



## RESPOSTA À RECLAMAÇÃO DO PARECER N.º 264/CITE/2013

Assunto: Resposta à reclamação do parecer n.º 264/CITE/2013, solicitado, nos termos do n.º 5 do artigo 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12.02, na sequência da comunicação da ..., E.P.E., da intenção de recusa de autorização de trabalho em regime de horário flexível a trabalhador com responsabilidades familiares Processo n.º 1006 – FH/2013

I

Em 27.11.2013, a CITE recebeu da ..., E.P.E., através da sua mandatária, reclamação do parecer referido em epígrafe, aprovado por unanimidade dos membros presentes na reunião da CITE de 01.11.2013, solicitado, nos termos dos n.ºs 5 e 6 do artigo 57.º do Código do Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12.02, relativo à intenção de recusar o pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pelo trabalhador ..., parecer esse que foi desfavorável à referida intenção de recusa.

Ш

1. A CITE no âmbito das suas competências previstas no artigo 3.º, alínea c) do Decreto Lei n.º 76/2012, de 26.03, tem de apreciar os requisitos processuais, nomeadamente, verificar a existência do fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa, para a recusa do





pedido de horário flexível, nos termos do n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho.

- **2.** Ora, na presente reclamação a entidade empregadora refere, nomeadamente o seguinte:
- 2.1. Que, "Refere o Parecer em crise que os motivos apresentados pela ora reclamante, como fundamento da sua intenção de recusa da concessão do horário pretendido pelo trabalhador, foram "alegados de forma genérica" e que se baseiam em "situações hipotéticas e juízos de probabilidade".
- 2.2. "Com efeito, tendo em conta que o horário pretendido ainda não é praticado à data do pedido de Parecer, perguntamo-nos como é possível apresentar as consequências e efeitos daquele horário, sem recurso a juízos de prognose e antecipação desses mesmos efeitos, quando estes a verificarem-se reportar-se-ão no futuro".
- 2.3. "Antes de mais, e não obstante o ponto 1 do Parecer fazer expressa referência aos argumentos de ambas as partes, quando essa Comissão se prepara para se pronunciar sobre os mesmos, faz nova referência, em 15 sub-pontos (2.13 a 2.26), à oposição apresentada pelo trabalhador à intenção de recusa manifestada pela ora reclamante, mas no que respeita aos argumentos desta resume-a em apenas 2 sub-pontos (2.11 e 2.12)".
- **2.4.** "Com efeito, os dois argumentos apontados são efetivamente genéricos e meramente conclusivos, contudo não resumem em absoluto, os motivos apresentados para a intenção de recusa, esses reproduzidos nos pontos 1.20 a 1.28 do Parecer".





- 2.5. "Na verdade, a ora reclamante antecipou concreta e especificamente o impacto que o horário pretendido pelo trabalhador causará no serviço e cujas exigências imperiosas de funcionamento justificam a intenção de recusa em causa".
- **2.6.** "E, uma vez que se discorda do entendimento professado no Parecer de que os motivos invocados são genéricos, permitimo-nos reproduzi-los para demonstrar precisamente o contrário".
- 2.7. "Como certamente será do conhecimento de V. Exa., a ... é uma empresa de laboração contínua para satisfação do serviço público de transporte de passageiros que, visando esse objetivo, organiza o trabalho através de escalas e turnos de serviço, cormo é o caso das bilheteiras da estação de Aveiro, local de trabalho de V. Exa.".
- 2.8. "De molde a fazer face à elevada procura de passageiros, utentes dos comboios, a referida estação labora com 6 a 8 escalas de serviço por dia e à qual estão afetos 12 trabalhadores, que correspondem às necessidades mínimas da empresa para aquele local, na resposta ao volume de vendas de títulos de transporte em comboios urbanos, de longo curso e regionais, bem como no apoio personalizado ao cliente".
- 2.9. "O funcionamento da referida estação encontra-se presentemente afetado e reduzido ao indispensável tendo em conta que 3 outros trabalhadores têm o horário de trabalho reduzido ou flexível, quer motivado por direito idêntico ao ora sujeito a análise, quer por restrições médicas desses trabalhadores, pelo que se torna impossível aceder ao requerido sem colocar em causa o serviço de venda de bilhetes e de apoio ao cliente".





- 2.10. "Por outro lado, devemos referir que na referida estação não existe o horário de trabalho solicitado por V. Exa., sendo o mais próximo o turno 136 horário das 11h10 às 14h e das 15h às 19h10 de segunda a sexta-feira. Porém, sendo este um turno de 7 horas e que é utilizado para compensar as horas trabalhadas a mais noutros turnos e o único que permite fazer a transição dos turnos da tarde para os turnos da manhã pois é através daquele que se asseguram os tempos mínimos de repouso, não é possível fazer a atribuição exclusiva do mesmo a V. Exa.".
- 2.11. "Nem seria possível fazer a antecipação da hora da saída nos turnos que previssem saída após as 18h45 que pressupõe o encerramento da bilheteira às 18h15, tendo em conta o período de 30 minutos para o fecho das contas uma vez que reduziria em 1/3, e portanto, significativamente, a oferta na venda e apoio aos passageiros para os comboios com partida da estação de Aveiro às 18h19, 18h47 (urbanos), 18h20 (longo curso), 18h50 e 18h51 (regionais), bem como conduziria ao aumento da taxa de fraude (principal fonte de perda de receita) pela impossibilidade e demora no atendimento".
- 2.12. "Com efeito, o volume de vendas na estação de Aveiro entre as 18h15 e as 18h51, situa-se na ordem das 79 transações (aferido no período de 1 a 15 de setembro) e que corresponde em média a 667€. E uma vez que as 3 bilheteiras atingem nesse período a capacidade máxima de funcionamento, admite-se que as perdas na receita se situassem em cerca de 1/3 desse valor e por tanto em 222,33€ por dia, que ao fim de um ano corresponderia a uma potencial perda de receita na ordem dos 55.582,50 €".
- **2.13.** "Por outro lado, a concessão de folgas aos fins de semana originaria a afetação de outro trabalhador em substituição V. Exa., o que se





traduziria necessariamente num aumento muito significativo dos custos com o pagamento dos cortes de descanso e trabalho extraordinário e ainda com a respetiva atribuição de descanso compensatório, que por sua vez afetaria o serviço nos dias úteis, já de si afetados pelos horários flexíveis ou reduzidos já previstos".

- 2.14. "Com efeito, o consequente <u>aumento do trabalho</u> <u>extraordinário/cortes de descanso</u> nomeadamente o impacto no período entre as 18h15 e as 18h51 e aos fins de semana situar-seia na ordem de 45 horas semanais a que corresponderia cerca de 250 descansos anuais que, tendo em conta a tabela real de custos médios para a categoria de OVC cada corte de descanso custa 84,10€, traduzir-se-ia em custos médios na ordem dos 21.025,00€ por ano".
- 2.15. "Daqui se retira que, a conceder-se o solicitado horário, o impacto seria de tal forma grave e incomportável que poria em causa o funcionamento da estação de Aveiro e que a conjugação de todos os fatores e impactos referidos romaria impossível a coordenação dos trabalhadores afetos à referida estação, aumentaria exponencialmente os custos com o trabalho que contraria as orientações da Tutela bem como contribuiria para a insatisfação dos clientes, prejudicando significativamente a imagem da empresa junto dos mesmos."
- 2.16. "A reclamante, embora não tenha referido o horário de funcionamento das bilheteiras da estação de Aveiro, concretizou que o seu modo de funcionamento em regime de turnos de serviço, que labora com 6 a 8 escalas de serviço e que para a satisfação mínima dessas necessidades é essencial a afetação de 12 trabalhadores".





- 2.17. "Aproveitou a reclamante para, nessa sede esclarecer que não existe um turno que coincida com o horário pretendido pelo trabalhador pois caso existisse, mais facilmente poderia aquele ser-lhe atribuído e que o que mais se lhe aproxima não pode ser-lhe atribuído em exclusivo por dois motivos: em primeiro lugar por se tratar de um turno de 7 horas, que é utilizado para compensar as horas trabalhadas a mais noutros turnos e o único que permite fazer a transição dos turnos da tarde para os turnos da manhã e por via deste se poderem assegurar os tempos mínimos de repouso. Em segundo lugar porque implicaria necessariamente a antecipação da saída do serviço".
- 2.18. "Mais explicou a reclamante que essa antecipação no caso de atribuição daquele turno, ou outro que lhe fosse atribuído e que previsse saída após as 18h45 pressupunha o encerramento da bilheteira respetiva às 18h15 <u>facto concreto e objetivo</u>".
- 2.19. "Mais se concretizaram as consequências desse encerramento, naturalmente com recurso a um juízo de prognose não sendo naturalmente possível outro juízo atenta a existência de impacto efetivo à data do pedido de Parecer".
- 2.20. "Consequências que assentam em elementos concretos e precisos, nomeadamente através da identificação dos comboios realizados após aquela hora e aos quais as bilheteiras abertas dão apoio, concretização do volume de vendas médio para aquele período concreto (entre as 18h15 e as 18h51). Tendo em conta que as bilheteiras em funcionamento (3) atingem a sua capacidade máxima naquele período, é possível concluir, com base num juízo de razoabilidade, que o encerramento de uma delas, ocasionaria necessariamente a perda de receita correspondente (1/3)".





- 2.21. "Mais se referiu que, acaso viesse o trabalhador a ser substituído, o mesmo acarretaria necessariamente recurso a trabalho extraordinário e/ou cortes de descanso, consequência igualmente prevista para a concessão de folgas fixas aos fins de semana, tendo inclusive feito uma estimativa do valor em causa".
- 2.22. "Convém referir que a impossibilidade de substituição do trabalhador não se justifica pela sua especificidade, mas à significativa redução de recursos humanos e à impossibilidade legal de contratação de novos trabalhadores, que ocasionou a otimização dos recursos e que fosse atingida a capacidade máxima de afetação de recursos humanos, situação ocasionada pela sobejamente conhecida reestruturação do setor dos transportes justificada pela necessidade imperativa de redução de custos com o pessoal e com a operação, fatores externos e que não estão dependentes da vontade da ora reclamante".
- 2.23. "Todos os argumentos invocados pela ora reclamante concretizam e especificam o impacto e consequências da atribuição do horário pretendido pelo trabalhador, ao contrário do entendimento dessa Comissão".
- 2.24. "Por outro lado, defender que "justificar a impossibilidade da concessão" do horário pretendido "com base num juízo de probabilidade inviabiliza a sua comprovação" (ponto 2.41) é impossibilitar a demonstração das exigências imperiosas do funcionamento da empresa, criando assim um direito absoluto à flexibilidade de horário aos trabalhadores com responsabilidades parentais".
- **2.25.** "Admitindo assim essa Comissão que um juízo de probabilidade não é o meio apto a fundamentar a intenção de recusa, quando esse





juízo é o único possível para demonstrar os impactos expectáveis, esvaziando desse modo o conceito de exigências imperiosas do funcionamento da empresa".

- 2.26. "Tendo em conta que, em qualquer circunstância, à data de pedido de Parecer o horário ainda não é praticado, é ainda uma situação hipotética, não é possível demonstrar o impacto efetivo do mesmo".
- 2.27. "Este só pode ser alcançado através de previsões alicerçadas em estimativas reais e razoáveis, que permitam antecipar os efeitos futuros do cumprimento daquele horário, tendo sido precisamente esses elementos que a ora reclamante apresentou".
- 2.28. "Tendo a ora reclamante concretizado as consequências expectáveis e as que são efetivamente razoáveis pressupor, pretende legitimamente que sejam analisados os argumentos apresentados como fundamento para a intenção de recusa, com vista à emissão de Parecer favorável".
- 2.29. "Conclui-se assim que a ora reclamante não motivou a sua intenção de recusa de forma genérica, pelo contrário, concretizou e especificou a impossibilidade de conceder o horário pretendido pelo trabalhador".
- 2.30. "Com efeito, a ora reclamante manifestou a sua disponibilidade para, em conciliação com os demais trabalhadores que beneficiam de horário flexível, atribuir ao trabalhador um horário próximo do pretendido, demonstrando claramente a sua boa fé na abordagem ao pedido formulado pelo trabalhador".





- **2.31.** "Contudo, dada a complexidade de harmonização dos horários em causa não foi possível concretizar o mesmo nos prazos exíguos previstos para o procedimento em causa artigos 56.º e 57.º do CT".
- 2.32. "Por fim, duas pequenas notas: No que respeita à alusão feita pela ora reclamante à existência de outros trabalhadores cujo horário normal e restrições na sua afetação aos turnos naquela estação e, tendo em conta o enquadramento que lhe foi feito no ponto 2.37., considera-se oportuno esclarecer o seguinte".
- 2.33. "A ora reclamante referiu esta condicionante de molde a demonstrar a necessidade de harmonizar as diferentes necessidades dos trabalhadores, procurando garantir a salvaguarda dos direitos de cada um".
- 2.34. "Com efeito, não se pretendeu manter os direitos já reconhecidos inalterados e, com isso prejudicar o do trabalhador em causa, somente se manifestou a necessidade de adequação do serviço e a concretização das necessidades efetivas dos trabalhadores com vista à sua conciliação".
- 2.35. "Deste modo, não podemos ignorar que a fundamentação constante do ponto 2.37 é excessiva e não se coaduna nem aplica ao caso em apreço, uma vez que nunca pretendeu a ora reclamante antecipar a possibilidade do exercício do mesmo direito por parte de outros trabalhadores, tão somente conciliar os direitos já exercidos e as amplitudes horárias já manifestadas".
- 2.36. "Já no que se refere aos fundamentos constantes dos pontos 2.43 e 244, a ora reclamante não alcança a sua necessidade ou oportunidade".





- **2.37.** "Com efeito, não se vislumbra em que momento a ora reclamante tenha, de algum modo, demonstrado pretender discriminar o trabalhador em razão do sexo".
- 2.38. "Pelo que considera ser despropositada a referência à necessidade de concretizar a igualdade entre homens e mulheres, quando não há evidências ou quaisquer aparências de pretender violar esse princípio constitucional".
- **2.39.** "Nestes Termos requer a V. Ex.as se dignem analisar os fundamentos concretos e específicos oportunamente apresentados pela ora reclamante e, em consequência seja proferido parecer favorável à intenção de recusa do pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, por se verificarem os pressupostos previstos no n.º 2 do artigo 57.º do Código do Trabalho".

Ш

- 3. Na emissão do parecer em causa, a CITE, observou rigorosamente todos os requisitos legais, face aos elementos constantes do processo de intenção de recusa de autorização de trabalho em regime de horário flexível a trabalhador com responsabilidades familiares, que lhe foi remetido pela entidade empregadora.
- 3.1. Em face da reclamação apresentada, a CITE verificou que, tal como já sucedia com os fundamentos da intenção de recusa do horário flexível requerido pelo trabalhador, os motivos alegados pela empresa não demonstram objetiva e inequivocamente que esse horário, ponha em causa o seu funcionamento, uma vez que a entidade empregadora não concretiza os períodos de tempo que, no





seu entender, deixariam de ficar convenientemente assegurados, em face da aplicação do horário pretendido por aquele trabalhador.

- 3.2. Reafirma-se, conforme tem vindo a ser invocado nos pareceres emitidos pela CITE, que, subjacente às exigências sobre a fundamentação apresentada, encontra-se а preocupação enunciada na Convenção da OIT n.º 156 relativa à igualdade de oportunidades e de tratamento para trabalhadores de ambos os sexos: trabalhadores com responsabilidades familiares, aprovada para ratificação pelo Decreto do Governo n.º 66/84, de 11 de outubro, que alertou para os problemas dos trabalhadores com responsabilidades familiares como questões mais vastas relativas à família e à sociedade, e a consequente necessidade de instaurar a igualdade efetiva de oportunidades de tratamento trabalhadores de ambos os sexos com responsabilidades familiares e entre estes e outros trabalhadores.
- 3.3. Recentemente a Diretiva 2010/18/EU do Conselho, de 8 de março de 2010, que aplica o Acordo-Quadro revisto sobre licença parental, que revogou a Diretiva 96/34/CE, com efeitos a partir de 8 de março de 2012, retomou a necessidade de as "politicas da família [deverem] contribuir para a concretização da igualdade entre homens e mulheres e ser encaradas no contexto da evolução demográfica, dos efeitos do envelhecimento da população, da aproximação entre gerações, da promoção da partilha das mulheres na vida ativa e da partilha das responsabilidades de cuidados entre homens e mulheres" (Considerando 8.), de "tomar medidas mais eficazes para encorajar uma partilha mais igual das responsabilidades familiares entre homens e mulheres" (Considerando 12), e de garantir que "o acesso a disposições flexíveis de trabalho facilita aos progenitores a conjugação das responsabilidades profissionais e parentais e a sua





reintegração no mercado de trabalho, especialmente quando regressam do período de licença parental." (Considerando 21).

- 3.4. No âmbito da legislação nacional, tanto a Constituição da República Portuguesa (CRP), como o Código do Trabalho de 2009 (CT), preconizam o dever de o empregador proporcionar aos trabalhadores as condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, vd. alínea b) do artigo 59.º da CRP, e o n.º 3 do artigo 127.º do CT, sendo igualmente definido como um dever do empregador a elaboração de horários que facilitem essa conciliação, nos termos da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º do CT.
- 3.5. Face ao exposto, ao analisar casuisticamente os fundamentos invocados para a recusa da prestação de trabalho em regime de horário flexível, a CITE aprecia se os motivos alegados pelo empregador são passíveis de excecionar o dever de atribuir o direito constitucional e legal à conciliação da atividade profissional com a vida familiar de um/a trabalhador/a, sendo certo que, na sua missão e atribuições, esta Comissão prossegue a igualdade e não discriminação entre mulheres e homens no trabalho, no emprego e na formação profissional e colabora na aplicação de disposições legais e convencionais relativas à conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal devendo, por isso, sinalizar as situações que possam conduzir a uma segregação no mercado de trabalho, que se traduz no afastamento daqueles que, cumprimento de outros deveres que constitucional e legalmente lhe são impostos, como é o dever de cuidar dos filhos, não apresentam a disponibilidade conforme lhes é exigida pelo empregador.
- **3.6.** É pois de considerar que o fundamento em exigências imperiosas do funcionamento da empresa ou na impossibilidade de substituir o





trabalhador, se este for indispensável, deve ser interpretado no sentido de exigir ao empregador a clarificação e demonstração inequívocas de que a organização dos tempos de trabalho não permite a concessão do horário que facilite a conciliação da atividade trabalhador/a profissional com vida familiar do/a а com familiares, responsabilidades designadamente, tal como requerido; como tal organização dos tempos de trabalho não é passível de ser alterada por razões incontestáveis ligadas ao funcionamento da empresa ou à impossibilidade de substituir a trabalhadora se esta for indispensável.

- 3.7. Esclareça-se que sendo concedido aos/às pais/mães trabalhadores com filhos menores de 12 anos um enquadramento legal de horários especiais, designadamente, através da possibilidade de solicitar horários que lhes permitam atender às responsabilidades familiares, ou através do direito a beneficiar do dever que impende sobre o empregador de lhes facilitar a conciliação da atividade profissional com a vida familiar, as entidades empregadoras deverão desenvolver métodos de organização dos tempos de trabalho que respeitem tais desígnios e que garantam o princípio da igualdade dos trabalhadores, tratando situações iguais de forma igual e situações diferentes de forma diferente.
- 3.8. Neste sentido, e pelos motivos explanados ao longo do parecer, a entidade empregadora não demonstrou motivos imperiosos ligados ao funcionamento da empresa ou à impossibilidade de substituir o trabalhador por este ser indispensável que justifiquem, na realidade atual das secções, a existência de uma situação de exceção para a recusa do exercício do direito à conciliação da atividade profissional com a vida familiar.





- 3.9. Em sede de conclusão, importa referir que a entidade empregadora, ora reclamante, ..., E.P.E., não apresentou qualquer indicação de alteração das circunstâncias existentes e confirmadas no Parecer n.º 264/CITE/2013.
- 3.10. A entidade empregadora também não indicou qualquer facto novo relevante do conhecimento das partes suscetível de alterar a posição desta Comissão.
- **3.11.** Por outro lado, como já tivemos o ensejo de referir na presente Resposta "o artigo 158.º do Código do Procedimento Administrativo prevê que "(...) os particulares têm direito de solicitar a revogação ou modificação dos atos administrativos (...)", fundamentando tal pedido em "(...) ilegalidade ou a inconveniência do ato administrativo impugnado (...)" nos termos do artigo 159.º do mesmo Código.
- 3.12. Na sequência do exposto, analisando todo o processo desde o início, podemos concluir que o Parecer desta Comissão n.º 264/CITE/2013, que aqui se dá por inteiramente reproduzido, observou todos os requisitos legais não padecendo por isso de ilegalidade ou inconveniência, nos termos do artigo 159.º do CPA.
- 3.13. Impunha-se assim à reclamante que, na presente reclamação, aduzisse matéria suficientemente reveladora do vício ou do erro em que eventualmente a decisão impugnada tivesse incorrido.
- 3.14. Por outro lado, a entidade empregadora, nas alegações da sua douta reclamação, vem confirmar que "a ora reclamante manifestou a sua disponibilidade para, em conciliação com os demais trabalhadores que beneficiam de horário flexível, atribuir ao trabalhador um horário próximo do pretendido, demonstrado claramente a sua boa fé na abordagem ao pedido formulado pelo trabalhador.





**3.15.** Alega ainda que, "Contudo, dada a complexidade de harmonização dos horários em causa não foi possível concretizar o mesmo nos prazos exíguos previstos para o procedimento em causa – artigos 56.º e 57.º do CT.

## IV - CONCLUSÃO

Face ao exposto, a CITE mantém o parecer n.º 264/CITE/2013, aprovado por unanimidade dos membros presentes em 01.11.2013, por falta de fundamento que determine a sua alteração.

APROVADO POR UNANIMIDADE DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 12 DE DEZEMBRO DE 2013