

PARECER N.º 483/CITE/2018

Assunto: Parecer prévio à intenção de recusa do pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível de 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 12.02. Processo n.º 1982/FH/2018

I – OBJETO

1.1. A CITE recebeu em 31/07/2018, por e-mail do ..., cópia de um pedido de autorização de trabalho em regime de horário flexível, apresentado pela trabalhadora Senhora D. ..., detentora da categoria profissional de ..., a exercer funções no Serviço de ..., para efeitos da emissão de parecer, 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 de fevereiro.

1.1.1. Este pedido tem o seguinte teor:

“(...) Bom dia

A requerente, ..., ... desempenhar funções no Serviço de ..., n.º mec. ..., solicitou atribuição de regime de horário flexível com responsabilidades familiares ao abrigo do artigo 56º e 57º do Código de Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009 (35 horas – “a maioria dos turnos 8h-14h, duas noites por mês exceccionalmente 3, 1 tarde (14h-20h) por semana; 2 nas semanas em que não fizer noites; os fins de semana seriam de acordo com o “rollman” efetuado na Unidade de”

Analisado o pedido e o horário praticado pela trabalhadora, entendeu o GRH que o mesmo não tem enquadramento legal nos artigos 56º e 57º do Código de Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, uma vez que o

horário praticado é rotativo (08h-14h; 14h-20h; 20h-08h), com fins-de-semana.

Assim sendo, e de acordo com o disposto no n.º 2 do art.º 56º “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.”.

O período normal de trabalho da requerente é, como já referido, rotativo (08h-14h; 14h-20h; 20h-08h), com fins-de-semana, sendo dentro deste enquadramento que a mesma poderia pedir a flexibilidade de horário.

Como tal, o respetivo pedido seguiu os trâmites relativos ao pedido de alteração de horário, tendo o mesmo merecido parecer desfavorável nos termos dos documentos anexos (terá que ser renovado ao fim de 1 ano).

Adicionalmente, à informação constante do processo anexo, é de referir que, na presente data, o ... tem ao seu serviço cerca de 2162 ..., dos quais 50 se encontram em funções de chefia. Tem 323 ... com idade igual ou superior a 50 anos, com direito a dispensa de trabalho noturno e por turnos, direito que é usufruído, para já, por cerca de 30. Tem 867 ... com filhos com idade inferior a 12 anos, dos quais 140 usufruem de horário flexível com fundamento em responsabilidades parentais. Existem ainda 149 ... a usufruir da redução do horário de amamentação.

Paralelamente, o trabalho de ... é desenvolvido de acordo com o seguinte tipo de organização de horários de trabalho:

Tipo de organização de horário	N.º escalas	N.º de .../Dotação
Escalas turnos	51	1670

Escalas segunda a domingo manhãs/tardes	3	67
Escalas segunda a sexta manhãs/tardes	14	267
Escala segunda a sexta manhãs	1	1
Escalas segunda a sexta manhãs prolongadas	11	107
... Chefe		50

À exceção das “escalas turnos”, todas as restantes estão já asseguradas pelo n.º de ... correspondentes à dotação necessária à prestação dos cuidados.

*Não obstante, **e sempre sem prescindir** do entendimento de que o pedido formulado pela requerente não se enquadra no regime de horário flexível com responsabilidades familiares ao abrigo do artigo 56º e 57º do Código de Trabalho, aprovado pela Lei n.º 7/2009, remetemos cópias de todo o processo.*

Cumprimentos

(...)”.

- 1.2.** Por requerimento recebido pela entidade empregadora em 13.07.2018, conforme entrada registada neste documento, a identificada trabalhadora apresentou o pedido, como se reproduz:

“(…), Eu, ..., no mecanográfico (...) com a categoria de ... no Serviço de ..., venho por este meio solicitar flexibilidade de horário, ao abrigo do disposto no art.º 56.º da Lei n.º 7/2009 de 12/02 para acompanhamento das minhas filhas menores(...) nascida a .../2012 e (...) nascida a .../2016, por motivo de grande dificuldade em conjugar o meu horário de trabalho com as obrigações decorrentes do acompanhamento das minhas filhas, e ter bastantes limitações no suporte familiar.

O horário compatível seria:

- A maioria dos turnos das 8h às 14h*
- 2 noites por mês, excecionalmente 3*
- 1 tarde (14h-20h por semana; 2 nas semanas em que não fizer noite*

- Os fins de semana seriam de acordo com o "rolleman" efetuado na Unidade de

Solicito a V. Exa. concessão do referido horário, com efeito a partir de outubro de 2018.

Anexos:

1. Documento comprovativo de que as menores vivem em comunhão de mesa e habitação com a requerente.

2. Cópia dos Cartões de Cidadão da requerente e das menores.

..., 12 de julho de 2018

Pede deferimento,

(...)"

1.3. No dia 24.07.2018, mediante e-mail desta data, a trabalhadora foi notificada da intenção de recusa, como a seguir se transcreve:

"(...) Bom dia

Dr.^a ...

Junto se transcreve o despacho que o pedido de horário flexível para a assistência a filhas menores, mereceu:

"De acordo com informação da Direção do Serviço é de autorizar por um período de um ano, renovável".

Mais se informa que, de acordo com o disposto no n.º 4, do artigo 57.º, da Lei n.º 7/2009, de 12 de agosto, pode V. Ex.^a apresentar, no prazo de cinco dias a partir da data de receção desta informação, um pedido de apreciação.

Cumprimentos

(...)"

1.3.1. Consta do processo, email do Serviço Gestão de Recursos Humanos (GRH), de 16-07-2018, dirigido ao Centro de ..., o seguinte:

"(...) ..., ..., a exercer funções no Serviço de ..., vem, mediante apresentação de requerimento que se anexa, solicitar autorização para

alterar o trabalho em regime de horário flexível existente, com base no previsto nos artigos 56º e 57º da Lei nº 7/2009, para acompanhamento de filhas nascidas a ../2012 e ../2016 e pelo que informamos V. Exa. do seguinte:

O usufruto do horário flexível não pode ultrapassar os 12 anos de idade da criança.

O horário de trabalho pretendido é:

● **35 horas**

- **"a maioria dos turnos das 8h às 14h**
- **2 noites por mês excepcionalmente 3**
- **1 tarde (14h-20h) por semana; 2 nas semanas em que não fizer noites**
- **os fins de semana seriam de acordo com o "rolleman" efetuado na Unidade de"**

O serviço deverá, se não concordar com o horário proposto pela trabalhadora, propor outro tipo de horário que corresponda às necessidades familiares da requerente e que se adequem às do serviço, considerando os seguintes pontos:

O horário deve conter um ou dois períodos de permanência obrigatória, com duração igual a metade do período normal de trabalho diário;

Na organização dos períodos de trabalho (distribuição dos horários com início e fim pelos dias da semana) não deve ser programado trabalho com duração inferior a um terço do período normal de trabalho diário, exceto se for necessário para que o horário coincida com o período de funcionamento do serviço;

Deve ser estabelecido um período para intervalo de descanso não superior a duas horas;

O (A) trabalhador(a) pode efetuar até seis horas consecutivas de trabalho e até dez horas de trabalho em cada dia, completando a carga horária semanal em média de cada período de quatro semanas.

A eventual intenção de recusa terá que ser baseada em fundamentos muito concretos acompanhados de meios de prova adequados, sob pena de a Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego considerar a fundamentação vaga e eventualmente autorizar o horário conforme requerido.

*Solicita-se informação impreterivelmente, até ao próximo dia **20/07/2018**. O presente pedido, se eventualmente for autorizado, **terá efeitos apenas a partir de outubro de 2018 (requerido pela própria)**, depois de decorrido o pré-aviso mínimo de 30 dias de acordo com o previsto no n.º 1 do art.º 57º da Lei n.º 7/2009 de 12 de fevereiro.*

Informa-se que da decisão que venha a ser proferida terá de ser dado conhecimento por escrito à trabalhadora, no prazo de 20 dias contados a partir de 13/07/2018.

Mais se informa que o incumprimento do prazo de envio de informação a este ..., poderá implicar incumprimento dos prazos globais, sendo posteriormente o Centro de ... e o serviço obrigados a aceitar o horário proposto pela requerente.

*Cumprimentos,
Diretora Serviço
(...)”.*

1.4. Notificada a trabalhadora da intenção de recusa, não consta que tivesse apresentado apreciação nos termos legais.

1.5. Cabe à CITE, nos termos do Decreto-Lei n.º 76/2012 de 26 de março, que aprova a lei orgânica, artigo 3.º, sob a epígrafe: “*Atribuições próprias e de assessoria*”:

“(...) c) 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 (...)”.

II – ENQUADRAMENTO JURÍDICO

2.1. A Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres, adotada e aberta à assinatura, ratificação e adesão pela resolução n.º 34/180 da Assembleia Geral das Nações Unidas, de 18 de dezembro de 1979, e com entrada em vigor na ordem internacional a 3 de setembro de 1981, em conformidade com o artigo 27.º, n.º 1, assinada por Portugal a 24 de abril de 1980 e aprovada para ratificação pela Lei n.º 23/80, de 26 de julho, publicada no Diário da República I Série A, n.º 171/80 e em vigor na ordem jurídica portuguesa desde 3 de setembro de 1981, determina no seu artigo 11.º que:

"Os Estados Partes comprometem-se a tomar todas as medidas apropriadas para eliminar a discriminação contra as mulheres no domínio do emprego com o fim de assegurar, com base na igualdade dos homens e das mulheres, os mesmos direitos, em particular: (...) Instituir a concessão do direito a um período de dispensa do trabalho por ocasião da maternidade pago ou conferindo direito a prestações sociais comparáveis, com a garantia da manutenção do emprego anterior, dos direitos de antiguidade e das vantagens sociais (...)."

2.2. 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.(...)".

2.2.1. 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 (...)*".

2.3. 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 (...)".

2.3.1. 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. (...)”.

2.3.2. 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) (...)”.

2.3.3. 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. (...)”.

2.4. 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) (...).

2.4.1. O CT dedica uma Subsecção, IV, à Parentalidade (artigos 33.º 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. (...)”

2.4.2. 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".

2.4.3. 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. (...)”.

2.4.4. 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*”.

2.4.5. 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. (…)*”.

2.4.6. 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 (…)*”.

2.5. Na sequência de todo o exposto, compulsadas as normas legais sobre a matéria com o pedido *sub judice*, de salientar, em primeiro lugar, 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, deve o empregador 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, devem demonstrar um cuidado acrescido nestes casos, concretizando objetiva e coerentemente, na prática, em que se traduzem tais exigências imperiosas.

2.6. Neste contexto, muito embora não conste, expressamente, o horário que a trabalhadora pretende praticar (parecendo não ser completado o horário diário, semanal ou mensal, pelo menos nos dias referenciados “*turnos das 8h às 14h ou das 14h-20h*” 6 horas diárias), tendo em conta o pedido daquela reproduzido no ponto 1.2 do presente parecer, o facto da entidade empregadora ter-se pronunciado na notificação à trabalhadora no sentido: “de autorizar por um período de um ano, renovável”, ponto 1.3, e o parecer dos recursos humanos, ponto 1.3.1. nada concretizar a respeito, afigura-se-nos que o pedido da trabalhadora não impossibilita o cumprimento do horário a que está obrigada, não tendo, a entidade empregadora, dos motivos alegados, apresentado, na notificação à trabalhadora, razões suficientes que possam comprovar objetiva e concretamente a existência de exigências imperiosas do funcionamento do serviço, como determina o artigo 57.º do CT, nem demonstrado inequivocamente, relativamente à categoria profissional que aquela detém, ..., nomeadamente, pela aplicação de critérios contratuais ou/e legais, que o horário requerido pela trabalhadora põe em causa o funcionamento do serviço, nem os períodos de tempo que, no seu entender, deixariam de ficar convenientemente assegurados.

III – CONCLUSÃO

3.1. Na sequência do exposto, a CITE delibera:

3.1.1. Emitir parecer desfavorável à intenção de recusa do pedido de horário flexível formulado pela trabalhadora com responsabilidades familiares,

14

Senhora D. ..., detentora da categoria profissional de ..., a exercer funções no Serviço de ... do

3.1.2. A entidade empregadora deve proporcionar à trabalhadora condições de trabalho que favoreçam a conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, e, na elaboração dos horários de trabalho, deve facilitar à trabalhadora essa mesma conciliação, nos termos, respetivamente, do n.º 3 do artigo 127.º, da alínea b) do n.º 2 do artigo 212.º e do n.º 2 do artigo 221.º, todos do Código do Trabalho, em conformidade com o correspondente princípio, consagrado na alínea b) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa.

APROVADO POR MAIORIA DOS MEMBROS PRESENTES NA REUNIÃO DA CITE DE 22 DE AGOSTO DE 2018, CONFORME CONSTA DA RESPETIVA ATA NA QUAL SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE QUORUM, CONFORME LISTA DE PRESENÇAS ANEXA À MESMA ATA, COM OS VOTOS CONTRA DA CONFEDERAÇÃO EMPRESARIAL DE PORTUGAL (CIP) E DA CONFEDERAÇÃO DO TURISMO PORTUGUÊS (CTP).