

PARECER N.º 194/CITE/2013

Assunto: Parecer prévio à recusa do pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, a trabalhadora com responsabilidades familiares, ..., nos termos do n.º 5 do artigo 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, solicitado pelo Serviço ...
Processo n.º 654 – FH/2013

I – OBJETO

- 1.1. Em 09 de julho de 2013, a CITE recebeu, através de email da Direção de Recursos Humanos do Serviço ..., pedido de parecer prévio à recusa de trabalho em regime de horário flexível apresentado pela trabalhadora com responsabilidades familiares ..., trabalhadora de limpeza hospitalar no Centro Hospitalar ..., desde 16.07.1996.
- 1.2. O pedido de horário flexível da trabalhadora, enviado por carta registada recebido pela entidade empregadora em 11.06.2013, tem o seguinte conteúdo:
*(...) Sr. Diretor dos Recursos Humanos da ...
Eu ..., funcionária de limpeza hospitalar dos ... com o Número Mecanográfico ... desde 16/07/96 e sempre que possível visto já ter outros filhos menores de idade e atualmente um com três anos e doença crónica sempre cumpro com as minhas funções e horários venho por este meio solicitar a V. Ex.ªs que me autorizem a trabalhar em regime de horário flexível, conforme o disposto no artº 56º do código do trabalho.*



Desta forma, e cumprindo os pressupostos legais, pretendo usufruir do regime referido até o meu filho completar os 12 anos de idade (cfr. O disposto no nº 1 do art. 57º do CT).

Por ultimo e uma vez que se entende por horário flexível aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de inicio e termo do período normal de horário de trabalho, solicito a V. Ex.ªs que apenas tivessem em conta na elaboração do meu horário de trabalho que o meu dia comece entre as 9 horas e com termo máximo fosse até as 18 horas de segunda a sexta-feira e me fosse retirado qualquer responsabilidade de sábados, domingos e feriados.

Sem mais assunto e ficando a aguardar resposta (...)

- 1.3.** A entidade empregadora comunicou à trabalhadora a intenção de recusa, pessoalmente, no dia 3.07.2013, nos seguintes termos:

(...) Exma. Sra.

...

(...)

Data: 3/07/2013

Assunto: Flexibilidade de horário de trabalho

Na sequência do seu pedido para alterar o horário de trabalho informa-se que:

- 1. O ... celebrou um contrato de prestação de serviços para a área da limpeza com o Centro Hospitalar ...;*
- 2. Encontram-se 118 trabalhadores afetos a este serviço;*
- 3. Sendo a laboração efetuada em quatro turnos nos seguintes horários:
7h00-12h00/ 3h00-18h00/16h00-24h00/00h00-08h00.*
- 4. Para o regular funcionamento do serviço são necessários por dias 71 trabalhadores no turno das 07h00-12h00, no turno das 13h00-18h00 5, no horário das 00h00-08h00 1;*
- 5. Horário em que V. Exa. se insere é das 07h00-12h00;*
- 6. No horário referido no número anterior encontram-se duas trabalhadoras a gozar as horas de amamentação e outra de baixa;*



7. Atento o supra exposto, para conceder-lhe o horário solicitado seria necessário admitir um trabalhador;

8. Nesta conformidade, conceder esta alteração de horário origina que passem a faltar quatro trabalhadores para trabalhar ao sábado e uma ao domingo, o que põe em risco o cumprimento do contrato de prestação de serviços celebrado entre o ... e o ...;

9. Tal obrigação não se compadece com atrasos ou falhas, sob pena das mais graves consequências para o regular funcionamento daquela Instituição Hospitalar, pondo em risco o pontual cumprimento, por parte do ..., do contrato que o vincula ao ...

A Direção de Recursos Humanos (...)”.

- 1.4.** A trabalhadora não apresentou apreciação à intenção de recusa tal como foi confirmado pela entidade empregadora, por telefone, à CITE.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. A Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 5 de julho de 2006, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional (reformulação), determina que devem “(...) *Os Estados-Membros (...) em colaboração com os parceiros sociais, lutar contra o problema das persistentes diferenças salariais em razão do género (...) através de medidas, como disposições flexíveis em matéria de tempo de trabalho, que permitam, tanto aos homens como às mulheres, conciliar mais facilmente a vida familiar e a vida profissional. (...)*”.

2.1.1. A Diretiva 2010/18/UE do Conselho, de 8 de março de 2010, que aplica o acordo-quadro revisto sobre licença parental, e revoga a Diretiva 96/34/CE, dá orientações, como no número 8, aos Estados Membros na



adoção de medidas “(...) *no sentido de melhorar a conciliação da vida profissional, privada e familiar dos trabalhadores com filhos e a igualdade entre homens e mulheres quanto às oportunidades no mercado de trabalho e ao tratamento no trabalho em toda a União (...)*” .

2.2. Neste Contexto, Portugal consagra, desde logo, estas orientações, na Constituição da República Portuguesa (CRP) com os *Princípios fundamentais do Estado* como é o caso do artigo 9.º sob a epígrafe “*Tarefas fundamentais do Estado*”:

“(…) b) Garantir os direitos e liberdades fundamentais e o respeito pelos princípios do Estado de direito democrático;

(…) d) *Promover o bem-estar e a qualidade de vida do povo e a igualdade real entre os portugueses, bem como a efetivação dos direitos económicos, sociais, culturais e ambientais, mediante a transformação e modernização das estruturas económicas e sociais;*

(…) h) *Promover a igualdade entre homens e mulheres (...)*”.

2.2.1. Seguidamente, na Parte I da CRP *Direitos e deveres fundamentais*, Título I *Princípios gerais*, o artigo 13.º sob a epígrafe “Princípio da igualdade” estabelece que:

“(…) 1. *Todos os cidadãos têm a mesma dignidade social e são iguais perante a lei.*

2. *Ninguém pode ser privilegiado, beneficiado, prejudicado, privado de qualquer direito ou isento de qualquer dever em razão de ascendência, sexo, raça, língua, território de origem, religião, convicções políticas ou ideológicas, instrução, situação económica, condição social ou orientação sexual. (...)*”.

2.2.2. No âmbito da atividade laboral, no Título III *Direitos e deveres económicos, sociais e culturais*, Capítulo I *Direitos e deveres económicos*, o artigo 59.º da CRP, invocado pela trabalhadora, sob a epígrafe “*Direitos dos trabalhadores*” recomenda:



“(...) 1. Todos os trabalhadores, sem distinção de idade, sexo, raça, cidadania, território de origem, religião, convicções políticas ou ideológicas, têm direito:

a) (...);

b) A organização do trabalho em condições socialmente dignificantes, de forma a facultar a realização pessoal e a permitir a conciliação da atividade profissional com a vida familiar;

c) (...).”

2.2.3. E prossegue, no Capítulo II *Direitos e deveres sociais*, o artigo 67.º sob a epígrafe “Família”:

“(...) 1- A família, como elemento fundamental da sociedade, tem direito à proteção da sociedade e do Estado e à efetivação de todas as condições que permitam a realização pessoal dos seus membros (...).” e, o artigo 68.º sob a epígrafe “Paternidade e maternidade”

“(...) 1- Os pais e as mães têm direito à proteção da sociedade e do Estado na realização da sua insubstituível ação em relação aos filhos, nomeadamente quanto à sua educação, com garantia de realização profissional e de participação na vida cívica do país. (...).”

2.3. Estes princípios, direitos fundamentais e constitucionais, são assegurados no Código do Trabalho (CT) aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, na Subsecção III *Igualdade e não discriminação*, Divisão I *Disposições gerais sobre igualdade e não discriminação*, no artigo 25.º sob a epígrafe “*Proibição de discriminação*”:

“(...) 1 – O empregador não pode praticar qualquer discriminação, direta ou indireta, em razão nomeadamente dos fatores referidos no n.º 1 do artigo anterior (...). (Direito à igualdade no acesso a emprego e no trabalho) (...).



2.3.1. O CT dedica uma Subsecção, IV, à Parentalidade (artigos 33 a 65.º), começando no artigo 33.º sob a epígrafe “*Parentalidade*”, integrada na Divisão III *Igualdade e não discriminação em função do sexo*, da Subsecção III *Igualdade e não discriminação* da Secção II *Sujeitos* do Capítulo I *Disposições gerais*, do Título II *Contrato de trabalho*:

“(…) 1 – A maternidade e a paternidade constituem valores sociais eminentes.

2 – Os trabalhadores têm direito à proteção da sociedade e do Estado na realização da sua insubstituível ação em relação ao exercício da parentalidade. (…)”

2.3.2. No que respeita ao funcionamento das empresas, o CT, no artigo 56.º sob a epígrafe “*Horário flexível de trabalhador com responsabilidades familiares*”, disciplina:

“(…) n.º 1 - “O trabalhador com filho menor de 12 anos ou, independentemente da idade, filho com deficiência ou doença crónica que com ele viva em comunhão de mesa e habitação tem direito a trabalhar em regime de horário de trabalho flexível, podendo o direito ser exercido por qualquer dos progenitores ou por ambos”.

n.º 2 - Entende-se por horário flexível aquele em que o trabalhador pode escolher, dentro de certos limites, as horas de início e termo do período normal de trabalho diário”.

n.º 3 - “O horário flexível, a elaborar pelo empregador, deve: a) Conter um ou dois períodos de presença obrigatória, com duração igual a metade do período normal de trabalho diário;

b) Indicar os períodos para início e termo do trabalho normal diário, cada um com duração não inferior a um terço do período normal de trabalho diário, podendo esta duração ser reduzida na medida do necessário para que o horário se contenha dentro do período de funcionamento do estabelecimento;

c) Estabelecer um período para intervalo de descanso não superior a duas horas”.



n.º 4 - O trabalhador que trabalhe em regime de horário flexível pode efetuar até seis horas consecutivas de trabalho e até dez horas de trabalho em cada dia e deve cumprir o correspondente período normal de trabalho semanal, em média de cada período de quatro semanas”.

2.3.3. Quanto ao procedimento a seguir, o artigo 57.º do CT sob a epígrafe “Autorização de trabalho a tempo parcial ou em regime de horário flexível” dispõe:

“(…) n.º 1 - O trabalhador que pretenda trabalhar (...) em regime de horário de trabalho flexível deve solicitá-lo ao empregador, por escrito, com a antecedência de 30 dias, com os seguintes elementos:

a) Indicação do prazo previsto, dentro do limite aplicável (até ao limite dos 12 anos);

b) Declaração da qual conste:

i - que o menor vive com ele em comunhão de mesa e habitação.

ii (...)

iii (...)

2 - O empregador apenas pode recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável.

3 - No prazo de 20 dias contados a partir da receção do pedido, o empregador comunica ao trabalhador, por escrito, a sua decisão.

4 - No caso de pretender recusar o pedido, na comunicação o empregador indica o fundamento da intenção de recusa, podendo o trabalhador apresentar, por escrito, uma apreciação no prazo de cinco dias a partir da receção.

5 - Nos cinco dias subsequentes ao fim do prazo para apreciação pelo trabalhador, o empregador envia o processo para apreciação pela entidade competente na área da igualdade de oportunidades entre homens e mulheres, com cópia do pedido, do fundamento da intenção de o recusar e da apreciação do trabalhador.



6 – A entidade referida no número anterior, no prazo de 30 dias, notifica o empregador e o trabalhador do seu parecer, o qual se considera favorável à intenção do empregador se não for emitido naquele prazo.

7 – Se o parecer referido no número anterior for desfavorável, o empregador só pode recusar o pedido após decisão judicial que reconheça a existência de motivo justificativo.

8 – Considera-se que o empregador aceita o pedido do trabalhador nos seus precisos termos:

a) Se não comunicar a intenção de recusa no prazo de 20 dias após a receção do pedido;

b) Se, tendo comunicado a intenção de recusar o pedido, não informar o trabalhador da decisão sobre o mesmo nos cinco dias subsequentes à notificação referida no n.º 6 ou, consoante o caso, ao fim do prazo estabelecido nesse número;

c) Se não submeter o processo à apreciação da entidade competente na área da igualdade de oportunidades entre homens e mulheres dentro do prazo previsto no n.º 5.

9 – Ao pedido de prorrogação é aplicável o disposto para o pedido inicial.

10 – Constitui contraordenação grave a violação do disposto nos n.ºs 2, 3, 5 ou 7. (...)”.

2.3.4. Dispõe, sobre a matéria, o CT, Secção VII *Direitos, deveres e garantias das partes*, Subsecção I *Disposições gerais*, no n.º 3 do artigo 127.º, sob a epígrafe “*Deveres do empregador*” que:

“(…) O empregador deve proporcionar ao trabalhador condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal”.

2.3.5. E impõe, quanto à organização do trabalho, Subsecção III *Horário de trabalho*, na alínea b) n.º 2 do artigo 212.º sob a epígrafe “*Elaboração do horário de trabalho*” que a entidade empregadora deve:



“(...) a) (...);

b) *Facilitar ao trabalhador a conciliação da atividade profissional com a vida familiar.(...)*”.

2.3.6. Da mesma forma, o legislador preconiza, ainda, no n.º 2 do artigo 221.º do CT que “(...) os *turnos devem, na medida do possível, ser organizados com os interesses e as preferências manifestados pelos trabalhadores (...)*”.

2.4. Nos termos do disposto na alínea c) do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 76/2012, de 26 de março, cabe à CITE “(...) *Emitir parecer prévio no caso de intenção de recusa, pela entidade empregadora, de autorização para trabalho a tempo parcial ou com flexibilidade de horário a trabalhadores com filhos menores de 12 anos (...)*”.

2.5. Na sequência do exposto, compulsadas as normas legais sobre a matéria com o pedido *Sub Judice*, de salientar que toda esta legislação estabelece princípios fundamentais, direitos e deveres das entidades empregadoras e dos trabalhadores, plasmados nas Diretivas Europeias transpostas por Portugal, consagrados na CRP e CT, que se devem concretizar na adoção de horários de trabalho destinados a facilitar a conciliação dos e das trabalhadoras com responsabilidades familiares com as entidades empregadoras, de acordo com o disposto nos artigos 56.º e 57.º do CT, devendo o empregador, para além de cumprir os procedimentos formais ali previstos, apenas recusar o pedido com fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, ou na impossibilidade de substituir o trabalhador se este for indispensável, o que quer dizer que as entidades empregadoras, tem que demonstrar um cuidado acrescido nestes casos, concretizando objetiva e coerentemente, na prática, em que se traduzem tais exigências imperiosas.



2.5.1. Face ao pedido de parecer prévio ora em análise, cumpre a esta Comissão ponderar:

- i)* da submissão do pedido de autorização aos pressupostos e requisitos legais do regime de trabalho em horário flexível, nomeadamente aferir a observância deste aos requisitos legais;
- ii)* se foi observada pela entidade empregadora a tramitação legalmente consagrada para os pedidos de passagem a regime de trabalho em horário flexível;
- iii)* se os fundamentos para a intenção de recusa do pedido, invocados pela entidade empregadora, assentam em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou na impossibilidade de substituir o *trabalhador se este for indispensável.*

2.5.1.1. No que respeita aos pressupostos e requisitos legais a observar no pedido da trabalhadora verifica-se, que esta não declarou que o “ (...) *menor vive (...) em comunhão de mesa e habitação. (...)* “ conforme exige o acima transcrito artigo 57.º n.º 1 alínea b) i), não obstante, afigura-se suprido tal requisito de legitimidade uma vez que a entidade empregadora nada disse sobre a matéria quando se pronunciou sobre o pedido da trabalhadora.

2.5.1.2. A trabalhadora pretende iniciar o seu dia de trabalho das 9 às 18 horas de segunda a sexta-feira com dispensa aos sábados domingos e feriados, até o seu filho completar 12 anos de idade, período máximo permitido pela legislação aplicável.

2.5.1.3. Conforme se referiu no ponto 1.3. do parecer, a entidade empregadora respondeu ao pedido da trabalhadora notificando-a da intenção de recusa no dia 3.07.2013, mediante notificação pessoal, 22.º dia após o recebimento do pedido da trabalhadora, pelo que, encontrando-se ultrapassado o prazo de 20 dias previsto no n.º 3 do artigo 57.º do CT, em conjugação com o estabelecido na alínea a) do n.º 8 do mesmo



artigo 57.º, deve considerar-se que o “(...) o empregador aceita o pedido do trabalhador nos seus precisos termos (...)”.

2.6. Analisado o processo verifica-se que:

- A trabalhadora apresentou o pedido de flexibilidade de horário à entidade empregadora - recursos humanos – por carta registada recebida pela entidade empregadora em 11.06.2013.
- O fundamento da intenção de recusa do pedido foi recebido por notificação pessoal 03.07.2013 (22.º dia posterior à entrega daquele pedido pela trabalhadora).

III – CONCLUSÃO

3.1. Em face do exposto, a CITE delibera:

3.1.1. Opor-se à recusa da prestação de trabalho em regime de horário flexível, e nos termos do previsto na alínea a) do n.º 8 do artigo 57.º do Código do Trabalho, o pedido da trabalhadora foi aceite nos seus precisos termos, porquanto ocorreu o deferimento tácito.

3.1.2. Recomendar à empresa de Serviço ... que elabore o horário flexível tal como requerido pela trabalhadora, ..., promovendo condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, em conformidade com o disposto no n.º 3 do artigo 127.º, bem como elabore horários que facilitem essa conciliação, nos termos da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º, ambos do Código do Trabalho.

APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 1 DE AGOSTO DE 2013, COM APRESENTAÇÃO DE

DECLARAÇÃO DE VOTO DA CIP – CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL, CONFORME SE TRANSCREVE:

“DECLARAÇÃO DE VOTO CIP

Na sequência da apreciação do Processo n.º 654 – FH/2013 da Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego, a CIP – CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL votou favoravelmente o referido processo por se ter verificado o deferimento tácito do mesmo.”