta, nomeadamente, o regime de presunção de culpa (artigo 799.º do Código Civil) e o da responsabilidade direta por facto de terceiro (artigo 800.º, n.º 1, do Código Civil). Assim, a prática de uma discriminação ilícita na formação do contrato de trabalho gera responsabilidade civil, criando na esfera jurídica da entidade prevaricadora uma obrigação de indemnização, de natureza pecuniária, que visa tornar indenne o trabalhador discriminado, colocando-o na situação em que estaria caso o dano (patrimonial e não patrimonial) não tivesse ocorrido.

Deste modo, tratando-se de uma prática discriminatória perpetrada na execução do contrato de trabalho, o empregador é obrigado a proceder à reconstituição natural da situação que existiria caso o ato discriminatório não tivesse ocorrido, nomeadamente em sede de progressão na carreira, violação do princípio a trabalho igual, salário igual, ou em caso de despedimento ilícito⁵⁵.

Para além de incorrer em responsabilidade civil e contraordenacional, nada mais é exigível ao empregador que exclua ilicitamente um trabalhador do acesso ao emprego.

Teoricamente, poderia ser concebida outra via: a obrigação de admissão, por parte do empregador, do trabalhador ilicitamente excluído. Julga-se, porém, que tal solução, para além de juridicamente inviável e de difícil execução, embateria na natureza jurídica da prestação laboral e na liberdade de gestão empresarial, além de que seria facilmente contornável por parte do agente prevaricador.

A natureza jurídica do contrato de trabalho, o carácter *intuitu personae* da prestação laboral e a liberdade de gestão empresarial impedem que se admita como válida a criação na esfera jurídica do empregador da obrigatoriedade de contratação de um trabalhador ilicitamente excluído, na sequência de uma prática discriminatória.

IX. O artigo 29.º proíbe o assédio, determinando que é proibida a prática de assédio (n.º 1) e que se entende por assédio o comportamento indesejado,

55 A propósito dos efeitos emergentes da prática de comportamentos discriminatórios, veja-se GUILHERME DRAY, “Autonomia privada e igualdade na formação e execução de contratos individuais de trabalho”, *Estudos do Instituto de Direito do Trabalho*, cit., pp. 83-95 e 104-105.

nomeadamente o baseado em fator de discriminação, praticado aquando do acesso ao emprego ou no próprio emprego, trabalho ou formação profissional, com o objetivo ou o efeito de perturbar ou constranger a pessoa, afetar a sua dignidade, ou de lhe criar um ambiente intimidativo, hostil, degradante, humilhante ou desestabilizador (n.º 2)⁵⁶.

O número 3 do preceito acrescenta que constitui assédio sexual o comportamento indesejado de carácter sexual, sob forma verbal, não verbal ou física, com o objetivo ou o efeito referido no número anterior.

Em caso de assédio, a vítima tem direito a indemnização, aplicando-se o disposto no artigo 28.º.

O preceito em causa resulta, fundamentalmente, da transposição da Diretiva n.º 76/207/CEE, com a redação que lhe foi dada pela Diretiva n.º 2002/73/CE. Os números 1, 4, 5 e 6 resultam da Lei n.º 73/2017, de 16 de agosto, que reforçou o quadro legislativo para a prevenção da prática de assédio, procedendo à décima segunda alteração ao Código do Trabalho. No mesmo sentido, o preceito em causa segue os textos da Organização Internacional do Trabalho (OIT) sobre esta matéria, designadamente a Convenção n.º 190 e a Recomendação n.º 206, em ambos os casos sobre a eliminação da violência e do assédio no mundo do trabalho. Ambos os textos consideram que o assédio é contrário à dignidade humana, que pode afetar a saúde física, mental e sexual da pessoa visada e que deve ser combatido em nome da agenda promovida pela Organização das Nações Unidas e pela OIT, denominada, “*decent work agenda*”. À luz destes textos, a proteção contra o assédio deve aplicar-se tanto no local de trabalho, como em ambientes com ele relacionados e dele derivados, incluindo espaços em que os trabalhadores recebem a remuneração, onde fazem os seus intervalos de descanso e vestiários. Além disso, estão compreendidos eventos sociais relacionados com a prestação laboral e trajetos de ida e volta para o local de trabalho. Por outro lado, determina-se que os trabalhadores têm o direito de se retirar de situações nas quais tenham motivos razoáveis para considerar que a sua vida, saúde ou segurança estão diretamente ameaçados por violência ou assédio.

56 Veja-se a anotação de GUILHERME DRAY ao artigo 29.º do Código do Trabalho, em *Código do Trabalho Anotado*, PEDRO ROMANO MARTINEZ, LUÍS MIGUEL MONTEIRO, JOANA VASCONCELOS, PEDRO MADEIRA DE BRITO, GUILHERME DRAY e LUÍS GONÇALVES DA SILVA, 14.ª edição, cit., pp. 157 e ss.

Neste preceito, o legislador nacional assume também que o assédio, *maxime* o assédio sexual, constitui uma forma de atuação intolerável, seja no acesso ao emprego, seja na execução do contrato de trabalho.

Genericamente, o assédio constitui um conjunto concatenado de comportamentos que tem por objetivo ou efeito criar um ambiente de tal forma hostil e desagradável que o visado (em regra, o trabalhador), nalguns casos, se vê na contingência de denunciar o contrato de trabalho, por não suportar a pressão a que está sujeito. Em regra, o assédio representa um processo continuado e prolongado no tempo, ainda que o preceito em causa não imponha juridicamente tal efeito continuado. Pode manifestar-se através de gestos, palavras ou quaisquer outras práticas, tendo como objetivo ou efeito afetar a dignidade da pessoa ou criar um ambiente hostil, intimidatório, degradante, humilhante ou desestabilizador.

Em termos doutrinários e jurisprudenciais, é habitual elencar as “estratégias” ou “práticas persecutórias” habitualmente utilizadas e que são subsumíveis no conceito de assédio. No essencial, as práticas que surgem habitualmente associadas ao fenómeno são as que passam pelas transferências vexatórias do trabalhador para outro local de trabalho; pela formulação de críticas injustificadas e humilhantes ao desempenho do trabalhador; pela desvalorização acintosa e pública do trabalho que o mesmo efetua; pelo silêncio do empregador perante pedidos de explicação ou reclamações do trabalhador; pela prática de comportamentos atentatórios da reputação pessoal ou profissional do trabalhador, nomeadamente através da difusão de rumores depreciativos ou difamatórios; pela colocação do trabalhador em situações humilhantes, vexatórias ou embaraçosas, não condizentes com o seu estatuto na empresa ou a sua categoria profissional; pela atribuição de tarefas para as quais o trabalhador não tem competência, a fim de o humilhar e depreciar; pelo empobrecimento substantivo das suas tarefas, através da não ocupação efetiva do trabalhador ou da sua completa desocupação; pela diminuição da sua categoria profissional ou pela distribuição de tarefas não condizentes com essa mesma categoria; pela sua desautorização permanente ou humilhação pública; pela aplicação reiterada e em regra injustificada de sanções disciplinares abusivas; pela prática de ameaças; ou pela atribuição de trabalhos potencialmente lesivos da saúde físico-psíquica do trabalhador, como a atribuição de trabalhos perigosos,

arriscados ou de impossível realização. No âmbito do assédio sexual incluem-se, naturalmente, todas as práticas persecutórias de teor sexual, nomeadamente direcionadas para atos sexuais, mesmo que não consentidos. Haverá assédio sexual sempre que ocorrer um comportamento indesejado de carácter sexual, sob forma verbal, não-verbal ou física, com o objetivo ou o efeito de violar a dignidade da pessoa, em particular pela criação de um ambiente intimidativo, hostil, degradante, humilhante ou ofensivo⁵⁷.

X. A propósito do princípio da igualdade no acesso ao emprego, o artigo 30.º do Código do Trabalho estabelece que 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 (n.º 1)⁵⁸.

Além do mais, o anúncio de oferta de emprego e outra forma de publicidade ligada à pré-seleção ou ao recrutamento não pode conter, direta ou indiretamente, qualquer restrição, especificação ou preferência baseada no sexo (n.º 2).

Por fim, determina-se que em ação de formação profissional dirigida a profissão exercida predominantemente por trabalhadores de um dos sexos deve ser dada, sempre que se justifique, preferência a trabalhadores do sexo com menor representação, bem como, sendo apropriado, a trabalhador com escolaridade reduzida, sem qualificação ou responsável por família monoparental ou no caso de licença parental ou adoção (n.º 3).

57 A propósito do assédio no local de trabalho veja-se MENEZES CORDEIRO, *Direito do Trabalho, I, Direito europeu, Dogmática geral, Direito coletivo*, Almedina, Coimbra, 2019, pp. 547 e ss.; ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Tratado de Direito do Trabalho, Parte II – Situações Laborais Individuais*, 4ª edição, Almedina, Coimbra, pp. 161 e ss.; GLÓRIA REBELO, “Assédio moral e dignidade no trabalho”, *Prontuário de Direito do Trabalho, Centro de Estudos Judiciários*, n.ºs 76-77-78, especial em homenagem à obra do Dr. Vítor Ribeiro, Coimbra Editora, Coimbra, 2008, p. 116; ALEXANDRA MARQUES CERQUEIRA, “Do Assédio no Local de Trabalho: um caso de flirt legislativo”, *Questões Laborais*, n.º 28, Coimbra Editora, Coimbra, 2006, p. 244; ISABEL PARREIRA, “O Assédio Moral no Trabalho”, *V Congresso Nacional de Direito do Trabalho, Memórias*, Almedina, Coimbra, 2003, pp. 209-247 e “Assédio Sexual no Trabalho”, in *IV Congresso Nacional de Direito do Trabalho, Memórias*, Almedina, Coimbra, 2002; REGINA REDINHA, “Assédio Moral ou Mobbing no Trabalho”, in *Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Raúl Ventura*, Volume II, Almedina, Coimbra, pp. 833-847; e BERNARDO LOBO XAVIER, com a colaboração de P. Furtado Martins, A. Nunes de Carvalho, Joana Vasconcelos e Tatiana Guerra Almeida, *Manual de Direito do Trabalho*, 2ª edição, Verbo, 2014, p. 480 e 483.

58 Veja-se a anotação de GUILHERME DRAY ao artigo 30.º do Código do Trabalho, em *Código do Trabalho Anotado*, PEDRO ROMANO MARTINEZ, LUÍS MIGUEL MONTEIRO, JOANA VASCONCELOS, PEDRO MADEIRA DE BRITO, GUILHERME DRAY e LUÍS GONÇALVES DA SILVA, 14.ª edição, cit., pp. 163 e ss.

XI. Por fim, a propósito da igualdade retributiva, cumpre destacar ao artigo 31.º, de onde resulta que os trabalhadores têm direito à igualdade de condições de trabalho, em particular quanto à retribuição, devendo os elementos que a determinam não conter qualquer discriminação fundada no sexo. A igualdade de retribuição implica que, para trabalho igual ou de valor igual⁵⁹:

a) Qualquer modalidade de retribuição variável, nomeadamente a paga à tarefa, seja estabelecida na base da mesma unidade de medida;

b) A retribuição calculada em função do tempo de trabalho seja a mesma.

O artigo 31.º, n.º 3, determina, ainda, que as diferenças de retribuição não constituem discriminação quando assentes em critérios objetivos, comuns a homens e mulheres, nomeadamente, baseados em mérito, produtividade, assiduidade ou antiguidade. Não obstante, o número 4 do mesmo preceito estabelece que as licenças, faltas ou dispensas relativas à proteção na parentalidade não podem fundamentar diferenças na retribuição dos trabalhadores, ao passo que o número 5 determina que os sistemas de descrição de tarefas e de avaliação de funções devem assentar em critérios objetivos comuns a homens e mulheres, de forma a excluir qualquer discriminação baseada no sexo.

Cumprido, também, recordar o artigo 270.º do Código do Trabalho, segundo o qual, na determinação do valor da retribuição deve ter-se em conta a quantidade, natureza e qualidade do trabalho, observando-se o princípio de que, para trabalho igual ou de valor igual, salário igual⁶⁰.

XII. Recorda-se, por fim, que o artigo 31.º do nosso Código do Trabalho estabelece que os trabalhadores têm direito à igualdade de condições de trabalho, em particular quanto à retribuição, devendo os elementos que a determinam não conter qualquer discriminação fundada no sexo. À luz deste preceito, a igualdade de retribuição implica que, para trabalho igual ou de valor igual:

a) Qualquer modalidade de retribuição variável, nomeadamente a paga à tarefa, seja estabelecida na base da mesma unidade de medida; b) A retribuição

⁵⁹ Veja-se a anotação de GUILHERME DRAY ao artigo 31.º do Código do Trabalho, em *Código do Trabalho Anotado*, PEDRO ROMANO MARTINEZ, LUÍS MIGUEL MONTEIRO, JOANA VASCONCELOS, PEDRO MADEIRA DE BRITO, GUILHERME DRAY e LUÍS GONÇALVES DA SILVA, 14.ª edição, cit., pp. 164 e ss.

⁶⁰ Veja-se a anotação de GUILHERME DRAY ao artigo 270.º do Código do Trabalho, em *Código do Trabalho Anotado*, PEDRO ROMANO MARTINEZ, LUÍS MIGUEL MONTEIRO, JOANA VASCONCELOS, PEDRO MADEIRA DE BRITO, GUILHERME DRAY e LUÍS GONÇALVES DA SILVA, 14.ª edição, cit., pp. 746 e ss.

calculada em função do tempo de trabalho seja a mesma. O número 3 deste preceito determina que as diferenças de retribuição não constituem discriminação quando assentes em critérios objetivos, comuns a homens e mulheres, nomeadamente, baseados em mérito, produtividade, assiduidade ou antiguidade, ao passo que o número 4 determina que as licenças, faltas ou dispensas relativas à proteção na parentalidade não podem fundamentar diferenças na retribuição dos trabalhadores. O número 5, por sua vez, esclarece que os sistemas de descrição de tarefas e de avaliação de funções devem assentar em critérios objetivos comuns a homens e mulheres, de forma a excluir qualquer discriminação baseada no sexo. Este preceito, conjugado com o artigo 270.º, que aforma o princípio a trabalho igual, salário igual, abarca o essencial da nossa legislação a propósito da igualdade retributiva. Mas, como já se afirmou supra, o mesmo não vai tão longe quanto a Diretiva, quer a propósito dos deveres de informação do empregador quanto à inexistência de desigualdade retributiva, quer quanto à necessidade de se estabelecerem ferramentas ou metodologias analíticas destinadas a apoiar e orientar a avaliação e a comparação do valor do trabalho.

CONCLUSÕES

1. O ordenamento jurídico nacional afirma a igualdade e não discriminação no acesso ao emprego, na formação e nas condições do trabalho.

2. Trata-se de uma matéria absolutamente decisiva na afirmação da dignidade no trabalho e da cidadania do trabalhador, enquanto concretização do princípio da proteção do trabalhador. De resto, é um dado adquirido, atualmente, que a igualdade e não discriminação faz parte do ideal democrático, estando acolhida na grande maioria das constituições modernas, bem como em diversos textos internacionais juridicamente relevantes, nomeadamente na Declaração Universal dos Direitos do Homem, de 1948, na Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial, de 1965, no Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos, de 1966, no Pacto Internacional de Direitos Económicos, Sociais e Culturais, também de 1966, na Convenção

sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Contra as Mulheres, de 1979, em diversas convenções da Organização Internacional do Trabalho e em tratados ou declarações de direitos de certos blocos regionais, nomeadamente no Tratado da União Europeia, na Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia e na Carta Africana dos Direitos do Homem e dos Povos.

3. A nossa Constituição acolhe o princípio da igualdade nos artigos 9.º, 13.º e 59.º e o Código do Trabalho fá-lo nos artigos 23.º a 32.º.

4. Afirma-se o princípio da igualdade na relação de trabalho pela positiva e proclama-se, quer de um ideal de igualdade formal, assente na asserção, clássica, segundo a qual “todos os cidadãos têm a mesma dignidade social e são iguais perante a lei” (cf. artigo 13.º da CRP), quer da igualdade em sentido material, emergente do Estado Social de Direito e conducente ao conceito de igualdade de oportunidades, enquanto projeto de igualdade real, que admite a adoção de medidas de ação positiva.

5. O que está em causa, em última instância, é a afirmação da ideia de Justiça Social e de um dos mais elementares *labor minimum standards* – as oportunidades devem estar abertas a todos, sem que alguém seja excluído, nomeadamente, por motivos de etnia, sexo ou religião. A igualdade, nesta perspetiva, é vista de forma substantiva (*substantive equality of opportunity*), como a faculdade atribuída a todos os cidadãos de terem acesso às mesmas oportunidades, com base nos respetivos méritos e talentos.

6. Entre nós, o direito à igualdade está, portanto, significativamente sedimentado, aplicando-se em várias fases e a vários níveis: no processo de formação do contrato de trabalho, nomeadamente quanto aos critérios de seleção e as condições de contratação; no domínio da formação profissional e reconversão profissional; em sede de execução do contrato, designadamente ao nível da igualdade retributiva e progressão na carreira; em matéria de cessação do contrato, designadamente a propósito de critérios de seleção de trabalhadores a despedir em matéria de despedimento coletivo ou por extinção de posto de trabalho; e, quanto às estruturas representativas dos trabalhadores, relativamente ao princípio da filiação sindical.

LISTAGEM DE BIBLIOGRAFIA

- ARNESON, RICHARD, “Equality of Opportunity”, *The Stanford Encyclopedia of Philosophy* (Fall 2008 Edition), Edward N. Zalta (edição), disponível em: <http://plato.stanford.edu/archives/fall2008/entries/equal-opportunity/>;
- CIHON, PATRICK J. / CASTAGNERA, JAMES OTTAVIO, *Employment and Labor Law*, Ed. Sixt. Mason, South-Western Cenage Learning, 2008;
- CUVILLO, ANTONIO ÁLVAREZ DEL, “La igualdad y no discriminación de los trabajadores migrantes: una perspectiva jurídico-constitucional”, *A Igualdade nas Relações de Trabalho*, Estudos APODIT, AAFDL, Lisboa, 2019, pp. 197 e ss;
- CORDEIRO, MENEZES, *Direito do Trabalho, I*, Almedina, Coimbra, 2019;
- DRAY, GUILHERME, *Lições de Direito do Trabalho*, 2.^a edição, Almedina, Coimbra, 2025;
- Anotação aos artigos 22.º a 33.º, *Código do Trabalho Anotado*, 14.^a edição, Pedro Romano Martinez, Luís Miguel Monteiro, Joana Vasconcelos, Pedro Madeira de Brito, Guilherme Dray e Luís Gonçalves da Silva, Almedina, Coimbra, 2025;
- *An Introduction to Portuguese Employment and Labor Law*, com a colaboração de
- DUARTE, MARIA LUÍSA, “Direito Comunitário do Trabalho. Tópicos de Identificação”, *Estudos do Instituto de Direito do Trabalho*, Vol. I, Coimbra, 2001, pp. 153 e ss;
- FAVAREL-DAPAS, BRIGITTE / QUINTIN, ODILE, *L’Europe Sociale*, 2.e édition, Réflexe Europe, Paris, 2007;
- GOLDMAN ALVIN L. / CORRADA, ROBERTO L., *Labor Law in the USA*, Third Revised Edition, Wolters Kluwer, Law and Business, The Netherlands, 2011, p. 194;
- GOSEPATH, STEFAN, “Equality”, *The Stanford Encyclopedia of Philosophy* (Spring 2011 Edition), Edward N. Zalta (edição), disponível em <http://plato.stanford.edu/archives/spr2011/entries/equality/>;
- GRANADEIRO, CATARINA, 3.^a edição, Almedina, Coimbra, 2023;
- *Equality, Welfare State and Democracy*, Almedina/Fundação Luso-Americana para o Desenvolvimento, Coimbra, 2022;

- *The Influence of the United States of America on Reaffirming the Principle of Equality in Employment in Portuguese Speaking Language Countries*, Almedina/Fundação Luso-Americana para o Desenvolvimento, Coimbra, 2017;
- *A influência dos Estados Unidos da América na Afirmação do Princípio da Igualdade no Emprego nos Países da Lusofonia*, Almedina, Coimbra, 2016;
- *O Princípio da Proteção do Trabalhador*, Almedina, Coimbra, 2015;
- “Corporate Social Responsibility & Labor Compliance”, *Revista Internacional de Direito do Trabalho*, n.º 1, Almedina, Coimbra, 2021, pp. 837-870;
- “Igualdade e Não Discriminação”, *Separata de Código do Trabalho, a Revisão de 2009*, Coimbra Editora, Coimbra, 2009, pp. 123-138;
- *Direitos de Personalidade – Anotações ao Código Civil e ao Código do Trabalho*, Almedina, Coimbra, 2006;
- *O Princípio da Igualdade no Direito do Trabalho – sua aplicabilidade no domínio específico da formação de contratos individuais de trabalho*, Almedina, Coimbra, 1999;
- HENRIQUES, MIGUEL GORJÃO, *Direito Comunitário*, 4.^a edição, Coimbra, 2006;
- RUTHERGLEN, GEORGE A. / DONOHUE III, JOHN J., *Employment Discrimination*, Foundation Press, New York, 2005;
- MARTINEZ, PEDRO ROMANO, *Direito do Trabalho*, 11.^a edição, Almedina, Coimbra, 2023;
- MAZZONI, GIULIANO, *Manuale di Diritto del Lavoro*, 6.^a edição, Volume Primo, Giuffrè Editore, Milano, 1988;
- MIRANDA, JORGE / MEDEIROS, RUI, anotação ao artigo 1.º da Constituição, em *Constituição da República Portuguesa Anotada, Tomo I*, Introdução Geral, Coimbra Editora, Coimbra, 2007;
- MIRANDA, JORGE, *Manual de Direito Constitucional, Tomo IV, Direitos Fundamentais*, 5.^a edição, Coimbra Editora, Coimbra, 2012;
- “O regime dos direitos, liberdades e garantias”, *Estudos Sobre a Constituição*, III, Livraria Petrony, 1979, pp. 41 ss.;
- MOREIRA, TERESA COELHO, “Igualdade de Género no Trabalho, 4.0”, *A Igualdade nas Relações de Trabalho*, Estudos APODIT, AAFDL, Lisboa, 2019, pp. 45 e ss.;
- RAMALHO, MARIA DO ROSÁRIO, *Direito Social da União Europeia*, Almedina, 2009;

- Da Autonomia Dogmática do Direito do trabalho, Almedina, Coimbra, 2001;
- SABINO, JOÃO FILIPE MOREIRA, “Os Direitos Fundamentais nas Relações de Trabalho”, *Direitos Humanos e Direito do Trabalho*, FLÁVIA PIOVESAN/LUCIANA PAULA VAZ DE CARVALHO (coord.), Editora Atlas, São Paulo, 2010, pp. 64 e ss;
- SEGOVIA, AMPARO MERINO, “Género y Cuotas: su ordenación jurídica en los âmbitos económico y político”, *A Igualdade nas Relações de Trabalho*, Estudos APODIT, AAFDL, Lisboa, 2019, pp. 69 e ss.;
- SEN, AMARTYA *A ideia de justiça*, Coimbra, Almedina, 2012, p. 106;
- SWEPSTON, LEE , “ILO Standards and Globalization”, *Bulletin of Comparative Labour Relations*, Wolters Kluwer Law & Business, Netherlands, n.º 55, 2005, pp. 11 e ss.;
- TEBBE, NELSON, “Religion and Marriage Equality Statutes”, *Harvard Law & Policy Review*, Volume 9, Number 1, Winter 2015, Cambridge, Massachusetts, 2015, pp. 25 e ss.;
- XAVIER, BERNARDO LOBO, com a colaboração de FURTADO MARTINS, NUNES DE CARVALHO, JOANA VASCONCELOS, TATIANA GUERRA DE ALMEIDA, *Manual de Direito do Trabalho*, 4.^a edição, cit., pp. 597 e ss.

FATORES DE DISCRIMINAÇÃO NA RELAÇÃO LABORAL: UMA ABORDAGEM *FLASH* EM RAZÃO DA RELIGIÃO¹

SUSANA SOUSA MACHADO²

RESUMO

Este artigo analisa os principais desafios que a liberdade religiosa enfrenta no contexto das relações laborais, num cenário de crescente diversidade religiosa. Identificam-se quatro grandes focos de conflito: tempo de trabalho, alimentação, uso de símbolos religiosos e proselitismo. Defende-se a necessidade de recorrer à figura da acomodação razoável como instrumento jurídico capaz de promover a conciliação entre deveres laborais e convicções religiosas, evitando discriminações indiretas. A análise percorre ainda a jurisprudência nacional e europeia, sublinhando a evolução do Tribunal de Justiça da União Europeia e o contributo relevante do Tribunal Constitucional português.

PALAVRAS-CHAVE: liberdade religiosa, discriminação, acomodação razoável, tribunais

ABSTRACT

This article analyses the main challenges that religious freedom faces in the context of labour relations, against a backdrop of growing religious diversity. Four main areas of conflict have been identified: working time, food, the use of religious symbols and proselytising. It argues for the need to use reasonable accommodation as a legal instrument capable of reconciling work duties and religious convictions, avoiding indirect discrimination. The analysis also goes through national and European case law, emphasising the evolution of the Court of Justice of the European Union and the relevant contribution of the Portuguese Constitutional Court.

KEYWORDS: religious freedom, discrimination, reasonable accommodation, courts

1 O presente texto corresponde, no essencial, à comunicação oral proferida na Conferência “Igualdade e não discriminação nas relações de trabalho: problemática e desafios atuais”, no dia 18 de novembro de 2024, no CUP da Universidade Lusófona, e, nessa medida sem aprofundamento de maior ao nível dogmático e de referências à doutrina. O meu agradecimento pelo convite à Senhora Professora Doutora Joana Neto.

2 Departamento de Ciências Jurídicas e Sociais ESTG, Instituto Politécnico do Porto, CIICESI

1. INTRODUÇÃO

Os locais de trabalho são, cada vez mais, espaços de multiculturalismo, onde o exercício da liberdade religiosa pelos trabalhadores pode suscitar desafios³. A liberdade religiosa tem consagração constitucional (art. 41.º da CRP) e, além disso, é garantida por inúmeros instrumentos de direito internacional e de direito da União Europeia. As relações laborais podem constituir um campo fértil de tensões em virtude do confronto entre as convicções religiosas do trabalhador e as exigências de gestão do empregador.

Neste quadro, podem ser de diversa natureza as dificuldades de conciliar deveres do foro religioso e deveres laborais. Por isso, temos vindo a afirmar que são quatro os principais focos de conflito entre a liberdade religiosa e a relação laboral, a saber: (1) tempo de trabalho, (2) alimentação, (3) símbolos religiosos e (4) proselitismo religioso⁴.

No que respeita ao tempo de trabalho, estão aqui em causa questões tão diversas como os pedidos de dispensa para a celebração de festividades religiosas, as pausas para oração, a observação de dias sagrados (por exemplo o Sabbath). Nestes casos, os conflitos surgem quando o empregador organiza o tempo de trabalho e elabora horários de trabalho que não são compatíveis com o cumprimento dos deveres do foro religioso dos crentes.

Quanto à alimentação, os conflitos emergem quando o empregador fornece refeições que não são adequadas às prescrições alimentares de uma determinada crença (por exemplo, kosher, halal, vegan). Mas, também, quando os trabalhadores, no exercício das suas funções, se recusam a manusear certos produtos alimentares, designadamente, carne de porco e seus derivados.

Um outro foco de conflitos é atinente ao uso de símbolos religiosos, visíveis, no local de trabalho, nomeadamente, o hijab islâmico, o turbante sikh, o crucifixo cristão ou o kipá judeu. O conflito decorre, normalmente, das exigências de uma imagem corporativa ou de neutralidade impostas pelas empresas.

3 Como bem refere Teresa Coelho Moreira, “Religião e trabalho: quo vadis?”, *Minerva – Revista de Estudos Laborais*, n.º 12, v. 6 (2024): 177-203, “nas relações de trabalho, o fator religião exige a procura de soluções inclusivas e estáveis que permitam harmonizar o seu livre exercício, pelos trabalhadores, constitucionalmente consagrado, com os interesses do empregador”.

4 Nesse sentido, Susana Sousa Machado, *A liberdade religiosa na relação laboral* (Coimbra: Gestlegal, 2021), 35.

Por fim, quanto ao proselitismo estarão em causa manifestações públicas de crenças religiosas com o propósito de conversão dos outros, seja por parte do empregador ou dos trabalhadores. O ponto central da questão coloca-se ao nível da convivência no local de trabalho e com o correto cumprimento dos deveres laborais.

Apesar de conseguirmos agrupar os conflitos nas quatro áreas referidas, as questões mais controvertidas e com maior visibilidade estão relacionadas com o uso de símbolos religiosos e com o tempo de trabalho, este último com maior relevância na jurisprudência nacional.

Todos estes focos de conflito convocam uma ponderação proporcional de bens em colisão: a liberdade religiosa do trabalhador vs. a liberdade de empresa. Na perspetiva que nos interessa assinalar, esta ponderação proporcional de bens pode transitar para uma outra ideia associada à acomodação razoável enquanto mecanismos de combate à discriminação indireta, como veremos adiante⁵.

2. A LIBERDADE RELIGIOSA E A RELAÇÃO LABORAL

A liberdade religiosa, tal como está configurada na Constituição da República Portuguesa, configura-se como o direito de qualquer pessoa adotar, ou não adotar, e manifestar uma religião ou crença, individual ou coletivamente, em público ou em privado, com ou sem culto, desde que não colida de forma desproporcional com outros bens de igual dignidade constitucional. Acentuamos que essa liberdade não se resume ao plano íntimo do crente, pelo contrário, tem projeção em todas as dimensões da sua vida, incluindo o tempo e o local de trabalho mesmo quando está numa posição de subordinação jurídica por força da celebração de um contrato de trabalho⁶. O trabalhador transporta consigo, para a relação laboral, um “universo axiológico” que inclui a sua fé e a sua prática

5 Assim, Machado, A liberdade religiosa, 125.

6 Ver, Machado, A liberdade religiosa, 20. Também Patrícia Jerónimo, “Diversidade religiosa e discriminação indireta em contexto laboral: O que nos diz a prática dos tribunais?” *Configurações: Revista de Ciências Sociais*, 33 (2024): 58, afirma que “um dos domínios em que se admite que a liberdade de manifestar a religião possa ser restringida é o das relações laborais, atenta, desde logo, a circunstância de o contrato de trabalho pressupor uma subordinação jurídica do trabalhador ao empregador...”.

religiosa e tudo isso forma a sua identidade⁷. Como salienta MOREIRA (2021), “não pode de forma alguma defender-se a visão segundo a qual a liberdade religiosa, nomeadamente no local de trabalho, se deva cingir ao foro íntimo”⁸.

A liberdade religiosa, enquanto direito fundamental, é composta por duas dimensões: a dimensão interna (*forum internum*) e a dimensão externa (*forum externum*). A dimensão interna refere-se à liberdade de ter ou não ter uma religião, de mudar de religião, e de manter as respetivas convicções religiosas no foro íntimo, sem qualquer interferência do Estado ou de entidades privadas. Esta dimensão encerra a ideia de que o direito à liberdade religiosa é um direito absoluto, já que nenhuma autoridade pode condicionar o domínio interno das convicções de cada um. Já a dimensão externa traduz-se na liberdade de manifestar as crenças religiosas, individual ou coletivamente, em público ou em privado. Esta possibilidade de manifestar de forma visível as crenças religiosas é que já pode sofrer limitações e dá origem aos principais focos de conflito no contexto laboral⁹.

A religião está presente em todas as dimensões da vida da pessoa, incluindo no trabalho. Por isso, não é de admitir, tal como já aconteceu por um período na jurisprudência de Estrasburgo, que ao celebrar um contrato de trabalho, o trabalhador está a aceitar voluntariamente restrições à sua liberdade de religião e que sempre seria livre de, a todo o tempo, se desvincular daquela relação laboral e atender às suas necessidades religiosas. Temos sempre que perceber que estaríamos perante a renúncia a um direito fundamental, a um direito humano inalienável.

3. DA DISCRIMINAÇÃO À ADAPTAÇÃO RAZOÁVEL

Da caraterização do direito à liberdade religiosa fica claro que não é possível excluir o exercício dessa mesma liberdade no contexto da relação laboral. Pelo

7 Ver, Machado, *A liberdade religiosa*, 21.

8 Moreira, “Religião e trabalho,” 104.

9 Ver, Machado, *A liberdade religiosa*, 96. Do mesmo modo, Jerónimo, “Diversidade religiosa,” 58, assegura que “é incontroverso que a liberdade de crer ou não crer constitui um direito absoluto, enquanto a liberdade de manifestar a religião pode sofrer restrições para proteger a ordem, a segurança ou a saúde públicas e para salvaguardar os direitos de outrem”.

contrário, a garantia da expressão religiosa do trabalhador encontra fundamento na promoção da sua dignidade e afirma a responsabilidade social da empresa, de tal modo que se procura assegurar a máxima efetividade da liberdade religiosa¹⁰.

Todavia, é ao empregador que cabe organizar o trabalho e proceder à gestão de uma atividade económica que, por vezes, pode exigir alguma compressão da manifestação das crenças religiosas do trabalhador no contexto laboral. Desta forma, a tarefa mais difícil de levar a cabo é a de determinar o perímetro de legitimidade do poder do empregador restringir o exercício da liberdade religiosa perante a reivindicação dos seus trabalhadores.

Para o efeito, defendemos que o empregador tem o dever de acomodar as práticas religiosas dos seus trabalhadores, desde que isso não implique um encargo indevido, excessivo ou desproporcional. Esta forma de resolução dos conflitos através da “*reasonable accommodation*” surgiu nos Estados Unidos da América, e facilmente foi desenvolvida no Canadá, mas tem vindo a mostrar-se um instrumento útil na ponderação proporcional de bens. Trata-se de um instrumento jurídico para dar solução a um conflito entre direitos e, ou, obrigações jurídicas e convicções morais que, em termos práticos, procura conciliar o exercício da liberdade religiosa e as condições de trabalho.

A acomodação razoável encontra uma forte utilidade no tratamento da problemática da liberdade religiosa no contexto da relação laboral já que é um instrumento apto a intervir nas circunstâncias concretas de execução do contrato de trabalho¹¹.

Esta temática não é nova no contexto europeu na medida em que está prevista na Diretiva n.º 2000/78/CE do Conselho, de 27 de novembro de 2000, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional, a possibilidade de “adaptações razoáveis para as pessoas deficientes”. Assim, o seu art. 5.º determina que “para garantir o respeito do princípio da igualdade de tratamento relativamente às pessoas deficientes, são previstas adaptações razoáveis.”¹².

10 Toda esta construção de ideias está explanada em Machado, *A liberdade religiosa*, 131.

11 Toda esta construção de ideias já foi explanada em Machado, *A liberdade religiosa*, 145.

12 Para mais desenvolvimentos veja-se Joana Neto, Paula Campos Pinto, Patrícia Neca, Sofia Bento. “Vozes silenciadas. A adaptação razoável do posto de trabalho para pessoas com deficiência ou com doença: relatos na primeira pessoa”, *Revista Crítica de Ciências Sociais*, 134 (2024):3-28.

Contudo, pode questionar-se se o conceito de discriminação indireta — segundo o qual uma regra aparentemente neutra pode afetar desproporcionadamente determinados grupos — não fornece já o enquadramento necessário para incluir a proteção da liberdade religiosa na Diretiva 2000/78/CE. É precisamente esta lógica, que exige uma justificação objetiva e proporcional, que sustenta a ideia de acomodação razoável.

Acompanhamos, assim, o entendimento de que a proibição de discriminação indireta deve ser interpretada no sentido de exigir, em certos casos, a acomodação de modo a evitar a discriminação indireta de alguns indivíduos em razão da sua religião¹³. Tendo em conta que a discriminação indireta e a acomodação razoável caminham lado a lado fará todo o sentido ampliar este conceito para além da sua aplicação às pessoas com deficiência.

Efetivamente, o conceito de acomodação ou, segundo o teor literal da Diretiva, a adaptação razoável, foi introduzido na Europa no contexto da discriminação em razão da deficiência¹⁴. Com frequência, a doutrina europeia propõe a extensão do âmbito de aplicação da técnica da acomodação razoável para além do contexto da deficiência¹⁵.

No ordenamento jurídico português conseguimos encontrar uma tímida alusão à acomodação razoável no âmbito do direito de suspensão do trabalho nos dias das festividades e nos períodos horários que sejam prescritos pela confissão professada, previsto no art. 14.º da Lei da Liberdade Religiosa (LLR)¹⁶.

Tendo em conta a consagração constitucional da liberdade religiosa, o empregador não se pode remeter unicamente a uma mera abstenção (*non facere*) mas, também, a uma conduta positiva (*facere*) que, em concreto, corresponde a uma tentativa de acomodar as convicções e práticas religiosas dos seus trabalhadores¹⁷. Ademais, a LLR consagra, no seu art. 7.º, a obrigatorie-

13 Neste sentido, Bribosia, Ringelheim, “Aménager la diversité: le droit de l’égalité face à la pluralité religieuse”, *Revue trimestrielle des droits de l’homme*, 78 (2009): 325-348.

14 Sobre este tema, veja-se, entre outros, Teresa Coelho Moreira, “A jurisprudência do TJUE sobre a discriminação dos trabalhadores em razão da deficiência: breve análise dos casos Chacón Navas, Jette Ring e Coleman”, *Questões Laborais*, Número Especial 42 (2013): 655-673.

15 Sandra Fredman, *Discrimination Law*, 2.ª ed., (Clarendon Law Series, 2011), 54.

16 Lei n.º 16/2001, de 22 de junho.

17 No Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 544/2014, de 15 de julho de 2014, publicado no DR, 2.ª Série, n.º 183, de 23 de setembro de 2014, pode ler-se “requerendo do Estado não uma pura atitude

dade de que os conflitos entre a liberdade religiosa de várias pessoas sejam resolvidos segundo o princípio da tolerância, ou seja, “resolver-se-ão com tolerância, de modo a respeitar quanto possível a liberdade de cada um”. Esta obrigação de tolerância, “entendida como dever de respeito pela dignidade e pela personalidade dos outros, bem como pelas suas diferentes crenças e opções de consciência”, conforma o efeito externo ou horizontal do direito fundamental à liberdade religiosa¹⁸.

Ora, a “*máxima efetividade*”¹⁹ do direito à liberdade religiosa permite que o trabalhador se possa comportar no local de trabalho sem contradizer as suas convicções religiosas.

No entanto, o dever de acomodação encontra-se vinculado ao princípio da proporcionalidade e ao princípio da razoabilidade característicos da ponderação de direitos e bens. Isto porque a própria designação de acomodação razoável limitada pelos custos excessivos já indicia que o dever em análise deve ser razoavelmente aplicado ao concreto e pode ser afastado quando isso implicar um custo desproporcionado para o empregador. A acomodação razoável favorece a efetividade da liberdade religiosa no contexto da relação laboral, todavia, reconhecemos as dificuldades inerentes à noção de custo excessivo enquanto limite à sua aplicação. E esse será o grande desafio da aplicação prática da técnica da acomodação razoável.

Isto porque não se pode perder de vista a autonomia conferida aos empregadores na gestão do seu negócio e, por outro lado, não lhes podem ser impostas adaptações à organização do trabalho de forma genérica ou mesmo, em última análise, restrições à obtenção do lucro, quando correspondam a uma onerosidade que vá para além do razoável.

omissiva, uma abstenção, um non facere, mas um facere, traduzido num dever de assegurar ou propiciar o exercício da religião”.

18 Jónatas Machado, *Liberdade religiosa numa comunidade constitucional inclusiva: dos direitos da verdade aos direitos dos cidadãos*. (Coimbra: Coimbra Editora, 1996), 255.

19 A propósito do ordenamento jurídico português, Machado, *Liberdade religiosa*, 269, escreve que “o direito à liberdade religiosa do trabalhador deve ser equacionado (...) num sentido que garanta a sua máxima efetividade”.

4. PERCURSO PELA JURISPRUDÊNCIA

Apresentamos, de seguida, uma seleção de decisões dos tribunais, com destaque para o Tribunal Europeu dos Direitos Humanos (TEDH), do Tribunal de Justiça da União Europeia (TJUE) e dos tribunais portugueses, nomeadamente o Tribunal Constitucional (TC) relativas ao exercício da liberdade religiosa no local de trabalho. Trata-se apenas de uma amostra, não se pretendendo apresentar um estudo exaustivo de todas as decisões nesta matéria. As questões mais controversas que deram origem a um maior número de decisões dos tribunais estão relacionadas com os símbolos religiosos e com o tempo de trabalho.

4.1. OS SÍMBOLOS RELIGIOSOS

Em relação aos símbolos religiosos as maiores controvérsias levantam-se quanto ao uso do véu islâmico. No que diz respeito à “jurisprudência do TEDH, encontramos casos sobre o uso do hijab por professoras do ensino primário (Dahlab c. Suíça²⁰), secundário (Karaduman c. Turquia²¹) e universitário (Kurtulmus c. Turquia²²)”²³.

No caso mais conhecido e comentado, Dahlab, a proibição do uso de véu foi considerada uma medida “*necessária numa sociedade democrática*” atendendo à laicidade e neutralidade confessional dos estabelecimentos de ensino e tendo em conta que se trata de um símbolo forte. O Tribunal de Estrasburgo entendeu que a proibição do uso do hijab não representa uma violação da liberdade religiosa da trabalhadora, isto porque, o facto de a recorrente estar em contacto com crianças, que veem no professor um modelo a seguir, iria adulterar o carácter secular do ensino defendido pelo Estado e, portanto, a limitação ao uso do véu foi classificada como uma limitação justificada pelo fim legítimo do Estado. O TEDH entende que a limitação em causa encontra

20 Queixa n.º 42393/98, decisão de 15.02.2001.

21 Queixa 41296/04, decisão de 03.04.2007.

22 Queixa 65500/01, decisão 24.01.2006.

23 Jerónimo, “Diversidade religiosa”, 64.

fundamento no n.º 2 do art. 9.º da CEDH, já que a neutralidade do Estado requer que os professores não interfiram nas crenças religiosas dos alunos.

Cumpra notar que, em todos os casos, o TEDH entendeu que a proibição de uso do hijab não violava o art. 9.º da CEDH, destacando a necessidade de preservar a neutralidade do ensino público.

No caso *Eweida*²⁴ e outros, o TEDH pronunciou-se, entre outros, sobre dois casos respeitantes ao uso visível de crucifixo: num caso por uma hospedeira da British Airways (Senhora Eweida) e noutro caso de uma enfermeira a exercer funções na ala geriátrica de um hospital (Senhora Chaplin)²⁵.

Nadia Eweida foi impedida de usar um crucifixo ao pescoço com fundamento nos regulamentos internos da empresa mas a trabalhadora considerava que a proibição de usar um símbolo religioso no local de trabalho constituía discriminação em razão da religião. Já a empresa assegurou que todos os trabalhadores que vestiam uniforme podiam usar jóias e bijuteria, incluindo símbolos religiosos, por baixo do uniforme e que, por outro lado, ofereceu à trabalhadora em questão um outro posto de trabalho em que não teria que usar uniforme. A questão foi bastante debatida sobretudo porque o regulamento interno em causa permitia o uso de outro tipo de símbolos religiosos como o turbante para os trabalhadores sikh e o véu para as trabalhadoras muçulmanas. Curiosamente, após o diferendo com a trabalhadora recorrente a companhia aérea acabou por alterar o regulamento interno de forma a permitir o uso visível de crucifixos. Neste caso, e segundo o TEDH, estava em causa um conflito entre a manifestação das crenças religiosas da trabalhadora e o propósito da companhia aérea de construir uma imagem corporativa. A decisão do TEDH foi no sentido de que a liberdade de religião de Nadia Eweida, protegida pelo art. 9.º da Convenção, tinha sido violada. E esta decisão ocorreu com base em duas grandes linhas de argumentação: por um lado, considerou que os tribunais ingleses atribuíram demasiado peso ao interesse da empresa de construir uma imagem corporativa e que, assim, não analisaram se o regulamento interno era adequado e proporcional a esse fim; por outro

24 *Caso Eweida and others v. The United Kingdom*, App. Nos. 48420/10, 36516/10, 51671/10, 59842/10, TEDH, 15/01/2013.

25 Susana Sousa Machado, “Liberdade religiosa e contrato de trabalho: breve roteiro por uma amostra jurisprudencial”, in *Estudos de direito do trabalho: em homenagem ao Professor António Monteiro Fernandes*, Vol. 2, Coord. Lobo Xavier et al. (Vila Nova de Famalicão: Nova Causa, 2017), 674.

lado, a conduta do empregador foi incoerente em dois momentos, ou seja, foi incoerente quando permitiu o uso de outros símbolos religiosos sem que isso prejudicasse a imagem da empresa e quando alterou o regulamento no sentido de admitir o uso do crucifixo.

No que diz respeito a Shirley Chaplin, uma enfermeira cristã de um hospital público, que usava um crucifixo ao pescoço como afirmação das suas crenças religiosas, com base em motivos sanitários, recebeu a ordem de retirar o referido símbolo religioso. O TEDH recordou que a margem de apreciação dos Estados deve ser respeitada e que, neste caso concreto, a restrição imposta deve ser considerada proporcional e razoável por razões de saúde e proteção dos pacientes, contemplada no n.º 2 do art. 9.º da Convenção.

Agora no contexto da jurisprudência do TJUE, cabe afirmar que tem sido amplamente debatida a legitimidade das restrições impostas ao uso do hijab no local de trabalho. Embora, numa fase inicial, se tenha assistido a uma aceitação relativamente imponderada das políticas de neutralidade empresarial — justificadas com base na liberdade de empresa protegida pelo artigo 16.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia —, as decisões mais recentes foram evoluindo no sentido de uma maior sensibilidade ao fenómeno relativamente à jurisprudência do TEDH²⁶.

Com efeito, o TJUE reconheceu que uma proibição genérica e indistinta de uso de quaisquer símbolos religiosos visíveis pode, na prática, conduzir a formas de discriminação indireta, particularmente penalizadoras para mulheres muçulmanas que usam o véu islâmico — cabendo, nestes casos, aos tribunais nacionais averiguar a existência dessa discriminação.

Exemplo disso é o processo Samira Achbita²⁷ em que estava em causa o despedimento de uma trabalhadora que, após ter comunicado ao empregador que iria começar a usar véu islâmico durante o horário de trabalho, foi informada de que tal não seria tolerado por força de uma política de neutralidade vigente na empresa. A questão prejudicial centrava-se em saber se um despedimento motivado pelo uso de véu islâmico no local de trabalho constituía discriminação direta quando o empregador proibiu todos os trabalhadores de usarem símbolos religiosos no local de trabalho. O TJUE considerou legítimo

26 Neste sentido, Jerónimo, “Diversidade religiosa”, 65.

27 Processo C-157/15, acórdão de 14.03.2017.

o objetivo de preservar uma imagem de imparcialidade política, filosófica ou religiosa perante os clientes. No entanto, sublinhou que tal política só será admissível se for aplicada de forma coerente, sistemática e restrita ao estritamente necessário — sobretudo quando se aplica a trabalhadores com funções que implicam interação com o público. Sublinhamos como mais relevante desta decisão, o facto de o Tribunal ter recomendado que os tribunais nacionais avaliem, em concreto, se a empresa teria alternativas razoáveis — como a possibilidade de realocar a trabalhadora para funções sem contacto direto com o público — antes de avançar para o despedimento. Esta orientação aponta, ainda que de forma indireta, para a necessidade de adoção de medidas de adaptação razoável, tal como temos vindo a defender²⁸.

No caso *Asma Bougnaoui*, que dizia respeito ao despedimento de uma trabalhadora por utilizar o hijab no local de trabalho, o TJUE esclareceu que o simples desejo de um cliente de não ser atendido por uma trabalhadora que usa véu islâmico não pode ser qualificado como um requisito profissional essencial e determinante, nos termos do n.º 1 do artigo 4.º da Diretiva 2000/78. Assim, o Tribunal rejeitou a possibilidade de fundamentar tal restrição apenas em preferências subjetivas dos clientes.

Posteriormente, nos casos *Wabe MH Müller Handel*²⁹, o TJUE clarificou que, apesar de a restrição ao uso de hijab poder ser considerado um objetivo legítimo, a vontade de o empregador adotar uma política de neutralidade, por si só, não basta para justificar uma diferença de tratamento baseada na religião, já que é necessário que o empregador demonstre que se trata de uma verdadeira necessidade da empresa. Para isso, pode ser levada em consideração, nomeadamente, as expectativas legítimas dos clientes e as consequências desfavoráveis que o empregador poderia sofrer se não adotasse tal política de neutralidade no contexto da sua atividade.

No caso *S.C.R.L.*³⁰ veio adicionar uma certa dimensão moral à sua análise, referindo que esta exigência de demonstração de uma verdadeira necessidade visa também fomentar uma cultura de respeito, aceitação e tolerância pela

28 Para mais desenvolvimentos, Bruno Mestre, *Direito antidiscriminação: uma perspetiva europeia e comparada* (Porto: Vida Económica, 2020).

29 Processos apensos C-804/18 e C-341-19, acórdão de 15.07.2021.

30 Processo C-344/20, acórdão de 13.10.2022.

diversidade religiosa e evitar que tais políticas se transformem, na prática, em fatores de exclusão de trabalhadores que, por motivações religiosas, fazem uso de determinados elementos de vestuário de conotação religiosa. Desta forma demonstrou preocupação em evitar o recurso abusivo a políticas de neutralidade desrespeitando exigências do foro religioso dos trabalhadores.

4.2. TEMPO DE TRABALHO

O TEDH, e a Comissão que o precedeu, desenvolveram uma jurisprudência bastante limitada em matéria de liberdade religiosa no local de trabalho. Isto deve-se, em grande medida, ao facto de não reconhecerem a discriminação indireta resultante de horários de trabalho normalizados, o que impede a consideração dos ajustamentos solicitados pelos trabalhadores.

No caso *Konttinen*³¹, a Comissão decidiu que o despedimento do trabalhador não se devia a razões religiosas, mas sim a uma violação do dever de assiduidade, uma vez que o trabalhador não tinha cumprido o horário de trabalho que lhe tinha sido atribuído. O facto de a ausência se dever a convicções religiosas foi tido como irrelevante. O caso envolvia um membro da Igreja Adventista do Sétimo Dia que trabalhava para os caminhos-de-ferro finlandeses e que tinha pedido uma mudança de turno para evitar trabalhar às sextas-feiras à noite, propondo várias formas de compensar as horas de trabalho perdidas. Foi provado que a sua ausência e as mudanças de turno solicitadas não causaram qualquer prejuízo à empresa ou a terceiros. No entanto, a Comissão aceitou o argumento da entidade patronal de que o ajustamento do horário seria inconveniente para os colegas e para a organização.

Embora o caso *Konttinen* seja o mais conhecido, a Comissão já se tinha pronunciado sobre uma questão semelhante no processo *X* contra Reino Unido³². Nesse caso, um professor muçulmano solicitou que o seu horário de trabalho fosse alterado de modo a poder fazer uma pausa de 45 minutos às sextas-feiras à tarde para assistir às orações numa mesquita. A Comissão indeferiu o seu pedido, alegando que as exigências do sistema educativo justificavam

31 Queixa n.º 24949/94, decisão da Comissão de 02.12.1996.

32 Queixa n.º 8160/78, decisão de 12.03.1981.

a recusa do seu pedido, sem considerar se poderiam ter sido exploradas soluções alternativas.

O TJUE tem-se mostrado mais sensível à necessidade de conciliar as obrigações profissionais com os compromissos religiosos neste domínio dos tempos de trabalho. Na origem da discussão encontra-se o caso Prais³³, no qual o TJUE confirmou a decisão do Conselho de não alterar a data prevista para um exame de seleção que coincidia com um feriado judaico. No entanto, o Tribunal reconheceu que, se um candidato informar antecipadamente a organização do exame de que as suas convicções religiosas o impedem de comparecer em determinadas datas, essa informação deve ser tida em conta. Neste caso específico, o candidato só notificou as autoridades da sua indisponibilidade depois de a data do exame já ter sido comunicada aos candidatos, o que justificou o indeferimento do pedido.

Relativamente ao descanso semanal e aos feriados religiosos, destaca-se o acórdão Reino Unido contra Conselho³⁴. O TJUE determinou que a eventual inclusão do domingo como dia de descanso semanal obrigatório nos termos da Diretiva 93/104/CE relativa ao tempo de trabalho deve ser deixada ao critério dos Estados-Membros, tendo em conta a diversidade cultural, étnica e religiosa de cada país.

Mais recentemente, o processo Cresco³⁵ abordou a discriminação direta com base na religião ao abrigo da Diretiva 2000/78/CE. A legislação austríaca concedeu a Sexta-Feira Santa como feriado remunerado apenas aos membros de denominações cristãs específicas. Consequentemente, apenas esses indivíduos tinham direito a uma remuneração adicional se trabalhassem nesse dia. Um aspeto significativo deste acórdão foi a ênfase dada pelo Tribunal ao aspeto de observância religiosa do feriado. O acórdão sugeria que o tratamento diferenciado poderia ser considerado legítimo se justificado por obrigações religiosas genuínas, como a observância do Sabbath para os judeus e os adventistas do sétimo dia ou as orações de sexta-feira para os muçulmanos³⁶.

33 Processo C-130/75, acórdão de 27.10.1976.

34 Processo C-84/94, acórdão de 12.11.1996.

35 Processo C-193/17, acórdão de 22.01.2019.

36 Jerónimo, “Diversidade religiosa”, 72.

Em Portugal, os litígios relativos à liberdade religiosa no local de trabalho são relativamente raros, resultando num número limitado de decisões judiciais sobre o assunto. No entanto, apesar da sua escassez, não podemos deixar de aludir à jurisprudência do Tribunal Constitucional em matéria de horário de trabalho e garantia da liberdade religiosa, com dois acórdãos que oferecem uma análise jurídica relevante³⁷.

No Acórdão 544/2014, o TC pronunciou-se a propósito da inconstitucionalidade do art. 14.º da LLR quando interpretada no sentido de que a dispensa de trabalho por motivos religiosos não abrange o trabalho por turnos. O caso diz respeito a um trabalhador membro da Igreja Adventista do Sétimo Dia que se manifestou indisponível para trabalhar à sexta-feira depois do pôr do sol. Perante a recusa acabou por ser despedido por faltas injustificadas. Tanto o tribunal de primeira instância como o de segunda instância consideraram que havia justa causa de despedimento porque a situação não estava abrangida pelo art. 14.º da LLR. Porque não trabalhava em regime de flexibilidade de horário, nem podia compensar integralmente o tempo de trabalho em falta. O TC entendeu que tal interpretação correspondia a uma compressão desproporcionada da liberdade de religião. Assim, determinou que o art. 14.º, n.º 1 da LLR deve ser interpretada no sentido de abranger o trabalho prestado em regime de turnos.

O tribunal foi sensível aos princípios da tolerância, da acomodação, da igualdade e não discriminação como parte do quadro da constitucional para o exercício da liberdade de religião no local de trabalho. Sublinhou que o legislador está constitucionalmente obrigado a assegurar a máxima efetividade da liberdade religiosa sem prejuízo de outros direitos constitucionalmente protegidos, como p. ex. o direito à livre iniciativa económica.

Noutro caso semelhante, no Acórdão n.º 545/2014, o Tribunal Constitucional apreciou o pedido de uma magistrada do Ministério Público que pretendia a dispensa de turnos de serviço urgentes que coincidissem com o sábado. Propôs a compensação desses turnos noutros dias ou durante as férias

37 Nas palavras de Teresa Coelho Moreira, “Tempo para trabalhar, tempo para orar, tempo para descansar: A religião, o tempo de trabalho e o dever da acomodação razoável” *Minerva: Revista de Estudos Laborais*, n.º 11, vol. 4 (2021), 119, “Com estas decisões, o Tribunal Constitucional mostrou uma enorme razoabilidade, atualidade, e, diríamos mesmo, sensibilidade, perante esta questão, criticando de certa forma a jurisprudência do TEDH em vários casos...”.

judiciais. A fundamentação e a decisão do TC foram coerentes com o acórdão anterior, reafirmando a existência de alternativas de horários para atender às obrigações religiosas da trabalhadora.

Mais recentemente, no Acórdão n.º 03077/22.4BELSB, de 14 de dezembro de 2023, o Supremo Tribunal Administrativo (STA) pronunciou-se sobre o caso de três candidatos ao exame de Inspetor Tributário e Aduaneiro, todos membros da Igreja Adventista do Sétimo Dia, que não puderam realizar o exame por este estar marcado para um sábado. Solicitaram uma data alternativa para o exame, mas o seu pedido foi recusado, o que os levou a contestar a decisão em tribunal. O STA considerou que a marcação do exame para um sábado não violava o direito dos candidatos à liberdade religiosa, uma vez que se tratava de um acontecimento único e isolado, sem carácter contínuo ou regular. O Tribunal argumentou ainda que, para garantir a igualdade de condições entre todos os candidatos nos procedimentos de recrutamento público, era necessário que todos os candidatos se submetessem ao exame nas mesmas circunstâncias, o que justificava a recusa de acolher isenções religiosas.

Adicionalmente, o STA reafirmou que, embora a liberdade religiosa seja constitucionalmente protegida, não é um direito absoluto e pode estar sujeita a restrições para salvaguardar outros interesses públicos legítimos, desde que tais limitações sejam proporcionais e justificadas. Consequentemente, o Tribunal concluiu que a exigência de os candidatos realizarem o exame num sábado não impunha uma limitação desrazoável ou excessiva à sua liberdade religiosa.

5. NOTA CONCLUSIVA

Esta breve análise salienta os desafios atuais na conciliação da liberdade religiosa com as obrigações profissionais, particularmente quando medidas aparentemente neutras têm um impacto desproporcionado em determinados grupos religiosos. A aplicação prática da liberdade religiosa nem sempre reflete uma acomodação real da diversidade religiosa, demonstrando que a igualdade formal pode por vezes resultar em desigualdade material.

A experiência dos tribunais portugueses ainda é muito reduzida mas permite afirmar que o art. 14.º da LLR abre caminho, em certa medida, a práticas de acomodação razoável em razão das necessidades religiosas dos trabalhadores. Por outro lado, a jurisprudência do Tribunal Constitucional é um marco importante no reconhecimento da máxima efetividade da liberdade religiosa, designadamente quando se trata de minorias religiosas.

BIBLIOGRAFIA

- Bribosia, E., and J. Ringelheim. “Aménager la diversité: le droit de l’égalité face à la pluralité religieuse.” *Revue trimestrielle des droits de l’homme* 78 (2009): 325–348.
- Fredman, Sandra. *Discrimination Law*. 2nd ed. Oxford: Oxford University Press, 2011.
- Jerónimo, Patrícia. “Diversidade religiosa e discriminação indireta em contexto laboral: O que nos diz a prática dos tribunais?” *Configurações: Revista de Ciências Sociais* 33 (2024): 55–76.
- Machado, Jónatas. *Liberdade religiosa numa comunidade constitucional inclusiva: dos direitos da verdade aos direitos dos cidadãos*. Coimbra: Coimbra Editora, 1996.
- Machado, Susana Sousa. “Liberdade religiosa e contrato de trabalho: breve roteiro por uma amostra jurisprudencial.” In *Estudos de direito do trabalho: em homenagem ao Professor António Monteiro Fernandes*, vol. 2, coord. B. G. Lobo Xavier et al., 674–695. Vila Nova de Famalicão: Nova Causa, 2017.
- Machado, Susana Sousa. *A liberdade religiosa na relação laboral*. Coimbra: Gestlegal, 2021.
- Mestre, Bruno. *Direito antidiscriminação: uma perspetiva europeia e comparada*. Porto: Vida Económica, 2020.
- Moreira, Teresa Coelho. “A jurisprudência do TJUE sobre a discriminação dos trabalhadores em razão da deficiência: breve análise dos casos Chacón Navas, Jette Ring e Coleman.” *Questões Laborais* 42 (2013): 655–673.
- Moreira, Teresa Coelho. “Tempo para trabalhar, tempo para orar, tempo para descansar: A religião, o tempo de trabalho e o dever da acomodação razoável.” *Minerva: Revista de Estudos Laborais* 11, no. 4 (2021): 89–144. <https://doi.org/10.34628/j1ze-dp26>

Moreira, Teresa Coelho. “Religião e trabalho: quo vadis?” *Minerva: Revista de Estudos Laborais* 12, no. 6 (2024): 177–203. <https://doi.org/10.34628/Q34R-FE72>

Neto, Joana; Pinto, Paula Campos; Neca, Patrícia; Bento, Sofia, “Vozes silenciadas. A adaptação razoável do posto de trabalho para pessoas com deficiência ou com doença: relatos na primeira pessoa.” *Revista Crítica de Ciências Sociais* 134 (2024): 3–28. <http://journals.openedition.org/rccs/15853>

**A IDADE COMO FATOR DE DISCRIMINAÇÃO
NO MERCADO LABORAL PORTUGUÊS
AGE AS A FACTOR OF DISCRIMINATION
IN THE PORTUGUESE LABOUR MARKET**

.....

Ana Sofia Carvalho¹

RESUMO

O presente artigo apresenta uma panorâmica da idade como fator de discriminação no mercado laboral português e o seu enquadramento jurídico no Direito do Trabalho, constando-se nomeadamente que:

- a proteção ou tutela em matéria de discriminação em função da idade foi, com acolhimento da Diretiva n.º 2000/78/CE de 27/11, transposta para o direito nacional designadamente no Código de Trabalho, encontrando-se atualmente regulada nos artigos 23.º e seguintes deste diploma, prevendo-se a possibilidade de discriminação positiva com o objetivo de garantir o exercício, em condições de igualdade, dos direitos previstos na lei ou corrigir situação de desigualdade que persista na vida social, havendo incentivos no Código Contributivo que promovem a permanência dos trabalhadores mais velhos no mercado de trabalho;
- a idade avançada (cfr. 70 anos), a par da reforma/aposentação, encontra-se configurada como um fator determinante do termo da vida profissional ativa de alguém ou modificação do seu vínculo/contrato, tanto a nível da função pública, como a nível privado, no entanto há diferenças importantes a considerar nos regimes jurídicos aplicáveis, que aqui exploraremos.

Palavras chave: idadismo, mercado laboral, direitos laborais.

Abstract

This article presents an overview of age as a factor of discrimination in the Portuguese labour market and its legal treatment in Labour Law, stating in particular that:

- the protection in matters of discrimination on grounds of age was, in accordance with Directive 2000/78/EC, transposed into national law, namely in the Labour Code, is currently regulated in Articles 23 et seq. of this diploma, providing for the possibility

¹ Juíza de Direito do Tribunal Administrativo e Fiscal do Porto. <https://orcid.org/0000-0001-6510-9734>

of positive discrimination in order to guarantee the exercise, under equal conditions, of the rights provided for by law or correct a situation of inequality that persists in social life, with incentives in the Contributory Code that promote the permanence of older workers in the labor market;

- old age (70 years), along with retirement/pension, is established as a determining factor in the end of a person's active professional life or in the modification of their employment/contract, both in the public and private sectors; however, there are important differences to consider in the applicable legal regimes, which we will explore here.

Keywords: Ageism, labour market, labour rights.

1. INTRODUÇÃO: IDADISMO E NÃO DISCRIMINAÇÃO EM RAZÃO DA IDADE

A Fundação Francisco Manuel dos Santos² apresentou em 12 de agosto de 2024 (Dia Internacional da Juventude) um estudo inédito denominado “Compreender o idadismo em relação aos trabalhadores mais jovens e mais velhos”, coordenado por David Patient, onde se analisaram a natureza e as consequências dos preconceitos dirigidos aos trabalhadores em função da idade, e no qual se concluiu nomeadamente que as decisões de recursos humanos e de pessoal que envolvem trabalhadores mais jovens e mais velhos são frequentemente enviesadas em função da idade. Ainda se retira de tal estudo que, em média, os trabalhadores portugueses relatam níveis relativamente baixos de discriminação com base na idade, no entanto, 33,5% relataram níveis moderados e elevados deste tipo de discriminação. Os mais jovens (18-35 anos) referiram os níveis mais elevados de perceção de discriminação: 42,3% referiram níveis moderados ou elevados, por comparação com 28,6% dos trabalhadores de meia-idade e 25,6% dos trabalhadores mais velhos.

Começaremos por contextualizar o tema do idadismo analisando alguns aspetos da vulnerabilidade. Vulnerabilidade é um conceito de complexo significado cujo entendimento pleno requer um profundo esforço de interpretação, embora uma perceção parcial do seu sentido possa ser obtida do senso comum.

2 Fundação Francisco Manuel dos Santos. “Compreender o idadismo em relação aos trabalhadores mais jovens e mais velhos”, 2024, https://www.ffms.pt/sites/default/files/2024-08/PR_Estudo%20Idadismo_Final.pdf.

Para a CEPAL-ECLAC, a vulnerabilidade é “o resultado da exposição a riscos, combinada com a incapacidade de enfrentá-los e a incapacidade de se adaptar ativamente”³. Num primeiro momento, parece referir-se à ideia de fragilidade física como resultado de alguma característica biológica ou psicológica. Nesta esteira, a idade é um fator essencial a considerar. Exemplificativamente, a velhice (fase final do ciclo de vida humano) torna-nos potencialmente seres vulneráveis, ou seja, necessitando de apoio e ajuda, seres dependentes de outras pessoas e, em alguns casos, alvo de situações que geram danos e sofrimentos em maior grau e com piores consequências do que em outros indivíduos. Juntamente com essa dimensão física ou biológica, é inevitável referirmos aqui uma dimensão socioeconómica. A posição social da velhice determina em grande parte o seu grau de vulnerabilidade. Dessa forma, segundo Gustavo Busso⁴ “a vulnerabilidade surge da interação entre uma constelação de fatores internos e externos que convergem para um indivíduo, lar ou comunidade em particular, em um determinado tempo e espaço”. E assim, “as condições de desamparo e fragilidade, quando combinadas com a falta de respostas e fraquezas internas, podem levar o indivíduo, o lar ou a comunidade a sofrer uma deterioração no bem-estar, como consequência da exposição a certos tipos de riscos.” Portanto, podemos afirmar que a vulnerabilidade também possui uma dimensão política e económica relacionada com a maneira pela qual as sociedades regulam e organizam o que, logicamente, reforça ou mitiga os efeitos negativos da mesma em certos grupos.

Assim, temos pelo menos uma dimensão biológica (no nosso caso, associada à idade), mas também uma dimensão política e socioeconómica, à qual devemos adicionar uma terceira dimensão relacionada com as características psicológicas de cada indivíduo e, especialmente, com o conceito complexo de resiliência. De facto, como recorda Busso⁵, “a relevância da noção de

3 CEPAL-ECLAC, “Vulnerabilidad Sociodemográfica: viejos y nuevos riesgos para comunidades, hogares y personas”, ONU, LC/R.2086, 22 abril (2002), 3, <https://repositorio.cepal.org/server/api/core/bitstreams/b50adc4d-3f77-4f20-98ee-9cc4db9161b3/content>

4 Gustavo Busso, “Vulnerabilidad Social: Nociones e implicancias de políticas para Latinoamérica a inicios del siglo XXI”, Documento presentado en el Seminario Internacional “Las diferentes expresiones de la vulnerabilidad social en América Latina y el Caribe”, Santiago de Chile, 20 e 21 de junho (2001), 7, <http://www.derechoshumanos.unlp.edu.ar/assets/files/documentos/vulnerabilidad-social-nociones-e-implicancias-de-politicas-para-latinoamerica-a-inicios-del-siglo-xxi.pdf>

5 Busso, “Vulnerabilidad”, 9.

vulnerabilidade social está relacionada com a possibilidade de apreender cognitivamente de que forma e por quais motivos diferentes grupos e setores da sociedade estão sujeitos dinamicamente aos processos que ameaçam sua subsistência e capacidade de aceder a níveis mais altos de bem-estar.”

Importa destacar como a identificação de “categorias de discriminação” ou de características pessoais que excluem as pessoas da igualdade efetiva tem sido um importante avanço para reverter as desigualdades. Tal identificação abriu o caminho a políticas que priorizam ou tratam diferentemente pessoas com alguma dessas características historicamente discriminadas com o fim de igualar as oportunidades e garantir o gozo efetivo dos seus direitos ou apenas as empoderar face àqueles que usufruem de todos os privilégios e direitos⁶.

O princípio de não discriminação, constante em muitos dos diplomas de direitos humanos e nas constituições nacionais – entre elas na Constituição da República Portuguesa que no seu artigo 13.º prevê o princípio de igualdade e não discriminação – tem sido um fator decisivo para alcançar uma maior igualdade real. A positivação da proibição de discriminação implica ir mais além de um simples reconhecimento geral e formal da igualdade, dando visibilidade ao facto de que determinados coletivos são socialmente discriminados. Embora estes textos costumem estabelecer uma enumeração de motivos de discriminação que devem ser travados, a lista dos mesmos tem de ser necessariamente incompleta e aberta para dar cabimento às novas e mudáveis formas possíveis de discriminação que podem aparecer e deverão ser igualmente combatidas. É nessa categoria de “outras formas de discriminação” onde se insere habitualmente a discriminação em razão da idade.

Segundo Maria Miguel Barbosa et al.⁷ deve-se ressaltar que o artigo 21.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (com a epígrafe “Não discriminação”) expressamente refere a idade como fator potencialmente

6 Karlos Castilla, “Interseccionalidad: un paso más en el largo camino por la igualdad” *Papeles el tiempo de los derechos*, nº 18 (2020), 3, <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=8394953>

7 Barbosa, Maria Miguel; Guimarães, Paula; Afonso, Rosa Marina; Yanguas, Javier e Paúl, Constança. “Cuidados centrados na pessoa idosa: Uma abordagem de promoção de direitos”. In *Olhares sobre o envelhecimento. Estudos interdisciplinares*, Joaquim Pinheiro (coord.), vol. I, 23-35. Funchal: Universidade da Madeira, 2021, DOI: 10.34640/universidademadeira2021barbosaguimaraesafonso ISBN: 978-989-8805-63-8

discriminatório, tendo o seu artigo 25.º (epigraçado “Direitos das pessoas idosas”) redação manifestamente atual, em que as dimensões da independência e da participação são sublinhadas, questões que constituem alicerce para a intervenção centrada na pessoa.

2. A IDADE COMO FATOR DE DISCRIMINAÇÃO NO MERCADO LABORAL PORTUGUÊS E O SEU ENQUADRAMENTO JURÍDICO NO DIREITO DO TRABALHO

A Diretiva n.º 2000/78/CE do Conselho, de 27 de novembro de 2000, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional é um diploma fundamental para análise da questão da igualdade no mercado laboral.

O objetivo desta Diretiva era estabelecer um quadro geral para combater a discriminação com base na religião ou crença, deficiência, idade ou orientação sexual no que diz respeito ao emprego e à atividade profissional, visando pôr em prática nos Estados-Membros o princípio da igualdade de tratamento (cfr. artigo 1.º da Diretiva).

O artigo 2.º, n.º 1 desta Diretiva define o princípio da igualdade de tratamento para efeitos da mesma como a ausência de qualquer discriminação, direta ou indireta, por qualquer dos motivos referidos no artigo 1.º. No entanto, no que diz respeito à idade, a Diretiva permite justificação de diferenças de tratamento no artigo 6.º, podendo as mesmas ser “adotadas pelos Estados membros desde que tenham por fundamento objetivos legítimos de política de emprego, de mercado de trabalho e de formação profissional”. Para além desta condição, no mesmo preceito exige-se ainda que os meios adotados para realizar esses objetivos (e, desse modo, legitimar a discriminação) sejam apropriados e necessários (princípio da proporcionalidade).

Ainda segundo a mesma Diretiva, tais diferenças de tratamento podem estar relacionadas com a exigência de requisitos especiais em matéria de acesso e condições de emprego ou de despedimento (artigo 6.º, n.º 1, al. a)), com a fixação de condições mínimas de idade, experiência profissional ou antiguidade no emprego para aceder ao emprego ou a determinadas regalias a este associadas (artigo 6.º, n.º 1, alínea b)), ou com a imposição de uma idade máxima

de contratação, com base na formação exigida para o posto de trabalho ou na necessidade de um período razoável de emprego antes da reforma (artigo 6.º, n.º 1, alínea c)).”⁸.

Quanto às discriminações negativas em razão da idade, Francisco Liberal Fernandes⁹ explicita que na aceção da diretiva “estas apenas são admissíveis quando justificadas pela natureza da atividade executada, pelo facto de a idade constituir um requisito essencial para o seu exercício e desde que a ligação entre essa exigência e o acesso à profissão se revele legítima e adequada (artigo 4.º, n.º 1).

De acordo com este preceito, são três os requisitos que concorrem para legitimar derrogações à igualdade de tratamento em razão da idade: em primeiro lugar, a medida discriminatória deve prosseguir um fim legítimo; depois, a característica que justifica a diferença de tratamento deve estar relacionada com a idade; em terceiro lugar, a característica diferenciadora deve ser um requisito essencial e determinante para o exercício da atividade. Embora todas estas condições concorram para afirmar o carácter excecional da admissibilidade da discriminação, a última indicia claramente que o preceito deve ser interpretado em termos restritivos.

O Tribunal de Justiça da União Europeia no Acórdão do Tribunal de Justiça de 16 de outubro de 2007, *in* processo C-411/05, quando confrontado com um caso de imposição de limite de idade para cessação de funções, decidiu: “A proibição de toda e qualquer discriminação baseada na idade, como aplicada pela Directiva 2000/78/CE do Conselho, de 27 de Novembro de 2000, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na actividade profissional, deve ser interpretada no sentido de que não se opõe a uma legislação nacional como a que está em causa no processo principal, segundo a qual são consideradas válidas as cláusulas de reforma obrigatória que constam das convenções colectivas e que exigem, como únicas condições, que o trabalhador tenha atingido o limite de idade para a reforma, fixado em 65 anos pela legislação nacional, e que preencha os outros critérios em

8 Francisco Liberal Fernandes, “A caducidade do contrato de trabalho do trabalhador que perfaz 70 anos na perspectiva da Diretiva n.º 2000/78/CE”, *Maia jurídica: revista de direito*, Vol. 6, Nº 2 (2012), 7. Liberal Fernandes, “A caducidade”, 6 e 7.

9 Liberal Fernandes, “A caducidade”, 6 e 7.

matéria de segurança social para ter direito a uma pensão de reforma no regime contributivo, desde que:

- a referida medida, embora baseada na idade, seja objectiva e razoavelmente justificada, no quadro do direito nacional, por um objectivo legítimo relativo à política de emprego e ao mercado de trabalho, e
- os meios utilizados para realizar esse objectivo de interesse geral não sejam inapropriados e desnecessários para esse efeito.”¹⁰.

Nos termos do artigo 7.º, n.º 1 da Diretiva, “[a] fim de assegurar a plena igualdade na vida ativa, o princípio da igualdade de tratamento não obsta a que os Estados-Membros mantenham ou adotem medidas específicas destinadas a prevenir ou compensar desvantagens relacionadas com qualquer dos motivos de discriminação referidos no artigo 1.º.”.

Esta Diretiva foi implementada em Portugal pelos artigos 23.º a 28.º do Código do Trabalho (doravante CT), dos quais resulta nomeadamente que:

- o trabalhador ou candidato a emprego tem direito à igualdade de oportunidades e à igualdade de tratamento no que se refere ao acesso ao emprego, à formação e promoção ou carreira profissional e às condições de trabalho, não podendo ser privilegiado, beneficiado, prejudicado, privado de qualquer direito ou isento de qualquer dever em razão, nomeadamente, de ascendência, idade, do sexo,(...), devendo o Estado promover a igualdade de acesso a tais direitos (cfr. artigo 24.º, n.º 1 do CT);
- o empregador não pode praticar qualquer discriminação, direta ou indirecta, nomeadamente em razão dos fatores elencados no n.º 1 do artigo 24.º do CT (cfr. artigo 25.º, n.º 1 do CT);
- “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.” (cfr. artigo 25.º, n.º 2 do CT);
- a prática de ato discriminatório lesivo de trabalhador ou candidato a emprego confere-lhe o direito a indemnização por danos patrimoniais e não patrimoniais, nos termos gerais de direito (cfr. artigo 28.º do CT).

¹⁰ Tribunal de Justiça da União Europeia. Acórdão do Tribunal de Justiça de 16 de outubro de 2007, processo C-411/05.

Em termos de previsão específica quanto ao fator de discriminação idade, o CT, no seu artigo 25.º, n.º 3, explicita que “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.”.

O CT prevê ainda a possibilidade de discriminação positiva com o objetivo de garantir o exercício, em condições de igualdade, dos direitos previstos na lei ou corrigir situação de desigualdade que persista na vida social (cfr. artigo 27.º do CT), havendo exemplificativamente incentivos no Código Contributivo que promovem a permanência dos trabalhadores mais velhos no mercado de trabalho previstos nos artigos 105.º a 107.º de tal diploma, traduzindo-se os mesmos na redução das taxas contributivas aplicáveis¹¹. Esta redução traduz-se numa taxa contributiva global de 25,3%, sendo, respetivamente, de 17,3% e de 8% para as entidades empregadoras e para os trabalhadores (cfr. artigo 107.º, n.º 1 do Código Contributivo) e justifica-se pela redução das eventualidades cobertas (apenas estando protegidos nas eventualidades de doença, parentalidade, doenças profissionais, velhice e morte – cfr. artigo 106.º, n.º 2 do mesmo diploma).

Estes incentivos estão de acordo com as políticas europeias e nacionais promotoras do envelhecimento ativo e da sustentabilidade da Segurança Social e são aplicáveis a trabalhadores ativos com, pelo menos 65 anos de idade e carreira contributiva não inferior a 40 anos e os que se encontrem em condições de aceder à pensão de velhice sem redução no âmbito do regime de flexibilização da idade de acesso à pensão de velhice, sendo a Instituição de Segurança Social que procede a este enquadramento, oficiosamente ou a pedido da entidade empregadora (cfr. artigo 47.º do Decreto-Regulamentar n.º 1-A/2011, de 3 de janeiro).

No entanto, a idade avançada (cfr. 70 anos), a par da reforma/aposentação, encontra-se configurada como um fator determinante do termo da vida profissional ativa de alguém ou modificação do seu vínculo/contrato, tanto a nível da função pública, como a nível privado, no entanto há

11 Recorde-se que taxa contributiva global do regime geral dos trabalhadores por conta de outrem é de 34,75%, cabendo 23,75% à entidade empregadora e 11% ao trabalhador – cfr. artigo 53º do Código Contributivo.

diferenças importantes a considerar nos regimes jurídicos aplicáveis, que aqui exploraremos.

A nível das funções públicas, a regra geral de caducidade do vínculo de emprego público pela reforma ou aposentação do trabalhador, por velhice ou invalidez, ou quando o trabalhador complete 70 anos de idade, encontra-se prevista no artigo 292.º da Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas.

Atualmente, é possível ao trabalhador reformado ou aposentado por idade de 70 anos exercer funções públicas, mas apenas de acordo com o previsto no artigo 294.º-A do mesmo diploma, aditado pelo Decreto-Lei n.º 6/2019, de 14 de janeiro. Segundo Miguel Lucas Pires¹² “[a] grande novidade resultante desta norma reside na postergação do limite etário de 70 anos como limite inultrapassável para o exercício de funções ao abrigo do regime do emprego público.

(...) Para que tal suceda, torna-se necessário que, cumulativamente (n.º 1):

a) se trate de casos de interesse público excecional, devidamente fundamentado;

b) o trabalhador manifeste a vontade de continuação de exercício de funções (expressamente e por escrito através de requerimento dirigido ao respetivo empregador público), pelo menos seis meses antes de completar aquela idade;

c) haja consentimento do dirigente competente do respetivo empregador público.”.

Para Aleida Vaz de Carvalho Carvalho “a exigência de interesse público excecional para a continuidade de funções não se justificava, sendo bastante a existência de interesse do trabalhador e o acordo da entidade empregadora que se fundamentaria em mero interesse público na continuidade de funções”¹³.

Seguindo Pires¹⁴, “[p]ara além da natureza temporária dos vínculos, estes encontram-se sujeitos (n.º 4) a regras parcialmente distintas das vigentes para os vínculos de idêntica natureza, designadamente:

12 Miguel Lucas Pires, *Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas Anotada e Comentada* (Coimbra: Almedina, 2021), 390.

13 Aleida Vaz de Carvalho, *A relação jurídica de emprego público* (Coimbra: Gestlegal), 2021, 543.

14 Pires, *Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas Anotada e Comentada*, 391-392

a) estipulação de um prazo inicial de 6 meses, com renovações sucessivas (em caso de vontade concordante das partes), até ao limite de 5 anos (assim se afastando o disposto no art. 60.º, n.º 1) ou, no caso da comissão de serviço, até ao limite de duração desta (normalmente 3 anos, para o exercício de cargos de direção intermédia e 5 anos para cargos de direção superior – arts. 19.º, n.º 12 e 21.º, n.º 9, da Lei n.º 2/2004);

b) a alínea b) afasta o regime do art. 293.º (que fixa em 30 dias o prazo de aviso prévio destinado a operar a caducidade dos contratos a termo, quer a iniciativa parta do empregador ou do trabalhador) e do n.º 4 do art. 289.º (que fixa também em 30 dias o prazo para qualquer das partes denunciar a comissão de serviço);

c) a alínea c) afasta as normas que atribuem ao trabalhador uma compensação pela extinção dos vínculos transitórios, como sejam o art. 293.º, n.º 3 (para os contratos a termo) e o art. 26.º, n.º 1 da Lei n.º 2/2004 (para a comissão de serviços dos dirigentes).

(...) Do exposto resulta que os trabalhadores poderão, no máximo, exercer funções públicas até aos 75 anos, pelo que não corresponde à verdade que o preceito agora introduzido elimine a existência de um limite etário para o exercício de funções públicas, à imagem do que sucede no regime do CT”.

As regras a nível das funções privadas estão previstas no artigo 348.º do CT nos termos do qual se dá a modificação *ope legis* do contrato de trabalho de trabalhador reformado por velhice ou que atinja 70 anos em contrato a termo.

Seguindo Marlene Mendes, “[a] reforma do trabalhador por velhice ou por invalidez determina a caducidade do contrato de trabalho com efeitos a partir da data em que foi formulado o pedido de reforma pelo trabalhador à Segurança Social. A reforma por velhice é uma das causas legais de caducidade do contrato de trabalho que assenta em 2 requisitos: a idade completa para a vida ativa e o tempo de carreira contributiva”¹⁵.

2 – No caso previsto no número anterior, o contrato fica sujeito ao regime definido neste Código para o contrato a termo resolutivo, com as necessárias adaptações e as seguintes especificidades:

a) É dispensada a redução do contrato a escrito;

15 Marlene Mendes, *O contrato de trabalho na prática jurídica* (Vila Nova de Famalicão: Nova Causa Edições Jurídicas, 2021), 271.

b) O contrato vigora pelo prazo de seis meses, renovando-se por períodos iguais e sucessivos, sem sujeição a limites máximos;

c) A caducidade do contrato fica sujeita a aviso prévio de 60 ou 15 dias, consoante a iniciativa pertença ao empregador ou ao trabalhador;

d) A caducidade não determina o pagamento de qualquer compensação ao trabalhador.

3 - O disposto nos números anteriores é aplicável a contrato de trabalho de trabalhador que atinja 70 anos de idade sem ter havido reforma.”.

Segundo Mendes (2021, p. 271), “[a] reforma do trabalhador por velhice ou por invalidez determina a caducidade do contrato de trabalho com efeitos a partir da data em que foi formulado o pedido de reforma pelo trabalhador à Segurança Social. A reforma por velhice é uma das causas legais de caducidade do contrato de trabalho que assenta em 2 requisitos: a idade completa para a vida ativa e o tempo de carreira contributiva¹⁶”.

Segundo João Leal Amado¹⁷, “[n]os termos da al. c) do art. 343.º, o contrato de trabalho caduca «com a reforma do trabalhador, por velhice ou invalidez». A *reforma* surge, pois, como uma das causas de caducidade do contrato de trabalho. Pergunta-se: poderá o trabalhador, reformado, mas não incapacitado, continuar a desempenhar a sua atividade, permanecendo no serviço mesmo após o conhecimento da respetiva reforma? Razões de política de emprego, ligadas à conveniência de libertar postos de trabalho para os mais jovens, depõem no sentido de uma resposta negativa. Mas razões sociais e humanas, ligadas à salvaguarda dos interesses do trabalhador reformado, cuja pensão de reforma é amiúde muito escassa e cujo capital de conhecimentos e de experiência profissional pode ser valioso, militam no sentido de uma resposta positiva. Neste contexto, a nossa lei estabeleceu um sistema do tipo compromissório nesta matéria (...)”, no número 1 do artigo 348.º do CT, em que “de um golpe, a lei i) autoriza que o trabalhador reformado por velhice permaneça ao serviço (contanto, claro está, que o empregador nisso convenha), ii) converte o respetivo contrato de trabalho num contrato a termo, assim tornando precária a relação laboral em causa e assim facilitando a desvinculação ao empregador, quando este entender que a presença do trabalhador

16 Como se lê no Ac. TRP, proc. n.º 1094/10.6TTPRT.P2, de 14/07/2020.

17 João Leal Amado, *Contrato de Trabalho* (Coimbra:Coimbra Editora, 2014), 359.

reformado no seu posto deixa de ser útil. Trata-se, como a doutrina tem assinalado, de um caso de *termo impróprio*, resultante da lei e não de estipulação contratual. Segundo o número 2 do artigo 348.º, esse contrato ficará sujeito ao regime codicístico do contrato a termo resolutivo, mas «com as necessárias adaptações e as seguintes especificidades: a) é dispensada a redução do contrato escrito; b) o contrato vigora pelo prazo de seis meses renovando-se por períodos iguais e sucessivos, sem sujeição a limites máximos; c) a caducidade do contrato fica sujeita a aviso prévio de 60 ou 15 dias, consoante a iniciativa pertença ao empregador ou ao trabalhador; d) a caducidade não determina o pagamento de qualquer compensação ao trabalhador».

3. *BREVES CONCLUSÕES*

As nossas sociedades envelhecidas são também sociedades idadistas, que discriminam as pessoas idosas. Essa discriminação acrescenta e molda em muitos sentidos a vulnerabilidade das pessoas idosas enquanto grupo. Neste artigo analisámos, do ponto de vista da aplicação dos princípios de igualdade e não discriminação, o papel do direito no combate ao idadismo numa perspetiva laboral.

Com efeito, o princípio de não discriminação constante em muitos dos diplomas de direitos humanos e nas constituições nacionais tem sido um fator decisivo para alcançar uma maior igualdade real.

A Diretiva n.º 2000/78/CE do Conselho, de 27 de novembro de 2000, é um diploma fundamental para análise da questão da igualdade no mercado laboral, pois tem como objetivo estabelecer um quadro geral para combater a discriminação com base na religião ou crença, deficiência, idade ou orientação sexual no que diz respeito ao emprego e à atividade profissional e visa pôr em prática nos Estados-Membros o princípio da igualdade de tratamento. A referida Diretiva foi implementada em Portugal.

Apesar de tal, a discriminação por idade nas relações de trabalho é uma realidade e o regime europeu permite diversas exceções que limitam a eficácia da proteção antidiscriminação por idade, pelo menos em comparação com os outros motivos proibidos de discriminação, o que também ocorre ao nível da

legislação nacional, por efeito da transposição da Diretiva. No entanto, tal tem por base compatibilizações necessárias com outros objetivos legítimos.

Referências bibliográficas

- Amado, João Leal. Contrato de Trabalho. Coimbra:Coimbra Editora, 2014.
- Barbosa, Maria Miguel; Guimarães, Paula; Afonso, Rosa Marina; Yanguas, Javier e Paúl, Constança. “Cuidados centrados na pessoa idosa: Uma abordagem de promoção de direitos”. In Olhares sobre o envelhecimento. Estudos interdisciplinares, Joaquim Pinheiro (coord.), vol. I, 23-35. Funchal: Universidade da Madeira, 2021, DOI: 10.34640/universidademadeira-2021barbosaguimaraesafonso ISBN: 978-989-8805-63-8
- Busso, Gustavo. “Vulnerabilidad Social: Nociones e implicancias de políticas para Latinoamérica a inicios del siglo XXI”, Documento presentado en el Seminario Internacional “Las diferentes expresiones de la vulnerabilidad social en América Latina y el Caribe”, Santiago de Chile, 20 e 21 de junho (2001). <http://www.derechoshumanos.unlp.edu.ar/assets/files/documentos/vulnerabilidad-social-nociones-e-implicancias-de-politicas-para-latinoamerica-a-inicios-del-siglo-xxi.pdf>
- Castilla, Karlos. “Interseccionalidad: un paso más en el largo camino por la igualdad” Papeles el tiempo de los derechos, nº 18 (2020), 3, <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=8394953>
- Carvalho, Aleida Vaz de. *A relação jurídica de emprego público*. Coimbra: Gestleg, 2021.
- CEPAL-ECLAC. “Vulnerabilidad Sociodemográfica: viejos y nuevos riesgos para comunidades, hogares y personas”, ONU, LC/R.2086, 22 abril (2002). <https://repositorio.cepal.org/server/api/core/bitstreams/b50adc4d-3f77-4f20-98ee-9cc4db9161b3/content>
- Fernandes, Francisco Liberal. “A caducidade do contrato de trabalho do trabalhador que perfaz 70 anos na perspectiva da Diretiva n.º 2000/78/CE” *Maia jurídica: revista de direito*, Vol. 6, Nº 2 (2012).
- Fundação Francisco Manuel dos Santos. “Compreender o idadismo em relação aos trabalhadores mais jovens e mais velhos”, 2024, <https://>

www.ffms.pt/sites/default/files/2024-08/PR_Estudo%20Idadismo_Final.pdf

Mendes, Marlene. *O contrato de trabalho na prática jurídica*. Vila Nova de Famalicão: Nova Causa Edições Jurídicas, 2021.

Pires, Miguel Lucas. *Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas Anotada e Comentada*. Coimbra: Almedina, 2021.

Tribunal de Justiça da União Europeia. Acórdão do Tribunal de Justiça de 16 de outubro de 2007, processo C-411/05.

ASSÉDIO MORAL NO TRABALHO: CAUSAS, CONDICIONAMENTOS E REPARAÇÃO.

.....

PEDRO BARRAMBANA SANTOS¹⁸

Inicialmente, gostaria de agradecer publicamente o simpático convite formulado pela senhora professora Doutora Joana Neto, o qual muito me honrou e, igualmente, saudar na sua pessoa o Centro Universitário do Porto da Universidade Lusófona pela organização desta conferência, sendo o seu objecto, hoje e sempre, pertinente dado que os tempos de vivemos não permitem a cristalização de ideias ou de modelos de resolução de problemas ou, sequer, acreditar que tais temas se mostram ultrapassados.

Dito isto, tendo em consideração o tempo que nos foi atribuído e a latitude do nosso encargo, optamos por definir três objectivos, a saber:

- i) *circunscrever o conceito jurídico de assédio laboral (não sexual) e fornecer pistas sobre a exequibilidade da sua invocação no foro;*
- ii) *Identificar as causas e condicionantes da sua ocorrência; e, por fim,*
- iii) *sublinhar os modelos de reparação e repressão do fenómeno.*

II. Hoje em dia, felizmente, temos como ponto de partida o artigo 29.º, n.º2 do Código do Trabalho, norma que, no essencial, se encontra vigente na sua conformação pós-discriminatória (*tal como consagrada pelo Código do Trabalho de 2003*), com uma curta vigência de pouco mais de 15 anos.

Dizia, estabelece o artigo 29.º, n.º2 do Código do Trabalho que se entende por assédio “*o comportamento indesejado, nomeadamente o baseado em factor de discriminação, praticado [em contexto laboral] com o objectivo ou o efeito de perturbar ou constranger a pessoa, afectar a sua dignidade, ou de lhe criar um ambiente intimidativo, hostil, degradante, humilhante ou desestabilizador*”.

Torna-se importante frisar a natureza, agora, jurídica deste conceito, que

18 Autor/a. O autor não adota o Acordo Ortográfico de 1990.

permite delimitar este instituto em causa, libertando-se das demais ciências, designadamente da psicologia, da psiquiatria e da sociologia. Estas ciências foram importantes para a inventariação e sinalização das manifestações típicas do fenómeno, tendo sido alvo de apropriação pelo Direito.

Até 2009, a protecção judicial face a fenómenos assediantes não discriminatórios (*isto é, que não assentassem especificamente num dos factores* típicos de discriminação) passava sempre por uma primeira *meta volante*, a demonstração da integração de um conjunto de factos, como assédio moral, de acordo com a definição oriunda dessas ciências para, a partir daí, fundamentar a existência da afectação de um direito laboral específico.

Parece-nos claro que, no regime de 2003, a tutela se mostrava mais aparente que efectiva dado que assentava, apenas, nos factores típicos de discriminação.

Após 2009, a revitalização do regime jurídico do assédio, fruto do seu alargamento, convocou os académicos e os práticos do direito para a necessidade de delimitarem convenientemente o conceito jurídico uma vez que, rapidamente, se compreendeu que essa amplitude permitiria, à primeira vista, a integração conceptual de realidades que não seriam merecedoras dessa tutela.

As decisões proferidas pelos Tribunais da Relação durante a primeira metade da década passada correspondem a um eloquente repositório das dificuldades iniciais na compreensão do fenómeno, amalgamando frequentemente requisitos legais com características meramente indicativas, interpretações que, malogradamente, foram fazendo escola.

É o caso, designadamente, da leitura que se faça acerca da necessária demonstração da índole assediante ou, ainda, da putativa necessidade da duração temporal da conduta assediante.

Mais recentemente, na última década, as decisões dos tribunais superiores procuraram libertar-se de considerações exojurídicas, focando-se em encontrar na norma os caracteres distintivos que integram aquele sistema móvel.

Ainda que, nem sempre, com integral sucesso.

É, por isso, que se aguarda com particular expectativa e esperança] a decisão que crê que será proferida a breve trecho pelo Supremo Tribunal de Justiça no processo n.º 1066/20.2T8AVR.P1.S2 em sede de recurso de revista excepcional, admitida por acórdão de 25/09/2024 (*rel. Mário Belo Morgado*).

Neste, sublinhando o Supremo que se trata de matéria com grande

relevância jurídica de índole teórica e prática, a admissão do recurso extraordinário procura que o tribunal de cúpula da jurisdição comum contribua para “a delimitação e exactos contornos do conceito, mormente nas suas conexões com o poder que o empregador tem de organizar e ordenar o trabalho no seio da empresa e, por outro lado, no seu confronto com os simples conflitos laborais”, especialmente quando se trate de um trabalhador que exerça funções de gestão e, assim, contribuir para uma melhor aplicação do direito e minimizar as sempre indesejáveis contradições entre decisões judiciais¹⁹.

Ainda que sem força formal de precedente, antevê-se que o aresto – até pela previsível composição do tribunal colectivo – se transformará num monumento jurídico que marcará o registo relevante no nosso ordenamento jurídico.

Retornando, ao conceito:

Consubstancia assédio laboral o comportamento voluntário e indesejado, constituído por actos comissivos e/ou omissivos, tenham carácter insidioso ou manifesto, praticados durante a formação do contrato de trabalho, formação profissional ou execução da relação laboral, que comporte um objectivo ou produza um efeito intencional que afecte a dignidade da pessoa humana do destinatário, seja perturbando ou constrangendo a pessoa do destinatário ou criando ambiente intimidativo, hostil, degradante, humilhante ou desestabilizador.

Telegraficamente, frisa-se que:

- i. da conjugação dos n.º 1 e 2 do artigo 29.º do Código do Trabalho resulta a consagração de um sistema aberto, de natureza meramente exemplificativa, quando ao preenchimento do conceito jurídico de assédio laboral, dado o emprego da expressão “*entende-se por*”. No entanto, pela sua amplitude, dir-se-á que o n.º 2 abrange a maioria das manifestações do fenómeno;

19 Aludíamos ao acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 15/01/2025, proc. 1066/20.2T8AVR. P1.S1, rel. Júlio Gomes. Neste, o Supremo Tribunal de Justiça afirmou, peremptoriamente, “que a lei não exige como requisito imprescindível a intenção nociva do empregador, bastando-se com o resultado da conduta”, dependendo a qualificação de uma situação como assediante da “consideração da conduta do empregador no seu conjunto”, a qual poderá “resultar [n]a criação daquele ambiente “intimidativo, hostil, degradante, humilhante ou desestabilizador”. Conclui o citado aresto que, tendo o trabalhador sido alvo de dois despedimentos ilícitos sucessivos, da violação do direito de ocupação efectiva e, ainda, vendo omitida a prestação de informação relevante e do princípio da igualdade, se impunha a qualificação da situação como assediante, sem sequer necessitar de se cuidar da intenção da entidade.

ii. O regime jurídico do assédio laboral deverá ser encarado como instituto jurídico de última *ratio*, como válvula geral, tal como o princípio da boa fé;

iii. Os fenómenos de assédio laboral corporizam meios de afectação da dignidade da pessoa humana, ou seja, destinam-se a proteger manifestações especialmente relevantes da altamente complexa densidade do ser humano, com dimensão física e mental. É, por isso que a colocação da dignidade da pessoa humana no centro da figura, como bem jurídico, permitirá, no plano técnico, explicitar sobre uma justificação única todas as situações de assédio incluindo o assédio moral. É esse o carácter distintivo da figura;

iv. No plano dos sujeitos, o assediante e assediado encontrar-se-ão, tendencialmente, no âmbito da empresa e da relação laboral (*ou equiparada*), ainda que se admita como possível o emprego de terceiros assediadores, estranhos à relação laboral;

v. O assédio laboral assenta, sempre, numa actividade humana activa ou omissiva, como é o caso em que, deliberadamente, não é atribuído trabalho para constranger o trabalhador a uma situação humilhante e desestabilizadora;

vi. O comportamento deve assumir um carácter indesejado, visto na perspectiva do assediado, sendo a indesejabilidade desse comportamento do conhecimento do assediante. É ónus do assediado a sua demonstração desse conhecimento [os tribunais estão habituados a, diariamente, apurarem factos subjectivos];

vii. Ainda que controvertido, é admissível a qualificação como assédio laboral do comportamento de facto único, desde que a sua intensidade seja tal que lese indelevelmente a dignidade do destinatário e não, apenas, uma das suas manifestações; a reiteração não se encontra acolhida no conceito legal, não sendo adequada a interpretação restritiva do normativo a qual, diga-se, tem sido acolhida pelos tribunais superiores;

viii. Não constitui requisito jurídico da figura a existência de um qualquer plano sistematizado, de índole malévola ou persecutória no comportamento lesivo, ou o seu carácter insidioso;

ix. O comportamento deve apresentar-se relacionado com o trabalho (*incluindo formação profissional*), ainda que possa ser praticado em ambiente extra-laboral;

x. Tanto é assediante o comportamento que tem o objectivo ou o efeito de perturbar ou constranger a pessoa, atingindo o bem jurídico protegido;

xi. A intenção assediante consubstancia, no assédio não discriminatório, requisito da figura, ainda que, em algumas situações, a produção do efeito assediante faça presumir aquela intenção cabendo ao assediante o ónus de ilidir a presunção.

Se me é permitida a imagem, o assédio laboral corresponde à violência doméstica do juslaboralista, carecendo de uma abordagem compreensiva do fenómeno que não isole os actos de microlesão e que o compreenda como processo de afectação multipolar.

Por essa razão, sendo suscitada processualmente, dado que consiste numa causa de pedir de índole marcadamente jusvalorativa, tal determina o alargamento do conjunto de factos essenciais que a integram, impondo ao autor o especial ónus de invocação e demonstração da sua ocorrência (artigo 5.º, n.º1 do Código de Processo Civil), bem como acomete ao Tribunal a especial tarefa de, analisados no seu contexto os eventos demonstrados, verificar do preenchimento, por um lado, da *fattispecie*, da lesão da dignidade do destinatário, coisificando-o e, ainda, da insusceptibilidade de responder à factualidade apurada através de outro mecanismo.

III. Quanto à prevalência do assédio entre nós, de acordo com os dados divulgados por estudo apoiado pela CITE, a prevalência do assédio laboral rondará cerca de 16% da população activa como tendo sido visada em, pelo menos, uma ocasião.

Tem sido discutido, entre nós, se se trata de um fenómeno recente ou, apenas, de um comportamento humano com novas roupagens.

Independentemente do que se conclua, certo é que existem vários factores que contribuem ou, pelo menos, favorecem a ocorrência do fenómeno, podendo repartir-se em factores económicos, culturais e organizacionais, por um lado, ou, noutra banda, em factores endógenos do assediante e no assediado.

Sublinha-se que:

i. As crises económicas, a implementação de medidas legislativas ou, até, as modificações dos modelos empresariais consubstanciam um importante

catalisador para a ocorrência do fenómeno. Assim, os ciclos de desemprego, em trabalhadores com mais idade, com menores habilitações e, ainda, em sectores de actividade que se encontrem em mutação, consubstanciam terreno fértil para o surgimento de situações assediantes com o escopo de fazer cessar as relações laborais mais antigas e, potencialmente, mais onerosas, entroncando, também, na sua maior vulnerabilidade dessas pessoas para regressarem para a vida activa, sendo demasiado novos para se reformarem e demasiadamente velhos para encontrarem uma nova oportunidade profissional.

ii. A cultura de (hiper) valorização da estabilidade laboral mostra-se antagónica à prática precariedade dos vínculos oferecidos, preferindo-se, por vezes, a manutenção de um vínculo, ainda que tóxico. A situação torna-se particularmente aguda, entre nós, na administração pública e em organizações onde inexistam sistemas efectivos de responsabilização da cadeia hierárquica.

iii. O fraco dinamismo do mercado de emprego português, especialmente no interior, conjugado com a reduzida mobilidade geográfica da população, contrariamente ao que acontece noutros países;

iv. A estrutura empresarial portuguesa, composta na sua maioria por pequenas e médias empresas, de índole familiar, que absorvem cerca de metade da mão-de-obra, sendo que a reduzida dimensão empresarial poderá potenciar a existência de conflitos particularmente agudizados e a pessoalização destes;

v. A adopção de modelos organizativos tendencialmente verticais, herdeiros do culto do líder ou do chefe, onde existe baixa partilha no momento decisório;

vi. A desconsideração da necessidade de cuidar das organizações como um organismo vivo vocacionado à perpetuidade, observando a empresa como mero meio de subsistência do sócio e do seu agregado;

vii. A implementação de modelos de gestão de recursos humanos cuja filosofia assenta na valorização da padronização e automatização do processo produtivo, atribuindo à intervenção laboral humana um carácter secundário, de mera repetição de uma ou mais actividades, sendo por isso tendencialmente “*fungível*” a pessoa do trabalhador face à tarefa a desenvolver no processo produtivo.

- viii. A implementação de modelos decisórios que assentam no medo ou na própria pressão dos pares para a obtenção de resultados;
- ix. As características de personalidade dos próprios assediadores e dos assediados, fruto de eventuais incapacidades, problemas de saúde mental, doenças ou de estabilidade/instabilidade emocional;
- x. A exacerbação do culto do indivíduo bem como na quebra de laços de solidariedade comunitária e profissional;
- xi. A dimensão do mercado de trabalho e das (efectivas) oportunidades profissionais.

IV. Constatando-se pela verificação de uma situação de assédio laboral, dispõe o lesado dos meios tutelares comuns, consoante adopte uma abordagem conservatória ou extintiva do vínculo laboral.

No primeiro conjunto, dispõe o trabalhador do processo especial de tutela de personalidade ou, na sua falta dos procedimentos cautelares destinados a obstar a continuidade dos comportamentos assediadores e, assim, estancando a lesão da sua dignidade.

No segundo conjunto, com o escopo de cessar o vínculo, identifica-se o despedimento com justa causa (caso o assediador seja o trabalhador) ou a resolução do contrato de trabalho (caso o assediado seja o trabalhador), actos jurídicos unilaterais que, nos termos gerais, são susceptíveis de verificação judicial quanto à sua regularidade.

Quanto ao ressarcimento, recordamos que o assédio laboral se apresenta como um meio apto a gerar danos na saúde física e psíquica do destinatário, podendo ser responsável por alterações cognitivas, psicológicas, psicossomáticas, hormonais, gerar síndromes depressivas, pós-traumáticas, conduzir a hábitos aditivos, e, no limite, ao suicídio.

Ainda que se mostre ponderado o enquadramento do ressarcimento dos danos emergentes de assédio enquanto acidente de trabalho ou doença profissional – *veja-se o artigo 6.º da Lei n.º 73/2017* –, a verdade é que, tanto quanto se sabe, as manifestações específicas do fenómeno têm claudicado perante os exigentes requisitos do direito infortunístico, na medida em que se constata pela falta de subitaneidade ou imprevisibilidade.

Bastaria, à semelhança do que ocorre pelo artigo 9.º da LAT, que fosse alargado o conceito de acidente de trabalho, abarcando, também, a lesão corporal, perturbação funcional ou doença geradora de redução na capacidade de trabalho ou de ganho ou a morte, directa ou indirectamente produzida em razão da sujeição a situação de assédio laboral

Restará, assim, ao lesado exercer a competente acção de responsabilidade civil assinalando, como fonte de obrigação de indemnizar, a natureza contratual ou extracontratual da mesma consoante a conformação da situação, sendo certo que na apresentação típica, em que o trabalhador se apresenta como lesado, ocorrerá tradicionalmente um concurso entre as fontes de responsabilidade civil.

Cabendo ao autor a selecção da causa de pedir, crê-se que, tendencialmente, a sua pretensão assentará na violação dos deveres laborais, assinalando-se, ainda, a aplicabilidade do prazo prescricional laboral ao trabalhador lesado, iniciando-se o cômputo no prazo de um ano a contar da cessação do vínculo quando tal pedido seja formulado contra a entidade empregadora.

Ainda assim, continua o lesado onerado com o ónus de demonstrar os factos constitutivos da sua pretensão, nos termos gerais, salvo se se tratar de uma situação assediante assente em factor de discriminação, onde beneficia da inversão de ónus de prova, previsto no artigo 25.º, n.º5 do Código do Trabalho.

Recorde-se ainda que o Tribunal do Trabalho não se encontra vinculado no quantitativo peticionando, podendo condenar *extra ultra vel petitum* caso se convença que os danos apurados (patrimoniais e extrapatrimoniais, aqui se incluindo o dano biológico que poderá ser identificado) ultrapassam o *quantum* pedido.

Por fim, não se rejeita a tutela penal, podendo-se conceber a integração das condutas assediantes em diversos tipos penais, consoante a sua concreta conformação (*designadamente de maus tratos, perseguição, ofensa à integridade física, cocção, violação de correspondência, injúria ou difamação*). Isto, sem prejuízo da constituição do autor da conduta assediante, autonomamente e em eventual concurso, em responsabilidade contra-ordenacional nos termos previstos no artigo 29.º, n.º5 do Código do Trabalho.

V. SINTETICAMENTE:

- a) Aguarda-se que o Supremo Tribunal de Justiça contribua decisivamente para a estabilização da interpretação jurídica do conceito de assédio laboral;*
- b) Exige-se às partes um especial cuidado na invocação dos factos (e não conclusões) em que assentam a sua pretensão, impondo-se ao Juízo do Trabalho uma análise criteriosa da factualidade provada e a percepção da situação que se apresenta tendente à subsunção (ou não) no artigo 29.º, n.º 1 e 2 do Código do Trabalho; e*
- c) Impõe-se uma interpretação distanciada, objectiva e global das condutas a fim de perceber a efectiva dimensão do conflito.*

A CONTRATAÇÃO COLECTIVA ENQUANTO INSTRUMENTO DE PROMOÇÃO DA IGUALDADE

.....

FILIPE LAMELAS¹

1. INTRODUÇÃO

1.1 A DIMENSÃO COLECTIVA DAS RELAÇÕES DE TRABALHO

– MOTOR DE EQUILÍBRIO DAS RELAÇÕES DE TRABALHO

A dimensão coletiva das relações de trabalho é um tema que as políticas públicas mais centradas na área social vêm a negligenciar há algumas décadas, tendo vindo a remeter o seu tratamento, muitas vezes, para a área económica.

Sucede que a negociação colectiva é um dos elementos fundamentais para qualquer Estado Social e um dos pilares de qualquer sistema de relações de trabalho.

Desde logo, é através da contratação colectiva que se negociam e determinam os salários dos trabalhadores representados por sindicatos.

Além disso, também é essencial para a definição de um conjunto de matérias como “benefícios marginais, produtividade, segurança do emprego e nas práticas de participação dos trabalhadores”².

1 O presente texto corresponde, na sua essência, à apresentação realizada no âmbito da Conferência “Igualdade e não discriminação nas relações de trabalho: problemática e desafios atuais”, que teve lugar a 18-11-2024, na Universidade Lusófona do Porto, organizada pela Exma. Senhora Professora Joana Neto. Para efeitos de contextualização do tema, o ponto 1. e o ponto 3.1. foram incluídos no presente texto, apesar de constarem de um capítulo do mesmo autor, constante da publicação organizada por Caleiras, J. & Carmo, R. M. (Eds.) (2024). *O tripé inadiável: Trabalho, emprego e proteção social em Portugal*. Mundos Sociais.

2 Sobre a temática, Visser, Jelle “Trends in trade Union membership”. *Bulletin of Comparative Labour Relations*, (1990) , bem como Freeman Richard. e James. Medoff , *What Do Unions Do?*, Nova Iorque, Basic Books, (1984).

Por outro lado, “a maior parte da legislação de proteção – que vai desde o subsídio de desemprego; seguro de doença à proteção do emprego e regulamentação da saúde e segurança no trabalho – provavelmente não existiria”³ (ou seria muito diferente) se não fosse o papel determinante das estruturas de representação colectiva dos trabalhadores. Outro fator relativo à dimensão coletiva das relações de trabalho – e, de certa forma, contíguo à negociação coletiva – a considerar é o “efeito de arrastamento” que os sindicatos potencializam, não só através do alargamento da cobertura de negociação, mas também porque a sua simples presença e capacidade de mobilização pode produzir mudanças significativas nas respostas dos empregadores quando colocados perante potenciais conflitos coletivos.

Também é verdade que, nos últimos 50 anos, se verificaram um conjunto de mudanças no mundo do trabalho a que as relações coletivas de trabalho não ficaram imunes.

Os sindicatos, apesar da sua indispensabilidade, viram a sua capacidade negocial, por exemplo, tornar-se mais volátil, muitas vezes dependente de um conjunto de circunstâncias económicas e de atores políticos; a sua composição sofreu alterações e o tipo de relações estabelecidas com os empregadores e o com o próprio Estado também sofreu ajustamentos profundos⁴.

Em Portugal, a negociação colectiva tem “*funções de aplicação do imperativo legal*”⁵, o que lhe confere uma natureza quase legislativa⁶ e por isso,

3 Visser, Jelle, “Trends in trade Union membership”, (1990).

4 A nível nacional, tiveram um profundo impacto no sistema de relações coletivas de trabalho, nomeadamente com a introdução do mecanismo de caducidade dos instrumentos de regulamentação colectiva, com a erosão do princípio do tratamento mais favorável e com o desvirtuamento do princípio da filiação. Sobre a evolução do número e tipo de instrumentos de regulamentação coletiva publicados em Portugal e trabalhadores abrangidos, ver, a título exemplificativo *Livro Verde Sobre as Relações Laborais*, 2016, MTSS, 351 e ss.

5 Nesse sentido, Supiot, Alain, Maria. Emilia. Casas, Jean. de Munck, Peter. Hanau, Anders. Johansson, Pamela. Meadows, Enzo. Mingione, Robert. Salais, e Paul. Van der Heijden, *Transformações do Trabalho e Futuro do Direito do Trabalho na Europa*, Coimbra, (2003).

6 Essa natureza foi, aliás reconhecida na decisão Tribunal de Justiça da União Europeia naquele que ficou conhecido como o Acórdão *Viking*, no qual o tribunal decidiu pela aplicação do efeito horizontal das normas sobre liberdades económicas constantes dos Tratados aos sindicatos fazendo um paralelismo entre as funções destas e outros órgão de natureza semi-pública como as agência de regulação (Acórdão C-438/05, *International Transport Workers’ Federation and Finnish Seamen’s Union v Viking Line*, [2007] CJTI I-10779). Sobre este tema, Warneck, W. (2010), “What is the political temperature after the Laval and Viking judgments?” *Transfer: European Review of Labour and Research*, 16(4). (2020): 563-565.

a intervenção estatal neste domínio de cariz aparentemente privado é legitimada, por um lado, pelo interesse público associado à relevância económica e social da contratação colectiva e, por outro, por essa natureza regulatória se verificar em matérias comumente atribuídas aos poderes públicos.

1.2 O TRATAMENTO NORMATIVO DA NEGOCIAÇÃO COLETIVA NAS ESFERAS INTERNACIONAL, COMUNITÁRIA E CONSTITUCIONAL

A nível internacional, as políticas relativas à contratação coletiva têm a sua fonte, numa perspetiva normativa, na Convenção n.º 98 OIT⁷ (de 1949 e ratificada por Portugal em 1964).

Igualmente determinante na sua contextualização é a Recomendação n.º 91 OIT (1951), que promove o exercício efetivo do direito à contratação coletiva, nomeadamente a necessidade de existência de um processo/administração para a sua efetiva implementação, bem como de mecanismos de controlo e supervisão associados a essa execução. De igual modo, a Recomendação n.º 163 OIT (1981) refere-se à promoção da contratação coletiva como uma obrigação dos Estados.

Também a nível europeu, além de algumas referências genéricas nos Tratados, a Carta Social Europeia (1961) não só consagra o direito à negociação coletiva como também delimita alguns dos termos em que os Estados são destinatários da obrigação de proceder à sua promoção.

Na vertente interna, o art. 56.º da CRP⁸ consagra o exercício deste direito às associações sindicais e impõe um comando dirigido ao Estado no sentido de desenvolver políticas que assegurem e garantam o cumprimento desse objetivo, nomeadamente através da regulamentação dos termos em que o incentivo à negociação coletiva deve ocorrer.

7 Organização Internacional do Trabalho.

8 Constituição da República Portuguesa.

2. A IGUALDADE RETRIBUTIVA

1.1. CONTEXTO NORMATIVO INTERNACIONAL

A igualdade de remuneração para trabalho de igual valor é um direito humano reconhecido e consagrado na Convenção 100 da OIT, adotada em 1951.

Essa convenção define remuneração como o salário ou vencimento ordinário, de base ou mínimo, e quaisquer emolumentos adicionais, direta ou indiretamente pagos, em dinheiro ou em espécie, pelo empregador. Nesse sentido, o conceito de remuneração inclui, por exemplo, o pagamento de trabalho suplementar, ações da empresa, outros abonos e/ou outros suplementos remuneratórios pagos pelo empregador, bem como as prestações em espécie.

Por sua vez, a Convenção sobre a Discriminação (Emprego e Profissão) (C111), complementada pela Recomendação (R111), aborda práticas discriminatórias mais amplas, incluindo a igualdade de remuneração entre homens e mulheres por trabalho de igual valor. A R111 é mais explícita no que respeita à discriminação salarial e ao papel que as organizações de empregadores e de trabalhadores podem desempenhar, em particular, através da contratação coletiva.

Também a nível europeu, foi recentemente aprovada a Diretiva (UE) 2023/970, relativa ao reforço do princípio da igualdade de remuneração por trabalho igual ou de igual valor entre homens e mulheres, que visa:

- a) o respeito pelo princípio da igualdade retributiva: para trabalho igual ou de igual valor entre homens e mulheres, salário igual;
- b) a proibição de qualquer discriminação salarial direta ou indireta em razão do sexo;
- c) a transparência salarial e o reforço da aplicação do direito à igualdade de remuneração.

1.2. CONTEXTO NORMATIVO NACIONAL

Nos termos da Constituição da República Portuguesa, todos os trabalhadores, sem distinção, têm direito à retribuição do trabalho, segundo a

quantidade, natureza e qualidade, observando-se o princípio de que para trabalho igual salário igual, de forma a garantir uma existência condigna (al. a), n.º 1, art. 59.º CRP).

A igualdade retributiva implica que para trabalho igual ou de valor igual qualquer modalidade de retribuição variável, nomeadamente a paga à tarefa, seja estabelecida na base da mesma unidade de medida e que a retribuição calculada em função do tempo de trabalho seja a mesma (n.ºs 1 e 2 do artigo 31.º do CT).

Entende-se por trabalho igual aquele em que as funções desempenhadas ao serviço do mesmo empregador são iguais ou objetivamente semelhantes em natureza, qualidade e quantidade, e por trabalho de valor igual aquele em que as funções desempenhadas ao serviço do mesmo empregador são equivalentes, atendendo nomeadamente à qualificação ou experiência exigida, às responsabilidades atribuídas, ao esforço físico e psíquico e às condições em que o trabalho é efetuado (alíneas c) e d) do n.º 1 do artigo 23.º do CT).

2. A DIMENSÃO COLECTIVA DAS RELAÇÕES DE TRABALHO E O COMBATE À DESIGUALDADE

2.1. CONTEXTO: O RECONHECIMENTO DO PAPEL DOS SINDICATOS NO COMBATE À DESIGUALDADE (EM GERAL)

Além do papel fundamental que os sindicatos tiveram na melhoria das condições dos trabalhadores e na criação da legislação previdencial referida anteriormente, nos últimos anos, vários estudos e relatórios estabeleceram uma relação entre os níveis de sindicalização e salários auferidos, mas também no que respeita à desigualdade.

O Banco Mundial⁹, por exemplo, concluiu que:

- Trabalhadores sindicalizados e outros trabalhadores abrangidos por negociação coletiva (tanto em países industrializados como em países

9 Banco Mundial, *Sindicatos e negociação colectiva: efeitos económicos em um ambiente global*, (2002) (disponível em <http://elibrary.worldbank.org/doi/abs/10.1596/0-8213-5080-3>).

em desenvolvimento), em média, auferem uma retribuição superior aos trabalhadores não sindicalizados (ou não abrangidos);

- Essa diferença salarial corresponde a 15% nos EUA a entre 5% a 10% nos demais países industrializados;
- Trabalhadores em setores ou empresas com elevada filiação sindical tendem a auferir salários mais elevados;

Em 2008, um relatório da OIT¹⁰, também concluiu que:

- Elevada filiação sindical, uma estrutura de negociação coletiva mais coordenada e uma maior cobertura de acordos coletivos de trabalho estão associados a menores índices de desigualdade;
- Os países em que as taxas de sindicalização são mais elevadas são também aqueles em que o estado social é mais desenvolvido, a tributação é mais progressiva, a negociação coletiva é mais centralizada e a legislação laboral mais próxima das normas internacionais do trabalho e mais bem implementada.

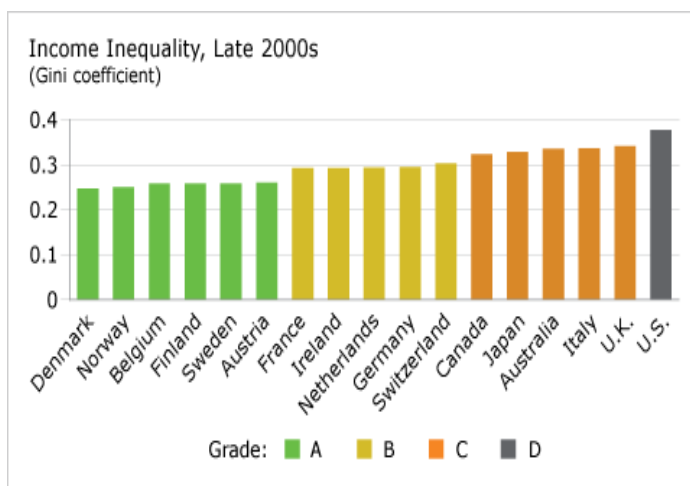
Outro estudo¹¹ concluiu que:

- A dessindicalização explica uma parte substancial do crescimento da desigualdade salarial masculina no Reino Unido e nos Estados Unidos desde o início dos anos 1980.

De facto, os países onde a desigualdade salarial é menor tendem a ser os que apresentam maiores índices de sindicalização:

10 ILO, *Desigualdades de renda na era da globalização financeira*, (2008), (disponível em http://www.ilo.org/global/publications/books/WCMS_100354/lang--en/index.htm).

11 David Card, Thomas Lemieux e W. Craig Ridell, *Sindicalização e desigualdade salarial: um estudo comparativo dos EUA, Reino Unido e Canadá*, (2023) (disponível em <http://www.nber.org/papers/w9473>). Além disso, outros estudos como «Canadian Inequality: Recent Developments and Policy Options», de Nicole M. Fortin, David A. Green, Thomas Lemieux, Kevin Milligan e w. Caig Ridell, (2012) (disponível em <https://utppublishing.com/doi/full/10.3138/cpp.38.2.121> atribuiu 15% do crescimento da desigualdade de renda no Canadá durante as décadas de 1980 e 1990 ao declínio da sindicalização. Outro estudo sobre o Canadá, «Unions Matter: How the Ability of Labour Unions to Reduce Income Inequality and Influence Public Policy has been afetado by Regressive Labour Laws», 2013, de Garry Sran, com Michael Lynk, James Clancy e Derek Fudge (disponível em http://www.law.harvard.edu/programs/lwp/papers/CFLR%20Unions%20Matter_2.pdf) demonstram que há uma clara divergência ao longo dos anos entre a cobertura sindical canadiana e a desigualdade de rendimento, bem como que a capacidade dos sindicatos de influenciar positivamente a transferência de riqueza diminuiu e, devido a isso, a desigualdade de rendimentos vem aumentando.



FORTE: Conference Board of Canada

Por isso é que a relação entre sindicalização e desigualdade merece um olhar mais atento dos decisores e do legislador, especialmente se considerarmos que “a alta e crescente desigualdade de rendimento não é inevitável e depende em parte de escolhas políticas¹²”.

Se a sindicalização promove (ou de alguma forma contribui) para a diminuição da desigualdade, as políticas públicas na área social – especialmente em países onde a desigualdade continua a aumentar ou é, de facto, um problema que urge solucionar – devem ser voltadas para a dimensão coletiva da relação de trabalho, nomeadamente promovendo a filiação sindical.

2.2. *Negociação Coletiva e o combate à desigualdade*

Os baixos salários praticados em empregos e setores tradicionalmente ligados ao trabalho feminino têm a sua origem na subvalorização do trabalho das

¹² Conforme referido no Relatório da OCDE, *Desigualdade na renda do trabalho – quais são seus impulsionadores e como pode ser reduzida*, (2012) (disponível em <http://www.oecd.org/tax/public-finance/49417273.pdf>).

mulheres¹³. Obviamente, um princípio básico que deve ser cumprido quando está em causa aferir o cumprimento do princípio da igualdade é de que aqueles salários devem ser comparados com os auferidos por homens em empregos e indústrias onde se verifica uma predominância masculina. Caso contrário, as políticas ou práticas relativas à fixação de salários correm o risco, direta ou indiretamente, de discriminar grupos vulneráveis de trabalhadores (por exemplo, estabelecendo níveis salariais mais baixos em setores ou profissões ocupadas por mulheres).

A este respeito, cumpre referir que a negociação colectiva continua a ser o instrumento mais importante para os sindicatos efetivarem o princípio da igualdade de remuneração por trabalho de igual valor e, paralelamente, conseguirem sistemas de remuneração mais transparentes conforme referido por Jane Pillinger e Nora Wintour (2019)¹⁴:

- Os dados demonstram que a negociação colectiva contribui positivamente para reduzir as desigualdades salariais entre homens e mulheres;
- Quando a negociação colectiva é centralizada ou conduzida a nível sectorial, abrange uma maior proporção de trabalhadores e tem um maior impacto na redução das desigualdades salariais entre homens e mulheres;
- O alcance da redução das disparidades salariais entre homens e mulheres também depende, em parte, da taxa de cobertura das convenções colectivas.

Se é verdade que os sindicatos são muitas vezes bem-sucedidos na efetivação da garantia relativa ao princípio “salário igual para trabalho igual” isso, por si só, não elimina as disparidades salariais entre homens e mulheres. A existência e fixação de tabelas salariais não impede a subvalorização do trabalho das mulheres, nem a circunstância de, tendencialmente, serem contratadas para exercer atividades relativas a categorias profissionais com retribuições inferiores. Por esse motivo, o conceito de equidade salarial, ou de salário igual para trabalho de igual valor, deve sempre procurar erradicar salários objetivamente mais baixos nos empregos ou setores dominados pelas mulheres.

13 A este respeito, Leythienne, Denis e Perez-Julián, Marina. (2022). *Gender pay gaps in the European Union — a statistical analysis*, 2.ª ed. Revisão 1, Luxembourg: Publications Office of the European Union.

14 Pillinger, Jane, e Nora Wintour, *Collective Bargaining and Gender Equality*, Agenda Publishing. (2019)

Nesse sentido, é, ainda, importante utilizar a negociação coletiva para introduzir aumentos específicos a fim de compensar a concentração de mulheres em empregos mal remunerados, como os “5 C”: limpeza, restauração, caixa, cuidados e trabalho administrativo (*Cleaning, Catering, Cashiering, Caring and Clerical work*).

A ação coletiva pode também contribuir para a existência de critérios de avaliação neutros em termos de género para a progressão na carreira (tais como condições específicas para as mulheres que regressam da licença de maternidade, a fim de compensar as interrupções na progressão na carreira e nos salários) e também pode reduzir as disparidades entre homens e mulheres nas remunerações discricionárias/suplementos remuneratórios¹⁵.

Por outro lado, além das questões remuneratórias, um número crescente de convenções colectivas aborda questões relacionadas com o trabalho e a família, incluindo a licença parental e a proteção da maternidade¹⁶. Estes acordos podem desempenhar um papel importante na abordagem relativa à “penalização” da maternidade, associado à potencial perda de rendimento devido a obrigações de cuidados, conforme referido por Schiek¹⁷.

Finalmente, é de salientar que as convenções colectivas também têm vindo a incluir, com maior frequência, cláusulas que procuram combater os efeitos da violência e do assédio no trabalho sobre as mulheres¹⁸.

15 Para um maior desenvolvimento desta questão: *Can collective bargaining help close the gender wage gap for women in non-standard jobs?*, Policy Brief on Collective Bargaining and Gender, 25(1), OCDE, (2020): 47-62.

16 Sobre o tema, Baird, Marian; Murray, John, “Collective bargaining for paid parental leave in Australia 2005–2010: A complex context effect”. *The Economic and Labour Relations Review*, (2014) bem como Julén Votinius, J., “Collective Bargaining for Working Parents in Sweden and Its Interaction with the Statutory Benefit System”, *International Journal of Comparative Labour Law and Industrial Relations*, Issue 3, (2020), pp. 367–386

17 Schiek, D., “Collective bargaining and unpaid care as social security risk – an EU perspective”, *International Journal of Comparative Labour Law and Industrial Relations*, (2020).

18 Pillinger, Jane, and Nora Wintour. *Collective bargaining and gender equality*. Newcastle upon Tyne: Agenda Publishing, (2019).

1.3 A AÇÃO SINDICAL E O COMBATE À DESIGUALDADE¹⁹

Os sindicatos têm desempenhado um papel importante na definição de prioridades e na promoção da igualdade salarial entre homens e mulheres, que não se cinge apenas à celebração de instrumentos de regulamentação coletiva de trabalho²⁰:

a) Legislar sobre a igualdade salarial

Os sindicatos, através do diálogo e da representação, têm defendido a introdução de legislação para uma maior transparência salarial.

b) Participar nos processos de apresentação de relatórios salariais das empresas e no cálculo das disparidades salariais

Os sindicatos também se têm revelado fundamentais na resolução das disparidades salariais entre homens e mulheres através do seu papel nas políticas nacionais de transparência salarial.

c) Aumentar a sensibilização para as disparidades salariais entre homens e mulheres

Os parceiros sociais têm adotado medidas que visam aumentar a sensibilização para as disparidades salariais entre homens e mulheres, nomeadamente através de campanhas de dimensão pública.

d) Apoiar as ações judiciais em prol da igualdade de remuneração

Os sindicatos podem e têm intervindo em processos judiciais em representação das trabalhadoras.

19 A este propósito, é de referir o GUIA PRÁTICO IGUALDADE ENTRE MULHERES E HOMENS NO TRABALHO, da CGTP, que aborda 6 temáticas concretas:

I. Igualdade entre homens e mulheres no acesso ao trabalho, no emprego e na formação

II. Igualdade salarial entre homens e mulheres

III. Conciliação da vida profissional com a vida familiar e pessoal

IV. Maternidade e paternidade

V. Assédio no trabalho

VI. Doenças profissionais das mulheres trabalhadoras.

Relativamente a cada uma das temáticas, são indicadas, no final, algumas propostas de Cláusulas de Referência para a Contratação Coletiva, além de diversa documentação sobre como agir em caso de discriminação ou situações de ilegalidade dentro dessas temáticas.

20 A esse respeito, OECD, *Pay Transparency Tools to Close the Gender Wage Gap*, OECD Publishing, Paris, (2021).

1.4 BREVES NOTAS SOBRE O CONTEÚDO DOS INSTRUMENTOS DE REGULAMENTAÇÃO COLECTIVA DE TRABALHO EM MATÉRIA DE IGUALDADE

De acordo com o Relatório Anual Sobre a Contratação Colectiva em 2023, elaborado pelo Centro de Relações Laborais²¹, no que respeita ao conteúdo dos instrumentos de regulamentação colectiva de trabalho, verifica-se que tema da igualdade e não discriminação e da conciliação entre vida familiar e vida profissional tem vindo a assumir um papel cada vez mais central.

Assim, conforme é referido no Relatório, o número de convenções que abordam pelo menos um dos temas (igualdade e não discriminação ou parentalidade) aumentou para 120 (em 2022, eram apenas 109, e em 2021, eram somente 98).

Regra geral, verifica-se que as convenções incluem a obrigação de não discriminação no elenco de deveres do empregador, numa cláusula autónoma ou no elenco de garantias dos trabalhadores.

É em particular referida a igualdade em matéria retributiva (“para trabalho igual, salário igual”), por vezes com explicitação de alguns dos fatores proibidos de discriminação ou com enfoque especial no género.

Outras preveem que o gozo de certos direitos parentais não é considerado falta para efeitos da atribuição de prémios de assiduidade ou de desempenho, evitando-se, assim, regimes potencialmente discriminatórios.

Quanto à dispensa de certos regimes de tempo de trabalho, encontram-se variadas disposições convencionais que replicam a lei em matéria de dispensa de trabalho suplementar de trabalho noturno, de algumas formas flexíveis de organização do tempo de trabalho, em especial da adaptabilidade.

Pontualmente, consagram-se regimes mais favoráveis do que a lei.

Várias convenções consagram direitos a prestações especiais, tais como abonos por nascimento, subsídios de apoio à natalidade ou apoios monetários à parentalidade²².

21 Disponível em: https://www.crlaborais.pt/documents/10182/502143_RNC_2023_18_10_2024/a8a6a526-ed7c-4c0d-b0b3-b59bdeaf9a43

22 Relatório Anual Sobre a Contratação Colectiva em 2023, elaborado pelo Centro de Relações Laborais.

1.4.1 CAMINHOS A PERCORRER NA CONTRATAÇÃO COLECTIVA EM PORTUGAL, ALÉM DO “*BUSINESS AS USUAL*”

É importante que a negociação coletiva – no que respeita à dimensão da igualdade de género – se centre noutras questões, as quais muitas vezes não associamos à temática da igualdade. Alguns exemplos:

1. Definição clara e restritiva dos conteúdos funcionais das categorias profissionais constantes dos instrumentos de regulamentação colectiva de trabalho: isso obsta a que, muitas vezes, na mesma carreira, as funções desempenhadas pelas várias categorias constantes dessa carreira. Regra geral, verifica-se que as convenções incluem a obrigação de não discriminação no elenco de deveres do empregador, numa cláusula autónoma ou no elenco de garantias dos trabalhadores. É em particular referida a igualdade em matéria retributiva (“para trabalho igual, salário igual”), por vezes com explicitação de alguns dos fatores proibidos de discriminação, ou com enfoque especial no género.

2. a se sobreponham. Essa sobreposição de funções muitas vezes obsta à progressão (em especial das mulheres) e permite um pagamento inferior por tarefas que, na verdade, acabam por ser idênticas.

3. Criação de critérios claros, transparentes e públicos nos processos de avaliação de desempenho, com possibilidade de recurso interno: permite que as trabalhadoras, em particular, possam ter informação sobre eventuais motivos discriminatórios que obstem à sua progressão na carreira.

4. Estipulação de normas remuneratórias públicas relativas a cargos superiores que estabeleçam um princípio de igualdade salarial absoluto: muitas vezes, é no exercício de cargos de direção e chefia que a desigualdade salarial entre homens e mulheres é mais gritante precisamente porque, de um modo geral, estas funções escapam ao crivo da negociação coletiva.

5. Procurar aumentar os salários base ao invés dos complementos remuneratórios: uma grande parte da diferença salarial entre homens e mulheres ocorre não por via da retribuição base, mas, sim, na atribuição de suplementos. É o que sucede no caso dos prémios por assiduidade, trabalho por turnos, suplementos por exercício de cargos superiores, exemplos

flagrantes de parcelas retributivas que contribuem para a desigualdade salarial entre homens e mulheres.

3. *BREVES NOTAS CONCLUSIVAS*

Para implementar plenamente a igualdade salarial, a contratação coltiva tem de garantir que as mulheres gozam de igualdade de oportunidades e beneficiam, pelo menos à partida, das mesmas hipóteses de desenvolvimento de carreira.

Além de ser um instrumento fundamental no que respeita à prossecução do princípio “trabalho igual/ salário igual”, a negociação coletiva pode contribuir para a introdução e monitorização de esquemas de classificação ou avaliação de funções neutras em termos de género. O seu papel nesta matéria é inquestionável. Aliás, existem diversos exemplos de instrumentos de regulamentação coletiva com potencial para promover a igualdade (alcançados em todos os níveis de negociação e em diferentes setores da economia europeia). Outra realidade, a ter em consideração quando se aborda a importância da dimensão coletiva nesta temática, prende-se com o facto de as mulheres em empregos ou setores com taxas mais elevadas de sindicalização gozarem, geralmente, de melhores condições de trabalho e demais benefícios do que as trabalhadoras não sindicalizadas.

Efetivamente, como refere Linda Dickens²³:

O aproveitamento da negociação colectiva para a promoção da igualdade exige que a “igualdade de oportunidades” não seja vista apenas como relativa a áreas específicas. Obviamente, há questões a negociar com clara relevância para as mulheres e para a igualdade entre homens e mulheres que são facilmente identificadas como “questões de igualdade” (assédio sexual, conciliação família/trabalho). Mas o desenvolvimento de uma ligação positiva entre a igualdade de oportunidades e a negociação colectiva exige uma dimensão de igualdade em toda a negociação; uma perspectiva de género em todas as questões. Neste

23 Dickens, L.. *Collective bargaining and the promotion of gender equality at work: opportunities and challenges for trade unions*, (2000)

sentido, não existe necessariamente uma “agenda da igualdade” separada da agenda da negociação.

As questões “essenciais” da negociação, como o tempo de trabalho, o ajustamento salarial, a flexibilidade, a reestruturação, etc., que não ostentam um rótulo de igualdade, são de importância fulcral para a promoção da igualdade. É necessária uma dimensão de igualdade em todas estas dimensões, além da negociação de medidas específicas de igualdade, normalmente centradas apenas no papel da mulher”.

