



INÊS NABAIS
Advogada do Departamento de Direito do Trabalho da SRS Advogados Associados, RL
ines.nabais@srslegal.pt

Com o patrocínio:



PRINCÍPIO DA NÃO DISCRIMINAÇÃO: UMA ABORDAGEM PRÁTICA

Nos dias de hoje existe uma multiplicidade infindável de perfis de candidatos a um emprego, ousamos mesmo dizer que «tantos quantos a nossa imaginação quiser». Falamos de homens e mulheres, de diferentes raças e nacionalidades, de diferentes orientações sexuais e convicções religiosas e, mais interessante, de diferentes orientações ideológicas, todos eles juridicamente protegidos pelo princípio da igualdade e não discriminação presente no ordenamento jurídico português. É precisamente por esse motivo que a concretização e delimitação do princípio da não discriminação no contexto do Direito do Trabalho se assume como um dos temas de grande dificuldade interpretativa e aplicação prática para todos os intervenientes laborais.

Ora, sabemos ser proibida qualquer conduta do empregador que privilegie, beneficie, prejudique, prive de qualquer direito ou isente de qualquer dever em razão da ascendência, idade, sexo, orientação sexual, 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. O Código do Trabalho e respetiva regulamentação identificam igualmente como condutas discriminatórias o assédio sobre o candidato a emprego ou trabalhador e todas as condutas motivadas por razões atinentes à maternidade e à paternidade.

Também nos diz o Código do Trabalho que não se considera discriminação o

«
É importante que os empregadores cumpram o princípio da não discriminação, uma vez que a sua violação os fará incorrer no dever de indemnizar o candidato a trabalhador ou trabalhador

comportamento do empregador baseado em qualquer um dos fatores de discriminação já identificados mas 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.

Feito que está, ainda que sumariamente, o enquadramento global do princípio da não discriminação, a grande dificuldade advirá da tentativa de o concretizar, na prática, sendo que identificamos algumas «bengalas» que, a nosso ver, poderão ser úteis nesse árduo caminho.

Ora, desde logo os conceitos vagos e abstratos existentes no regime jurídico da igualdade e não discriminação exigem, a nosso ver, uma interpretação temperada pelo princípio constitucional da igualdade, como direito fundamental de todos os cidadãos.

Já quanto a uma possível alegação abusiva de conduta discriminatória por parte do candidato a emprego ou trabalhador,

tenha-se presente que a repartição do ónus da prova da situação de discriminação entre trabalhador e empregador acabará por retrair todos aqueles que falecem de razão. Na verdade, se ao empregador compete a prova de que a diferença de tratamento não se fundou em nenhum dos fatores de discriminação indicados pela lei, ao trabalhador caberá a difícil tarefa de fundamentar a discriminação, indicando o(s) trabalhador(es) favorecidos.

Funcionará também como fator de concretização da operacionalidade do princípio em análise a admissibilidade de medidas temporárias tendentes à erradicação de desigualdades previamente existentes. Será exemplo disso mesmo a redução de obrigações contributivas para com a segurança social na contratação de determinadas categorias de trabalhadores, como os jovens à procura de primeiro emprego.

Por último, cumpre-nos salientar a importância do cumprimento do princípio da não discriminação por parte dos empregadores, uma vez que a sua violação os fará incorrer no dever de indemnizar o candidato a trabalhador ou trabalhador por danos patrimoniais e não patrimoniais.

Uma nota final para a necessária conjugação do princípio da igualdade de género com a temática da conciliação entre a vida profissional e a vida familiar, porquanto a mesma ainda se assume como tema, constituindo, muitas vezes, um obstáculo material à contratação ou ao acesso a determinadas categorias profissionais por parte das trabalhadoras – ou candidatas a trabalhadoras – que cumulem o papel de mães. ♦